

Infortuni sul lavoro: le indagini di polizia giudiziaria

**Guida per
gli organi di vigilanza**

prima edizione – 2021

Infortuni sul lavoro: le indagini di polizia giudiziaria. Guida per gli organi di vigilanza.

Questa guida è nata per fornire suggerimenti e suggestioni al personale degli organi di vigilanza impegnato in una attività di polizia giudiziaria tanto delicata quanto essenziale.

L'idea nasce da un gruppo di "ispettori" sotto la guida autorevole ed esperta di un magistrato il cui nome è legato alle numerose inchieste giudiziarie che hanno riguardato la tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori.

L'obiettivo è quello di consegnare alle nuove generazioni di "ispettori" il frutto dell'esperienza e delle competenze acquisite in questi anni.

Il risultato è costituito da un documento che, senza aver la pretesa di essere esaustivo, attraverso i diversi paragrafi che prendono in esame gli aspetti salienti che possono emergere affrontando una indagine di questo genere, offre informazioni utili e può essere consultato anche "al bisogno" attingendo riferimenti e citazioni.

Alla realizzazione di questa guida hanno collaborato, condividendone unitariamente lo spirito e i contenuti e curando direttamente i singoli paragrafi:

Giuseppe Acquafresca, già coordinatore vigilanza ed ispezione in materia di sicurezza ed igiene del lavoro presso Regione Piemonte, Asl ed Arpa.

Antonino Bertino, tecnico della prevenzione nell'ambiente e nei luoghi di lavoro, lavora presso il Servizio Prevenzione e Sicurezza negli ambienti di Lavoro (SPreSAL) della ASL TO3 di Rivoli (TO)

Enrico Fileppo, ingegnere presso il Servizio Prevenzione e Sicurezza negli Ambienti di Lavoro dell'ASL TO5 di Chieri, membro supplente della Commissione consultiva permanente per la salute e sicurezza del lavoro ex art. 6 D. Lgs. n. 81/2008.

Raffaele Guariniello, magistrato e giurista, già coordinatore del gruppo specializzato nei problemi relativi alla sicurezza sul lavoro e alla tutela del consumatore presso la Procura della Repubblica di Torino

Michele Montrano, tecnico della prevenzione nell'ambiente e nei luoghi di lavoro, lavora presso il Servizio Prevenzione e Sicurezza negli ambienti di Lavoro (SPreSAL) della ASL TO3 di Rivoli (TO).

Pier Luigi Pavanelli, medico specialista in medicina del lavoro, lavora, come direttore, presso il Servizio prevenzione e sicurezza negli ambienti di lavoro (SPreSAL) della ASL città di Torino.

Giacomo Porcellana, tecnico della prevenzione nell'ambiente e nei luoghi di lavoro, lavora presso il Servizio Prevenzione e Sicurezza negli ambienti di Lavoro (SPreSAL) della ASL TO3 di Rivoli (TO).

Fabrizio Romano, tecnico della prevenzione nell'ambiente e nei luoghi di lavoro, lavora presso la sezione di P.G. SPreSAL ASL TO4 all'interno della Procura della Repubblica di Ivrea (TO).

Leonardo Scaturro, tecnico della prevenzione nell'ambiente e nei luoghi di lavoro, lavora presso il Servizio Prevenzione e Sicurezza negli ambienti di Lavoro (SPreSAL) della ASL TO5 di Chieri (TO).

Con la prefazione di:

Laura Longo, magistrato presso la Procura della Repubblica di Torino già membro del gruppo specializzato "Tutela degli ambienti di lavoro, dei consumatori e dei malati".

CC0

"Nessun diritto riservato"



Prefazione

Le indagini in materia di sicurezza sul lavoro sono delicate e complesse: condurle bene è difficile.

L'accertamento dei reati connessi agli infortuni sul lavoro richiede, infatti, una conoscenza approfondita non solo degli aspetti più specificamente tecnici che consentono di individuare le carenze (in tema di valutazione dei rischi, di formazione/informazione, di manutenzione, di sorveglianza sanitaria) che hanno causato l'infortunio, ma anche una preparazione accurata sugli aspetti più prettamente giuridici, quali l'accertamento del nesso di causalità tra condotta ed evento e l'individuazione dei soggetti responsabili, sia nell'ambito dell'organizzazione aziendale o del cantiere (datori di lavoro, dirigenti, preposti, committenti, responsabili dei lavori, coordinatori) sia all'esterno di esse (servizio di prevenzione e protezione, medico competente, costruttori/venditori/noleggiatori di macchine ecc.). Occorre, inoltre, conoscere bene la normativa che disciplina la responsabilità amministrativa delle persone giuridiche per essere in grado di acquisire gli elementi di prova necessari, e conoscere anche la giurisprudenza che si è occupata di individuare i casi in cui il comportamento imprudente, imprevedibile o abnorme del lavoratore sia tale da escludere la responsabilità di terzi, al fine di fornire al magistrato tutti gli elementi necessari per le proprie valutazioni.

L'attività di polizia giudiziaria svolta dal personale degli organi di vigilanza riveste un ruolo fondamentale in tali indagini: l'inchiesta infortuni deve essere completa e toccare tutti gli aspetti rilevanti del caso, ed a tale scopo è spesso opportuno avvalersi anche dell'ausilio di soggetti in possesso di specifiche competenze. Si pensi, ad esempio, alla necessità di collaborare con il personale della Guardia di Finanza per accertamenti sugli organigrammi e sulla successione delle posizioni di garanzia delle realtà aziendali più complesse, oppure con la Polizia Scientifica o i Vigili del fuoco

per specifici accertamenti o rilievi, o ancora con personale dell'ARPA o dell'Ispettorato del lavoro, e l'elenco potrebbe continuare.

Come insegna l'esperienza acquisita nel corso di numerose inchieste giudiziarie nell'ambito della sicurezza sul lavoro, è dunque importantissima la cooperazione tra i diversi organi di polizia giudiziaria, con i consulenti del Pubblico Ministero e con tutti i soggetti che, a vario titolo, possono essere coinvolti nell'attività di indagine. A tale scopo, ma anche nell'ottica di un puntuale confronto su qualsiasi problematica emersa nel corso dell'attività, è fondamentale mantenere una costante interlocuzione con il magistrato che coordina le indagini.

Questa Guida per gli organi di vigilanza è espressione dell'esperienza, della professionalità e della competenza di un gruppo di persone da tempo proficuamente impegnate sul fronte della sicurezza e della salute dei lavoratori.

È un lavoro che risponde efficacemente alle esigenze di completezza dell'inchiesta infortuni sopra evidenziate e a molte altre, in particolare quella di fornire indicazioni per un incisivo ed uniforme svolgimento dei compiti di polizia giudiziaria nell'ambito delle indagini per infortuni sul lavoro.

È sicuramente un importante ausilio sia per i giovani ispettori che iniziano l'attività, sia per quelli, anche meno giovani, che hanno a cuore la qualità del proprio lavoro.

È uno strumento pratico e operativo, snello ed efficace: utile che sia stato scritto, ancor di più che sia divulgato, letto e concretamente applicato.

Laura Longo

Indice

| Argomento | Pagina |
|---|--------|
| 1. Aspetti sociali del fenomeno infortunistico..... | 11 |
| 2. Quali elementi devono ricorrere per riconoscere un nesso di causalità tra la condotta e l'evento?..... | 31 |
| 3. Quali elementi devono ricorrere per riconoscere una responsabilità amministrativa delle persone giuridiche?..... | 67 |
| 4. Quali carenze in tema di valutazione dei rischi possono essere causa dell'infortunio?..... | 73 |
| 5. Quali carenze in tema di informazione/formazione e addestramento possono essere causa dell'infortunio?..... | 95 |
| 6. Quali carenze in tema di manutenzione possono essere causa dell'infortunio?..... | 103 |
| 7. Quali carenze in tema di sorveglianza sanitaria possono essere causa dell'infortunio?..... | 127 |
| 8. Come individuare il datore di lavoro nelle organizzazioni? | 133 |
| 9. Quali sono i requisiti di efficacia di una delega di funzioni?..... | 135 |

| | |
|---|-----|
| 10. Quali possono essere le responsabilità del Servizio di Prevenzione e Protezione?..... | 143 |
| 11. Quali possono essere le responsabilità del Medico Competente? | 161 |
| 12. Quali possono essere le responsabilità dei Dirigenti e dei preposti?..... | 167 |
| 13. Quali possono essere le responsabilità dei costruttori/ venditori/ noleggiatori?..... | 185 |
| 14. Quali possono essere le responsabilità dei Committente /Responsabili dei lavori e dei Coordinatori per la sicurezza nel caso di infortuni occorsi all'interno di cantieri temporanei o mobili?..... | 195 |
| 15. La condotta imprudente, abnorme o imprevedibile del lavoratore infortunato esclude la responsabilità di terzi?..... | 227 |

1.Aspetti sociali del fenomeno infortunistico

A cura di Giacomo Porcellana

Secondo l'INAIL¹ gli infortuni sul lavoro con esito mortale denunciati nell'anno 2019 sono stati 1156, e sebbene la tendenza mostri una diminuzione continuiamo a parlare di numeri inaccettabili.

| DENUNCE D'INFORTUNIO PER GESTIONE E ANNI DI ACCADIMENTO 2015-2109 | | | | | | | |
|---|----------------|----------------|----------------|----------------|----------------|---------------|---------------|
| Denunce d'infortunio | | | | | | | |
| Gestione | 2015 | 2016 | 2017 | 2018 | 2019 | 2019/2018 | 2019/2015 |
| Industria e servizi | 493.381 | 500.381 | 506.341 | 505.121 | 503.790 | -0,3% | 2,1% |
| Agricoltura | 38.021 | 36.218 | 34.425 | 33.696 | 33.037 | -2,0% | -13,1% |
| Conto Stato | 105.270 | 104.555 | 106.204 | 106.578 | 107.976 | 1,3% | 2,6% |
| Totale | 636.672 | 641.154 | 646.970 | 645.395 | 644.803 | -0,1% | 1,3% |
| <i>di cui in itinere</i> | <i>95.509</i> | <i>98.526</i> | <i>102.744</i> | <i>103.519</i> | <i>105.586</i> | <i>2,0%</i> | <i>10,6%</i> |
| Denunce d'infortunio con esito mortale | | | | | | | |
| Gestione | 2015 | 2016 | 2017 | 2018 | 2019 | 2019/2018 | 2019/2015 |
| Industria e servizi | 1.100 | 973 | 966 | 1.095 | 974 | -11,1% | -11,5% |
| Agricoltura | 168 | 148 | 161 | 149 | 162 | 8,7% | -3,6% |
| Conto Stato | 40 | 50 | 34 | 20 | 20 | 0,0% | -50,0% |
| Totale | 1.308 | 1.171 | 1.161 | 1.264 | 1.156 | -8,5% | -11,6% |
| <i>di cui in itinere</i> | <i>326</i> | <i>297</i> | <i>313</i> | <i>363</i> | <i>318</i> | <i>-12,4%</i> | <i>-2,5%</i> |

Fonte: Open Data Inail - dati rilevati al 30.04.2020

Non meno preoccupanti appaiono i dati pubblicati dall'INAIL² relativi alle denunce di infortunio Covid-19, che in relazione ai primi nove mesi del 2020 mostrano 319 casi mortali legati alla pandemia.

¹ Dati INAIL, n. 7 luglio 2020 ISSN 2035-5645

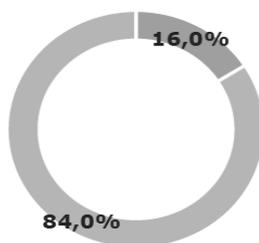
² <https://www.inail.it/cs/internet/docs/alg-scheda-tecnica-contagi-covid-30-settembre-2020.pdf>

Denunce di infortunio con esito mortale da COVID-19 pervenute all'Inail

(periodo accadimento gennaio – 30 settembre 2020)

| Classe di età | Donne | Uomini | Totale | % sul totale |
|-----------------|-----------|------------|------------|---------------|
| da 18 a 34 anni | - | 4 | 4 | 1,3% |
| da 35 a 49 anni | 10 | 20 | 30 | 9,4% |
| da 50 a 64 anni | 32 | 191 | 223 | 69,9% |
| oltre i 64 anni | 9 | 53 | 62 | 19,4% |
| Totale | 51 | 268 | 319 | 100,0% |

Genere



■ Donne ■ Uomini

Non si tratta di numeri, ma di persone eppure scorrono quasi sempre in modo anonimo salvo i casi in cui l'attenzione dei media, a volte preceduta e a volte seguita da quella dell'Autorità Giudiziaria, accende un faro su questo o su quel caso. Allora, da più parti riecheggiano le parole "...mai più...", si muovono accuse al sistema, si promettono soluzioni e, fatalmente, si attende la disgrazia successiva.

In realtà il problema è complesso e poggia su modelli sociali, culturali, ed economici sui quali è difficile intervenire in modo efficace.

Secondo Ulrich Beck³, nella modernità avanzata la produzione sociale di ricchezza va sistematicamente di pari passo con la produzione sociale di rischi.

Ne “La società del rischio” Beck sostiene che la natura dei rischi tecnologici, nella seconda metà del Novecento, ha subito una trasformazione radicale. In tutte le società, anche nelle più primitive, l'attività umana è sempre stata accompagnata da rischi, ma a cominciare dagli anni Settanta del secolo scorso la loro natura è cambiata: da locale è diventata globale, con conseguenze di gravità incommensurabile⁴.

Inoltre, sottolinea Beck, i rischi tecnologici non sono più soltanto conseguenza di errori accidentali, ma sono intrinseci ai processi di produzione, e quindi ineliminabili: ciò è dovuto soprattutto alla complessità e alla conseguente fragilità della tecnologia.

In una “società del rischio” anche la prevenzione degli infortuni sul lavoro passa attraverso modelli di analisi, valutazione e riduzione del rischio. La letteratura di riferimento può essere ricondotta ad alcuni orientamenti raggruppabili in alcuni filoni principali: l'approccio tecnico-ingegneristico (risk analysis), quello decisionale (o formale), quello economicista (analisi costi-benefici), quello psicologico-comportamentista, quello socio-culturale e quello socio-organizzativo.

L'approccio, di matrice tecno-scientifica, definisce il rischio come il prodotto tra la probabilità che un evento indesiderabile/pericoloso accada e l'entità delle sue conseguenze/danni riducendo metodologicamente l'analisi all'interno di modelli statistico-matematici per il calcolo delle probabilità.

³ Sociologo e scrittore tedesco. È docente di Sociologia presso la Ludwig Maximilians Universität di Monaco di Baviera e la London School of economics. Ha pubblicato diversi studi sulla modernità, problemi ecologici, individualizzazione e globalizzazione, oltre ad aver introdotto nuovi concetti nella sociologia, quali l'idea di una seconda modernità e la teoria del rischio.

⁴ Beck, U., La società del rischio. Verso una seconda modernità, Roma, Carocci

Tale paradigma “parte dal presupposto che il rischio sia osservabile come un “fatto oggettivo” che può essere quindi ‘validamente’ misurato con strumenti di rilevazione tarati scientificamente, indipendentemente dal contesto culturale e simbolico all’interno dei quali avviene la sua percezione o rappresentazione”⁵.

Questo approccio trova la sua caratterizzazione normativa nel D.Lgs 81/08, che definisce pericolo: la proprietà intrinseca di un agente di poter produrre effetti nocivi, mentre il rischio è definito come: la probabilità che si raggiunga il potenziale nocivo nelle condizioni di utilizzazione o esposizione.

Si può notare, che mentre il pericolo ha una forte componente oggettiva, legata esclusivamente alla presenza della fonte di pericolo stessa, il rischio ha una natura complessa che è fondamentalmente connessa all’incertezza del verificarsi dell’evento negativo.

La riduzione del rischio, e conseguentemente la probabilità che si raggiunga il potenziale di danno (infortunio), passa attraverso l’adozione di efficaci misure di prevenzione.

La distinzione tra le varie azioni preventive che ha avuto più fortuna è quella, avanzata da Caplan⁶, tra azioni di prevenzione primaria (riduzione dell’incidenza), secondaria (riduzione della prevalenza) e terziaria (riduzione del danno).

La prevenzione, per essere efficace, richiede uno sforzo di tutta la società: i suoi vantaggi non sono immediati ma spesso dilazionati nel tempo, e questo preoccupa sia gli economisti, abituati a ragionare in termini di tasso di sconto, sia i politici⁷.

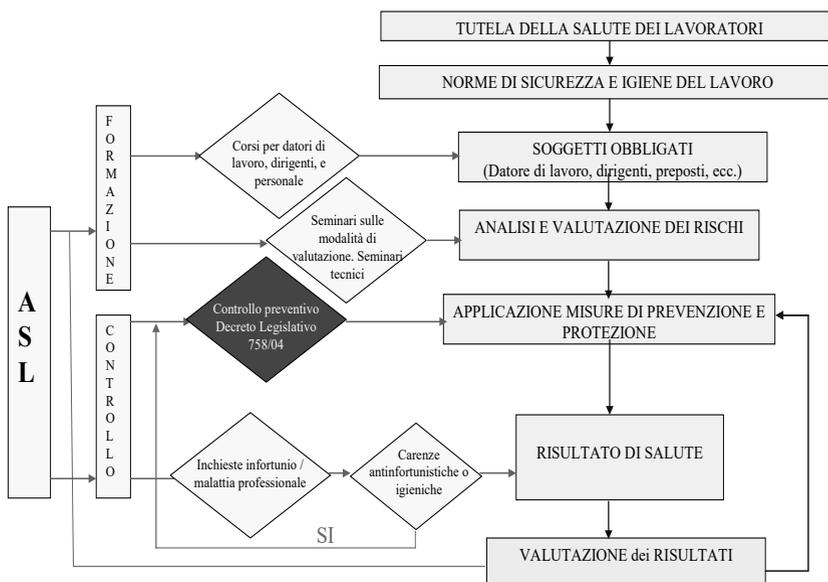
⁵ Chicchi, F. (2001), *Derive sociali. Precarizzazione del lavoro, crisi del legame sociale ed egemonia culturale del rischio*, Milano, Franco Angeli, p.67.

⁶ Caplan, G. (1964), *Principles of preventive psychiatry*, Londra, Tavistock

⁷ Mela, A., Piccinini, N. & Vineis P. (1999), *Rischio e ambiente*, Torino, Edizione Otto srl.

Il mancato rispetto delle norme di prevenzione

Il rapporto tra la scarsa adesione alle norme di sicurezza e il conseguente incremento di infortuni è stata riferita da numerosi autori⁸⁹¹⁰, quindi il rispetto delle regole è sicuramente la chiave per ridurre il fenomeno. È bene chiarire che il sistema normativo in materia di prevenzione infortuni richiede ai soggetti obbligati (datori di lavoro, committenti, dirigenti, preposti, ecc.) l'adozione di misure volte a ridurre gli infortuni e a valutare il rischio. Mentre il sistema pubblico, che ha come obiettivo la prevenzione delle disabilità da lavoro, svolge un ruolo di modulatore del sistema.



⁸ Bondy J, Lipscomb H, Guarini K, Glazner JE (2005), Methods for using narrative text from injury reports to identify factors contributing to construction injury. *American Journal of Industrial Medicine* 2005;48(5):373–80.

⁹ Haslam RA, Hide SA, Gibb AGF, Gyi DE, Pavitt T, Atkinson S, et al. Contributing factors in construction accidents. *Applied Ergonomics* 2005;36(4):401–15.

¹⁰ Hoonaker P, Loushine T, Carayon P, Kallman J, Kapp A, Smith MJ. The effect of safety initiatives on safety performance: A longitudinal study. *Applied ergonomics*. 2005; 36: 461-469.

I modulatori del sistema sono rappresentati dalle azioni di promozione (formazione e informazione) e dalle azioni di controllo (vigilanza preventiva e inchiesta sulle cause degli eventi gravi).

Ma perché i soggetti obbligati non rispettano le norme di sicurezza? Le risposte sono sostanzialmente tre: per ignoranza, per convenienza e per sottovalutazione del rischio.

Nonostante il legislatore abbia cercato di semplificare la materia elaborando un testo unico sulla sicurezza (Decreto Legislativo 9 aprile 2008, n. 81), l'applicazione pratica delle norme per la prevenzione degli infortuni è complessa. L'analisi e la valutazione dei rischi, e la scelta delle misure di prevenzione e protezione conseguenti, richiede competenze tecniche multidisciplinari, e a volte la disponibilità di strumenti di misura, che poche volte sono disponibili nelle aziende. Nonostante la normativa abbia richiesto in questi ultimi anni una maggior formazione da parte dei soggetti obbligati, molto spesso ci si è trovati di fronte a corsi di formazione di bassissima qualità, frequentati da persone che non avevano alcun interesse ad apprendere, ma che erano esclusivamente interessate al conseguimento dell'attestato di partecipazione.

La valutazione dei rischi, e l'applicazione delle misure di prevenzione e protezione conseguenti, ha dei costi rilevanti, sia per gli investimenti che richiede nell'acquisto, manutenzione e adeguamento di macchine attrezzature e ambienti di lavoro, sia per la gestione, organizzazione e formazione del personale. In un mercato dove la competitività, molto spesso, si raggiunge con la riduzione dei costi è difficile conciliare un aumento delle spese per la sicurezza dei lavoratori. E ciò risulta più evidente in quelle aziende che operano, in tutto o in parte, in un contesto di economia sommersa.

Le singole persone hanno percezioni diverse di un medesimo rischio e la percezione varia anche a seconda di quale tipo di danno è considerato rilevante. Di conseguenza il comportamento è determinato dalla percezione e dall'applicazione di modelli mentali individuali, quali: emozioni, esperienza, conoscenze, considerazioni

etiche e giudizi di valore, credenze o convinzioni, confidenza, e fiducia. Secondo il modello della “preferenza rivelata”¹¹, tutti gli individui devono inevitabilmente assumersi dei rischi, e la tolleranza verso alcuni di essi indica una scelta preferenziale in base ai benefici che si pensa di ottenere.

L’approccio secondo il modello della “preferenza espressa” ha rivelato che la percezione soggettiva del rischio deriva da un ampio range di fattori qualitativi, derivanti da una integrazione tra stima dei possibili danni alla salute e fatalità possibili.

Gli studi condotti in questo campo hanno permesso di individuare quali siano quelle caratteristiche possedute da un rischio che ampliano la forbice tra accettazione di un rischio (cioè il modo con cui questo viene vissuto) e sua accettabilità (termine con il quale gli esperti indicano la gravità oggettiva del rischio).

Ad esempio, il suo potenziale catastrofico, il fatto che l’eventuale danno sia collocato in un lontano futuro, la soddisfazione del meccanismo di bilanciamento del rischio offerto dal mercato, ma soprattutto la volontarietà all’esposizione¹².

Slovic¹³ ha mostrato come sia possibile produrre una rappresentazione grafica degli elementi che determinano la relazione tra paura, familiarità e percezione del rischio:

La familiarità con un rischio aumenta il suo grado di accettazione, secondo Renn e Swaton¹⁴ la familiarità nella maggior parte dei casi porterebbe ad un calo del livello percettivo; inoltre, il livello di familiarità tenderebbe a generare una migliore tollerabilità, tuttavia, sono adombrate anche situazioni in cui la familiarità potrebbe portare ad un aumento di percezione, o a dispercezioni in eccesso.

¹¹ Starr, C. (1969), Social benefit versus technological risk, *Science*, vol.165, pp. 1232-1238

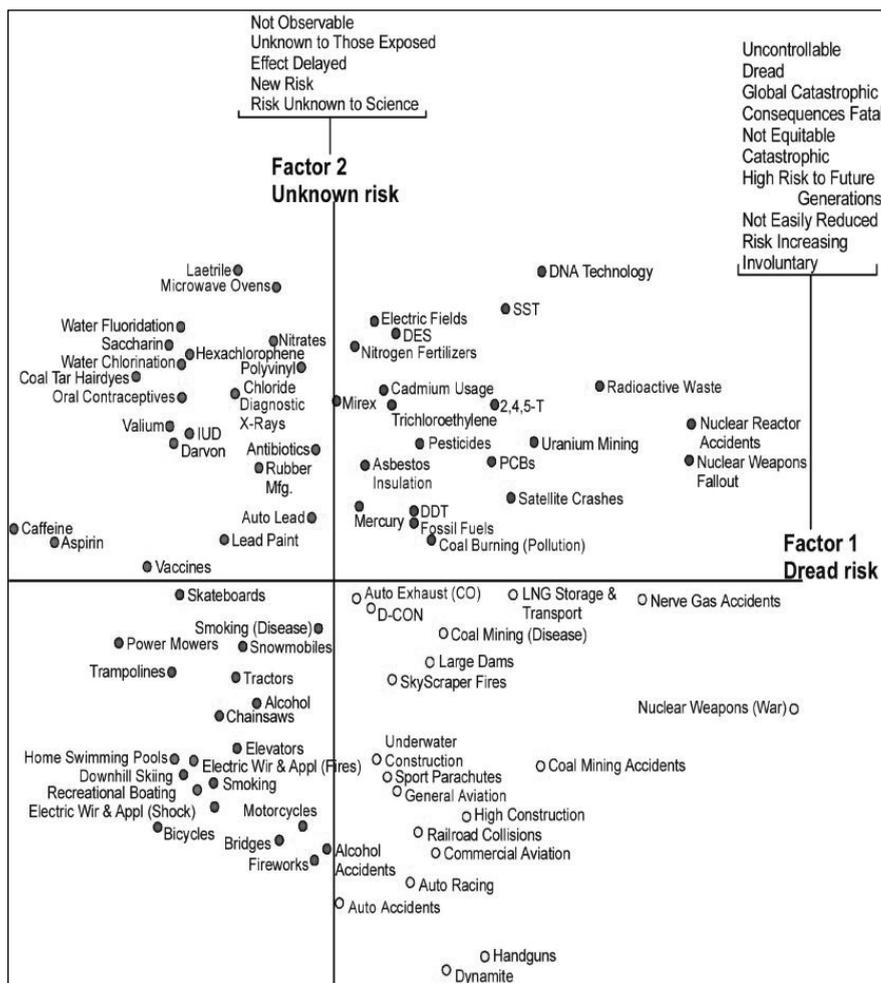
¹² Lemma, P. (2006), *Promuovere la salute nell’era della globalizzazione – una nuova sfida per antiche professioni*, Torino, Unicopli

¹³ Slovic, P. (1987), Perception of risk, *Science*, vol.236, pp. 280-285

¹⁴ Renn, O. & Swaton, S. (1984) Psychological and sociological approaches to study risk perception, *Environment international*, vol. 10, pp. 557-575

In parte per ignoranza, in parte per convenienza, si tende a sottovalutare il rischio e a negare (a sé stessi e agli altri) la possibilità che si verifichi un evento dannoso a fronte del mancato rispetto delle regole.

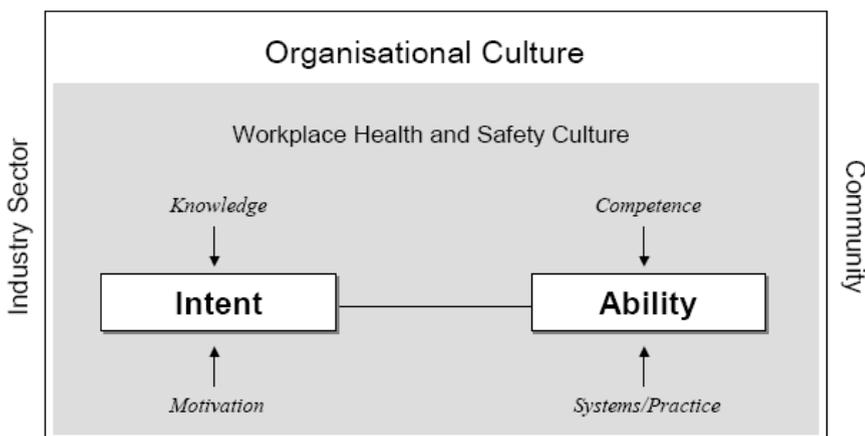
Si tratta di un atteggiamento comune che non interessa solamente l'ambiente professionale, ma che riguarda la generalità delle situazioni e delle persone.



Studi neozelandesi¹⁵ hanno adottato questo approccio frazionando il mercato secondo i criteri di abilità e di volontà delle imprese:

1. aziende che non hanno né l'intenzione né l'abilità per controllare il proprio livello di sicurezza e salute (le cattive aziende);
2. aziende che hanno l'intenzione, ma non l'abilità per controllare il proprio livello di sicurezza e salute;
3. aziende che hanno l'abilità, ma non l'intenzione per controllare il proprio livello di sicurezza e salute;
4. aziende che hanno sia l'intenzione che l'abilità per controllare il proprio livello di sicurezza e salute (le buone aziende);

L'intenzione e l'abilità sono due componenti della cultura della salute e della sicurezza: l'intenzione include i valori, le credenze e gli atteggiamenti, mentre l'abilità include i sistemi organizzativi e le capacità pratiche.



In termini di "convenienza" vale ricordare quanto, ancora oggi, pesa garantire da parte dell'imprenditore l'obbligo dell'art.

¹⁵ WHSS (2004), Workplace Health and Safety Segmentation and Key Drivers, www.whss.govt.nz

2087 del Codice civile. Norma che rappresenta un'obbligazione di risultato a contenuto aperto, costituisce la "*norma di chiusura del sistema antinfortunistico*", e ha il pregio di poter colmare le inevitabili lacune di una normativa che non è in grado di prevedere tutti i possibili fattori di rischio e di preservare le misure di sicurezza dall'obsolescenza, prevedendone un aggiornamento automatico di pari passo con l'innovazione tecnologica¹⁶.

Nel crogiolo dell'articolo 2087 c.c. a segnare lo spartiacque tra "*possibile*" e "*impossibile*" interviene lo stato di avanzamento della tecnologia prevenzionale, riferita, naturalmente, alla particolare lavorazione e filtrata dalle esperienze condotte in passato. Si delinea, in questo modo, un principio cardinale dell'intero sistema preventivo italiano, quello della "*massima sicurezza tecnologicamente fattibile*"¹⁷ che inevitabilmente ha un costo.

Le misure di prevenzione basate su prove di efficacia

Non rimane che domandarci cosa sia possibile fare per "convincere" i soggetti obbligati ad applicare le norme di sicurezza e quindi a ridurre gli infortuni e come organizzare un Servizio di una ASL per operare in questa direzione.

¹⁶ Il carattere di elasticità dell'art. 2087, nonché dei parametri in essa presenti, impone al datore di lavoro un dovere d'aggiornamento delle misure di tutela secondo la tecnologia esistente e l'esperienza propria o altrui. "*Il riferimento alle particolarità del lavoro, all'esperienza ed alla tecnica significa che il datore di lavoro deve adottare, appunto, misure rese necessarie dalla peculiarità del processo produttivo, ma suggerite anche dall'esperienza realizzata in aziende similari e dalle acquisizioni della tecnica. Tutto ciò, naturalmente, va inteso con ragionevolezza, nel senso che non si potranno esigere dal datore di lavoro conoscenze di livello scientifico, pur riconoscendo un obbligo di informazione e di aggiornamento rapportato anche alla dimensione ed alla struttura dell'impresa.*" Smuraglia Carlo, Igiene e sicurezza sul lavoro, Enc. Giur. Treccani, XXVII, 1991, 2.

¹⁷ Guariniello R. (1983), *Se il lavoro uccide*, Torino, Einaudi, pp101-103

Ovviamente non esistono soluzioni universali, altrimenti sarebbero già state adottate, ma alcuni lavori hanno proposto misure di prevenzione basate su prove di efficacia (EBP).

Gli studi disponibili analizzano esperienze volte a ridurre gli indici di frequenza di infortunio in realtà molto diverse tra loro.

In uno studio sulla prevenzione degli infortuni in agricoltura¹⁸ sono stati selezionati 5 trial randomizzati e controllati (RCTs) che hanno coinvolto 11565 partecipanti e 3 studi di serie temporali interrotte. Il valore complessivo del rate ratio per gli interventi di tipo educativo finalizzati a ridurre il tasso di infortuni tra gli adulti era pari a 1.02 (95% CI 0.87–1.20). Il valore complessivo del rate ratio per gli interventi di tipo educativo per la prevenzione degli infortuni tra i bambini era pari a 1.27 (95% CI 0.51 –3.16).

Uno studio di serie temporali interrotte (STI) in cui si valuta l'effetto di un programma basato su incentivi finanziari evidenzia un decremento degli infortuni immediatamente dopo l'intervento con una dimensione di effetto pari a – 2.68 (95% CI -3.80 - -1.56) ma l'efficacia si riduce nel tempo con una dimensione di effetto pari a – 0.22 (95% CI –0.47 a 0.03). Uno studio STI valuta l'efficacia di un intervento legislativo in cui viene bandito l'uso del pesticida "Endosulfan" per la prevenzione degli avvelenamenti con esito fatale. I risultati evidenziano un aumento degli avvelenamenti immediatamente dopo l'entrata in vigore della legge con una dimensione di effetto pari a 2.20 (95% CI 0.97 a 3.43) ma registrano un decremento nel tempo della tendenza di questi infortuni con una dimensione di effetto pari a –2.15 (95% CI –2.64 a –1.66). Uno studio STI documenta quattro differenti normative finalizzate a incrementare l'uso dei dispositivi antiribaltamento sui trattori per prevenire l'accadimento di infortuni.

L'introduzione di due differenti normative in cui veniva resa obbligatoria l'installazione di un dispositivo antiribaltamento sui

¹⁸ Rautiainen RH, Lehtola MM, Day LM, Schonstein E, Suutarinen J, Salminen S, Verbeek J. Interventions for preventing injuries in the agricultural industry Cochrane Database of Systematic Reviews 2008, Issue 1. Art. No.: CD006398. DOI: 10.1002/14651858.CD006398.pub2.

trattori nuovi, ovvero venduti dopo una certa data, è stata associata ad un decremento degli infortuni mortali nel tempo (dimensione di effetto pari a -0.93 CI -1.02 a -0.03), ma anche ad un aumento degli infortuni in generale (mortalità e non mortalità).

L'introduzione di normative in cui veniva resa obbligatoria l'installazione di questo dispositivo su tutti i trattori, inclusi anche quelli più vecchi, è stata associata a un incremento degli infortuni, compresi quelli mortali, nel tempo.

Gli autori concludono che gli studi selezionati non forniscono prove che gli interventi di tipo educativo siano efficaci nel ridurre il tasso di infortuni tra i lavoratori del settore agricolo, mentre gli incentivi di tipo finanziario potrebbero ridurre l'incidenza degli infortuni. Gli interventi normativi per bandire l'uso di pesticidi particolarmente problematici potrebbero essere efficaci così come gli interventi normativi per rendere obbligatoria l'installazione di dispositivi di sicurezza sui nuovi trattori.

In un altro studio, sugli interventi di prevenzione degli infortuni nell'industria delle costruzioni¹⁹, sono stati selezionati cinque studi di serie temporali interrotte. Tre fra questi hanno valutato l'impatto di un intervento di tipo legislativo, uno ha valutato l'efficacia di una campagna di sicurezza ed infine l'ultimo ha analizzato l'impatto di un programma "ambiente di lavoro libero da droghe" sulla prevenzione degli infortuni fatali e non fatali. La qualità generale degli studi era piuttosto bassa. Gli interventi legislativi non hanno mostrato effetto, né iniziale né prolungato, sugli infortuni fatali e non fatali, con una dimensione di effetto pari a 0.69 (IC 95% da -1.70 a 3.09) e 0.28 (IC 95% da 0.05 a 0.51).

La campagna sulla sicurezza ha evidenziato un effetto iniziale e prolungato nel tempo rispetto alla riduzione di infortuni non fatali con una dimensione di effetto pari a -1.82 (IC 95% da -2.90 a -0.75) e -1.30 (IC 95% da -1.79 a -0.80) rispettivamente. Il

¹⁹ van der Molen HF, Lehtola MM, Lappalainen J, Hoonakker PLT, Hsiao H, Haslam R, Hale AR, Verbeek J (2007), Interventions for preventing injuries in the construction industry. Cochrane Database of Systematic Reviews 2007, Issue 4. Art. No.: CD006251. DOI: 10.1002/14651858.CD006251.pub2.

programma di contrasto all'uso di droghe ha mostrato un effetto sia iniziale sia prolungato nel tempo rispetto alla riduzione degli infortuni non fatali con una dimensione di effetto pari a -6.74 (IC 95% da -10.02 a -3.54) e -1.76 (IC 95% da -3.11 a -0.41) rispettivamente.

Un'altra revisione sistematica proposta da Tompa, Trevithick e McLeod²⁰ ha provato a verificare la forza dell'efficacia dei meccanismi contributivi basati sull'*experience-rating*, vale a dire premi di indennizzo dei lavoratori più alti per l'impresa che in passato ha registrato più incidenti, e il rafforzamento dei regolamenti per la salute e la sicurezza sul lavoro (Occupational health and safety, Ohs).

Gli studi che forniscono testimonianze sull'introduzione dell'*experience-rating* sono basati su esperimenti naturali con comparazioni prima e dopo. Sulla base di cinque studi (due di alta qualità e tre di media qualità), è stata trovata una moderata testimonianza che l'introduzione dell'*experience-rating* sia associato ad una riduzione della frequenza degli incidenti.

Come nel caso dell'introduzione del tasso di esperienza, la testimonianza dell'effettività dell'introduzione della regolazione dell'OHS era basata su studi che utilizzano dati tratti da esperimenti naturali. Sulla base di due studi di media qualità, è stata trovata una evidenza mista sul fatto che l'introduzione della regolazione dell'OHS sia associata ad una riduzione della frequenza degli incidenti.

Entrambi gli studi trovarono per lo più insignificanti le relazioni tra l'introduzione della regolazione e la frequenza d'incidenti, alcuni aumenti nella frequenza e alcune diminuzioni.

Molti studi investigavano la relazione fra ispezioni e frequenza o severità degli incidenti. Sulla base di otto studi di alta qualità e di dieci studi di media qualità, la revisione ha concluso che

²⁰ Tompa E., Trevithick S., McLeod C. (2007), Systematic review of the prevention incentives of insurance and regulatory mechanisms for occupational health and safety, Scand J Work Environ Health. 2007 Apr;33(2):85-95

esiste una evidenza limitata del fatto che le ispezioni sono associate ad una diminuzione della frequenza e della severità degli incidenti.

Considerando 16 studi che esaminavano le denunce e le multe ed investigano le deterrenze generali o specifiche di citazioni o citazioni con multe hanno evidenziato che un incremento nelle probabilità di essere denunciato o multato (cioè, deterrenze generali) fosse associato ad una diminuzione della frequenza o della severità degli incidenti.

Riassumendo, il lavoro di Tompa e colleghi giunge alle seguenti conclusioni:

- Una moderata evidenza del fatto che l'introduzione dell'*experience-rating* riduca la frequenza di incidenti –solo alcuni tipi di incidenti possono essere ridotti e la severità potrebbe aumentare;
- Una moderata evidenza del fatto che il grado dell'*experience-rating* riduca la frequenza o la severità degli incidenti;
- Una evidenza mista del fatto che l'introduzione della regolazione dell'OHS è associata ad una riduzione della frequenza degli incidenti;
- Una evidenza limitata e mista sulla deterrenza generale e specifiche delle ispezioni e sulla deterrenza generale delle citazioni e delle multe sulla frequenza o sulla severità degli incidenti;
- Una forte evidenza del fatto che le denunce e le multe attuali riducono la frequenza o la severità degli incidenti.

Come si è visto la letteratura fornisce conclusioni perlopiù deboli e a volte contraddittorie ed è quindi difficile indirizzare le scarse risorse disponibili nel sistema pubblico verso azioni sicuramente efficaci.

A livello internazionale i sistemi di ispezione si prefiggono l'obiettivo di raggiungere i luoghi di lavoro con lo scopo di identificare le inadempienze e fare in modo che esse siano corrette e/o sanzionate. A seconda delle legislazioni l'intervento ispettivo si connota quale sanzionatorio ovvero risulta più orientato al c.d.

“enforcement of compliance”. Mentre nel primo si contestano violazioni e si irrogano contravvenzioni, con il secondo si assicura l’adesione al dettato normativo senza l’applicazione di sanzioni amministrative o penali, anche se queste restano disponibili come ultima risorsa.

Una ricerca norvegese²¹ ha valutato l’impatto dell’azione ispettiva sul mondo del lavoro, concludendo che è molto difficile identificare in maniera chiara e significativa cambiamenti nel mondo del lavoro.

In particolare, l’analisi dell’impatto dell’azione ispettiva sulla riduzione degli infortuni mortali si scontra con il fatto che le relazioni causa-effetto non sono uniche perché:

- a) esiste un numero vasto (infinito) di fattori ed attori che influenzano la situazione;
- b) trascorre molto tempo tra l’azione e i risultati;
- c) manca l’effetto “contrario”, ossia che cosa succederebbe se non ci fosse una attività di controllo ispettivo.

In Italia, il D.Lgs 758/94, ha definito un articolato processo che mira ad incentivare la regolarizzazione della situazione anti-giuridica da parte del contravventore, che può così beneficiare dell’estinzione del reato (anche se rimane soggetto ad una sanzione amministrativa).

Come correttamente osservato dalla Corte Costituzionale (Sentenza 18/2/1998, n.19) “La nuova normativa mira, cioè, da un lato ad assicurare l’effettività dell’osservanza delle misure di prevenzione e di protezione in tema di sicurezza e di igiene del lavoro, materia in cui l’interesse alla regolarizzazione delle violazioni, e alla correlativa tutela dei lavoratori, è di gran lunga prevalente rispetto all’applicazione della sanzione penale...”.

Perseguendo l’obiettivo citato dalla Corte Costituzionale il processo definito dal D. Lgs. n. 758/94 assicura l’individuazione,

²¹ Wedege N.P. (2002), How can effects of labour inspection be measured?, The Norwegian Labour Inspection Authority. SLIC Billund. Nov 2002

l'accertamento ed il controllo dei fattori di nocività, di pericolosità e di deterioramento negli ambienti di lavoro, e la contestuale indicazione delle misure idonee all'eliminazione dei fattori di rischio ed al risanamento di ambienti di vita e di lavoro. In particolare, le Aziende Sanitarie Locali, in conformità al DPCM 12/1/2017²², tra l'altro, devono svolgere "Indagini per infortuni e malattie professionali" (allegati I punto C3)

Le indagini (inchieste) infortunio

Sebbene non siano disponibili studi di valutazione dell'efficacia delle inchieste infortuni nella "Guía de introduccion a los Sistemas Nacionales de Seguridad y Salud en el Trabajo"²³ si sostiene che: "L'inchiesta infortuni è una delle attività più efficaci che l'ispezione può realizzare.

Da una parte una buona indagine permette di identificare non solo le cause dirette che hanno determinato l'evento, ma altresì le carenze, in forma consequenziale, delle attività preventive, dell'organizzazione e, per ultimo, della gestione della prevenzione all'interno dell'azienda. E, dall'altra parte, quando si verifica un infortunio, in particolare se è grave, si concretizza una speciale presa di coscienza, da parte del datore di lavoro e dei lavoratori, in relazione alla necessità di prevenzione, che facilita considerevolmente la messa in atto delle misure correttive ...".

Utilizzare il momento dell'inchiesta infortunio non solo per soddisfare le esigenze di Giustizia, fornendo attraverso un'azione investigativa le dovute fonti di prova all'Autorità Giudiziaria, ma anche per intraprendere un'azione preventiva può quantomeno migliorare l'efficienza dei controlli.

²² DECRETO DEL PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI 12 gennaio 2017. Definizione e aggiornamento dei livelli essenziali di assistenza, di cui all'articolo 1, comma 7, del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502.

²³ Castellà J.L. (1996). Guía de introduccion a los Sistemas Nacionales de Seguridad y Salud en el trabajo, Oficina International del Trabajo – OIT.

Riuscire ad ampliare l'azione preventiva incidendo sugli aspetti organizzativi (valutazione dei rischi, organizzazione del lavoro, formazione dei lavoratori, ecc.) dell'azienda o dell'unità produttiva nel suo complesso porterebbe probabilmente a ricadute più ampie in termini di prevenzione.

Per valutare le quali è però necessario definire un monitoraggio nel tempo degli eventi infortunistici e degli indici di frequenza.

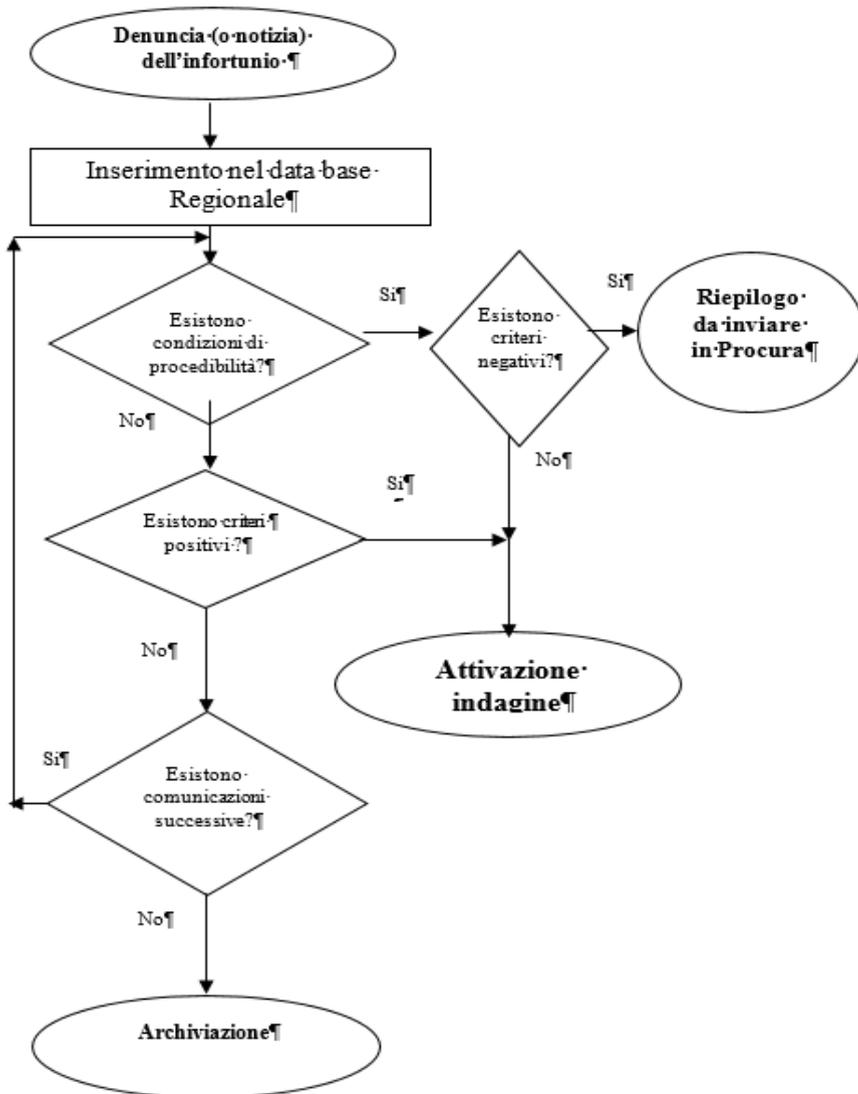
La scelta degli infortuni sui quali attivare l'inchiesta è definita sulla base della legge penale (artt. 583, 589, e 590 CP) ed avviene di regola, in base a protocolli concordati con l'Autorità Giudiziaria²⁴.

Di norma, è necessario attivare l'indagine di P.G. su uno specifico infortunio sul lavoro quando vi è un esito mortale ovvero le lesioni che ne sono derivate possono essere classificate gravi o gravissime (art. 583 CP) e se la dinamica dell'evento non presenta criteri di valutazione negativi (chiara accidentalità, risse o comunque situazioni connotate da dolo, infortunio stradale o in itinere, infortuni scolastici).

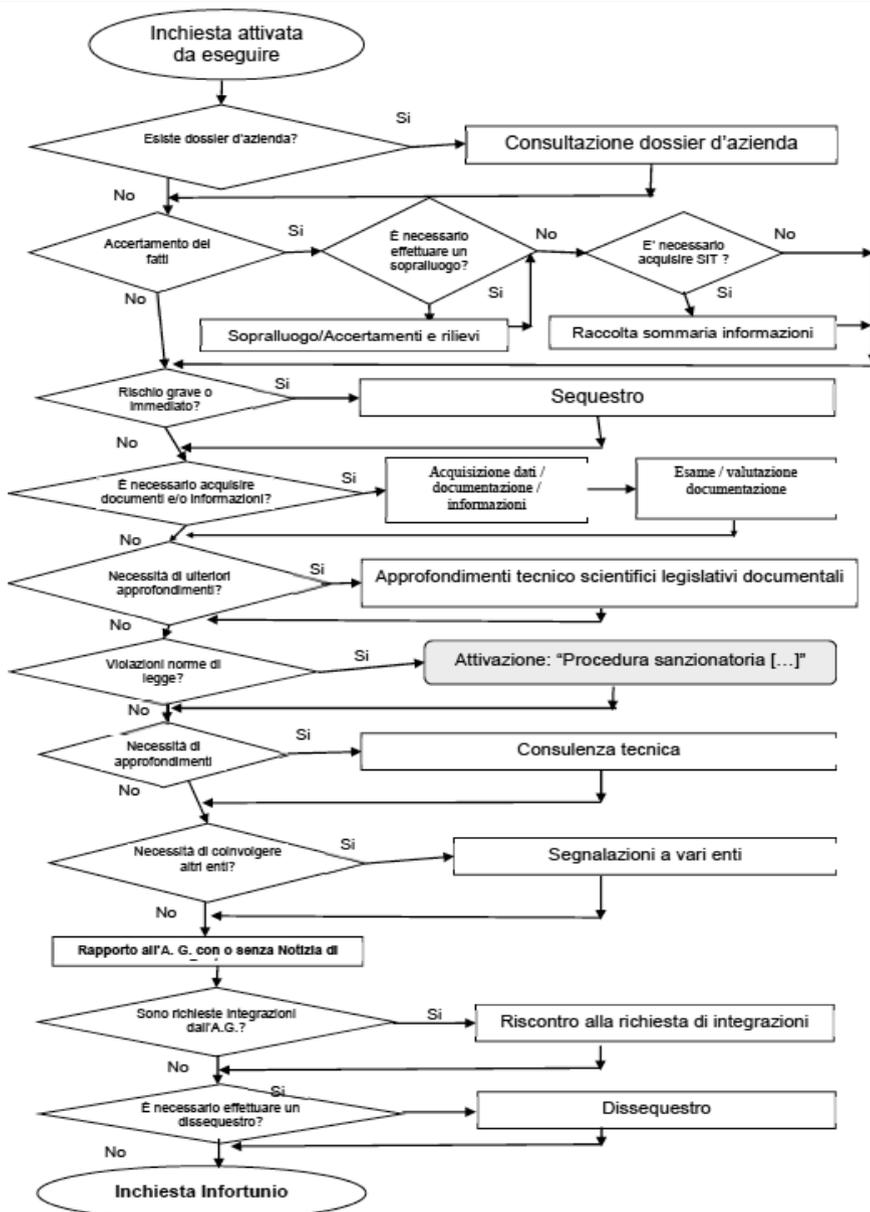
È bene ricordare che la nozione penalistica di infortunio sul lavoro è più ampia rispetto a quella assicurativa e attrae anche casi nei quali la parte offesa non è un lavoratore, ma un terzo. In ogni caso è prevista l'attivazione del processo di indagine infortunio anche in caso di querela di parte.

Il flusso del processo di selezione e di attivazione dell'inchiesta è schematizzato nello schema a blocchi riportato nella pagina successiva.

²⁴ Ad esempio, si veda il protocollo concordato nel 2003 tra la Regione Piemonte e la Procura Generale della Repubblica di Torino



Il flusso del processo di inchiesta infortunio è schematizzato nel seguente schema a blocchi:



Compito dell'ispettore ASL, attraverso l'esecuzione degli atti di sua competenza, è quello di ricostruire e descrivere:

- lo stato dei luoghi;
- la dinamica dell'evento infortunistico, incrociando le informazioni testimoniali con i rilievi effettuati;
- le cause dell'evento, intese come concatenazione di circostanze che da una condizione di "normalità" portano al verificarsi del danno;
- la condizione doverosa omessa che avrebbe potuto evitare l'evento o ne avrebbe ridotto gli effetti.

Inoltre, l'ispettore ASL, deve effettuare una ricognizione (sia documentale, sia testimoniale) volta ad individuare, almeno su un piano preliminare, il soggetto o i soggetti che avendone l'obbligo avrebbero potuto evitare l'evento o avrebbero potuto ridurne l'effetto. È chiaro che per fare tutto questo, occorrono competenza, esperienza, abilità, tempo, e condizioni ambientali favorevoli (ad esempio buoni rapporti di collaborazione tra colleghi e con il Pubblico Ministero).

Importante è il lavoro di squadra, perché le competenze di un gruppo di lavoro forniscono all'indagine i tasselli mancanti e al contempo fanno crescere il gruppo. In questi anni, non di rado, affrontando casi di infortunio sul lavoro, si è reso necessario il contributo specialistico di consulenti tecnici, o di altre forze di polizia (si pensi ad esempio al contributo decisivo offerto in alcuni casi dai rilievi della polizia scientifica), ma laddove c'è stata la possibilità di fare rete questi contributi sono giunti senza difficoltà.

Una buona e tempestiva inchiesta, non serve solo ad assicurare fonti di prova all'Autorità Giudiziaria, ma anche a tutelare i diritti delle parti offese, e soprattutto a svolgere con maggiore energia l'azione preventiva delle ASL nei confronti dei soggetti obbligati.

Considerato che l'ispettore ASL, nel suo lavoro di accertamento, ha la possibilità di mettere a frutto alcuni insegnamenti che l'esperienza, la tecnica e la giurisprudenza hanno contribuito a formare in questi anni, questa guida vuole fornire, nella forma delle F.A.Q., alcune "pillole" per orientare l'azione dei colleghi più o meno giovani

2. Quali elementi devono ricorrere per riconoscere un nesso di causalità tra la condotta e l'evento?

A cura di Giacomo Porcellana

In ambito penalistico, fatte salve diverse previsioni di particolare gravità (ad esempio i casi di cui all'art. 437 c.p.), l'infortunio sul lavoro mortale rientra, di norma, nella fattispecie di omicidio colposo, che è previsto e punito dall'articolo 589 del Codice penale, mentre le lesioni personali colpose sono previste e punite dall'articolo 590 del Codice penale

L'omicidio colposo e le lesioni colpose risultano aggravate quando ricorrono le circostanze aggravanti comuni previste dall'art. 61 c.p., tra le quali quella particolare dell'aver agito nonostante la previsione dell'evento (colpa cosciente²⁵). Non sono invece

²⁵ In ossequio al principio di colpevolezza la linea di confine tra dolo eventuale e colpa cosciente va individuata considerando e valorizzando la diversa natura dei rimproveri giuridici fondano l'attribuzione soggettiva del fatto di reato nelle due fattispecie.

Nella colpa si è in presenza del malgoverno di un rischio, della mancata adozione di cautele doverose idonee a evitare le conseguenze pregiudizievoli che caratterizzano l'illecito. Il rimprovero è di inadeguatezza rispetto al dovere precauzionale anche quando la condotta illecita sia connotata da irragionevolezza, spregiudicatezza, disinteresse o altro motivo censurabile. In tale figura manca la direzione della volontà verso l'evento, anche quando è prevista la possibilità che esso si compia ("colpa cosciente").

Per contro nel dolo si è in presenza di organizzazione della condotta che coinvolge, non solo sul piano rappresentativo, ma anche volitivo la verifica del fatto di reato.

In particolare, nel "dolo eventuale", che costituisce la figura di margine della fattispecie dolosa, un atteggiamento interiore assimilabile alla volizione dell'evento e quindi rimproverabile, si configura solo se l'agente prevede chiaramente la concreta, significativa possibilità di verificazione dell'evento e, ciò non ostante, si determina ad agire, aderendo a esso, per il caso in cui si verifichi.

Occorre la rigorosa dimostrazione che l'agente si sia confrontato con la specifica categoria di evento che si è verificata nella fattispecie concreta. A tal fine è richiesto al giudice di cogliere e valutare analiticamente le caratteristiche della fattispecie, le peculiarità del fatto, lo sviluppo della condotta illecita al fine di ricostruire l'iter e l'esito del processo decisionale. Cass., Sez. Un., sentenza 18/09/2014 n 38343, Pres. Santacroce, Rel. Blaiotta, Ric. P.m. c. Espenhahn e altri

applicabili le aggravanti specifiche. Il reato può essere attenuato dalle circostanze comuni (art. 62 c.p.), in quanto applicabili (ad esempio, per avere, prima del giudizio, riparato interamente il danno, mediante il risarcimento di esso), e generiche (art. 62 c.p.). In particolare, il dolo concorrente della vittima ha efficacia attenuante propria, mentre la colpa concorrente della vittima non ha tale effetto, ma viene presa in considerazione dal giudice per diminuire la responsabilità del colpevole in ordine alla pena da infliggere e per determinare l'ammontare del risarcimento del danno.

Per quanto riguarda le lesioni colpose (590 cp) il delitto è punibile a querela della persona offesa, salvo i casi di lesioni gravi o gravissime (583 cp), limitatamente ai fatti commessi con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro o relative all'igiene del lavoro o che abbiano determinato una malattia professionale.

Si presti quindi attenzione al fatto che nei casi di lesioni colpose le condizioni di procedibilità potrebbero delinarsi tempo dopo l'evento infortunistico perché la parte offesa dispone di termini per proporre la querela (art. 124 cp) o perché occorre tempo per definire la gravità e il decorso della malattia. Ciononostante, appare necessario che l'intervento della Polizia Giudiziaria specializzata sia il più tempestivo possibile almeno nei casi suggestivi di una maggiore gravità.

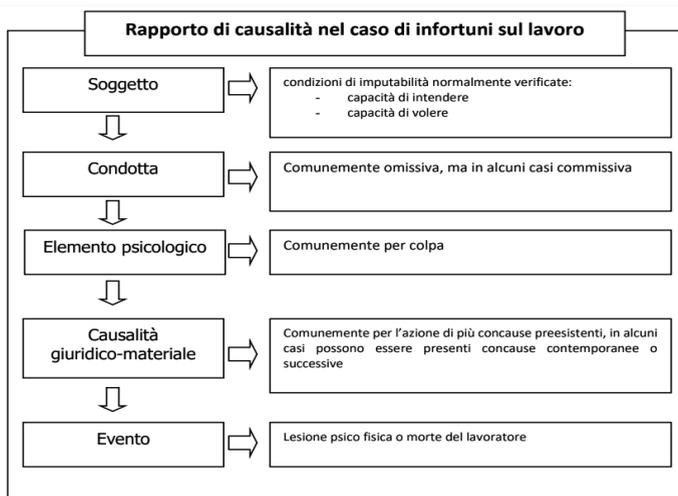
Per affermare la penale responsabilità, per violazione degli artt. 589 e 590 c.p., si devono verificare una serie di condizioni:

1. imputabilità: le condizioni ed i limiti all'imputabilità, definiti dagli articoli 85 e seguenti del Codice penale, non trovano normalmente applicazione ai casi di infortunio sul lavoro. Infatti, i soggetti che comunemente vengono chiamati a rispondere del reato di omicidio colposo per infortunio sul lavoro sono quei soggetti che nell'ambito dell'organizzazione di impresa ricoprono ruoli di garanzia (datore di lavoro, dirigente e preposto), ruoli che difficilmente potrebbero

- essere occupati da soggetti privi della necessaria capacità di intendere e di volere;
2. la condotta: nell'ambito degli infortuni sul lavoro prevalgono le condotte omissive improprie, anche se esistono casi di condotte commissive colpose e condotte omissive proprie;
 3. nesso di causalità psichica: nei casi di infortunio sul lavoro l'evento morte si assume contro l'intenzione del soggetto che l'ha causato, ovvero per colpa. L'evento mortale quindi, secondo la previsione dell'art. 43 c.p., anche se preveduto, non è voluto dall'agente e si verifica a causa di negligenza o imprudenza o imperizia, ovvero per inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline. In particolare, si intende per:
 - a. negligenza: mancanza di attenzione e/o sollecitudine. Non fare ciò che si dovrebbe fare;
 - b. imprudenza: trasgressione di una regola di condotta (obbligo di agire in un determinato modo). Fare ciò che non si dovrebbe fare;
 - c. imperizia: inettitudine o incapacità professionale generica o specifica. Fare ciò che non si sa fare.
 - d. inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline: nel caso specifico degli infortuni sul lavoro è rappresentata dalla violazione delle norme di prevenzione contro gli infortuni e le malattie del lavoro (ad es. D.Lgs 81/08)
 4. nesso di causalità giuridico-materiale: gli infortuni sul lavoro sono comunemente il risultato sinergico di più fattori. Secondo Laflamme "sono ben pochi gli autori e le discipline che si limitano alla ricerca di una causa unica d'infortunio, isolabile e capace di spiegare, essa sola, il prodursi di qualsiasi infortunio"²⁶. In ambito penalistico dobbiamo quindi, molto spesso, parlare di concause;

²⁶ Laflamme L, Modelli e metodi per l'analisi degli infortuni sul lavoro. Dall'organizzazione del lavoro alle strategie di prevenzione, marzo 2000, pag. 102;

5. l'evento: nell'ambito degli infortuni sul lavoro, la conseguenza, e quindi l'evento, è rappresentato dalle lesioni psico fisiche o dalla morte del lavoratore.



Nell'analisi e nel giudizio di casi di infortunio sul lavoro, è necessario indagare ogni antecedente causalmente legato all'evento, individuando in particolare quelle concause che derivino dalla condotta umana colpevole.

Nell'ordinamento, le norme alle quali dobbiamo riferirci per inquadrare, in ambito penalistico, il nesso di causalità sono contenute negli articoli 40 e 41 del Codice penale:

articolo 40 c.p. "Rapporto di causalità"

Nessuno può essere punito per un fatto preveduto dalla legge come reato, se l'evento dannoso o pericoloso, da cui dipende la esistenza del reato, non è conseguenza della sua azione od omissione.

Non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale e cagionarlo.

Articolo 41c.p. "Concorso di cause"

Il concorso di cause preesistenti o simultanee o sopravvenute, anche se indipendenti dall'azione od omissione del colpevole, non esclude il rapporto di causalità fra l'azione od omissione e l'evento.

Le cause sopravvenute escludono il rapporto di causalità quando siano state da sole sufficienti a determinare l'evento. In tal caso, se l'azione od omissione precedentemente commessa costituisce per sé un reato, si applica la pena per questo stabilita.

Le disposizioni precedenti si applicano anche quando la causa preesistente o simultanea o sopravvenuta consiste nel fatto illecito altrui.

Nella pratica, la mancanza di una causa necessaria ed al contempo, essa sola, sufficiente a generare l'evento dannoso, porta a considerare, quasi sempre, delle concause, che a seconda dei casi potranno essere preesistenti all'evento, contemporanee o successive all'evento stesso. È evidente, infatti, che l'art. 41 primo comma del Codice penale, nel disciplinare il c.d. concorso di cause, ha per oggetto distinti fattori, ciascuno dei quali, pur necessario al verificarsi dell'evento, è da sé solo, privo dell'efficacia causale, che si determina, invece, proprio per effetto del concorso di tutti, quindi "la causa è costituita dalla totalità delle condizioni, onde più esatto sarebbe parlare di concause o meglio ancora di concorso di condizioni"²⁷. In altri termini "un fattore il quale concorre insieme con altri a determinare un risultato, vale a dire una concausa, non può essere da solo sufficiente a determinarlo: sufficiente, cioè bastante, è unicamente la causa vera e propria, la quale è costituita dalla totalità delle condizioni".²⁸

È bene ricordare che nel valutare il contributo causale offerto da ogni concausa attraverso il meccanismo della c.d. esclusione mentale, non è corretto considerare causa esclusiva quella condizione che se eliminata non avrebbe consentito l'evento, ma è necessario altresì verificare se in presenza di tale condizione, ma in assenza delle altre condizioni ipoteticamente concausali, l'evento si sarebbe ugualmente verificato. Il caso pratico viene offerto dal caso giudiziario conseguito alla tragedia del Liceo Darwin di Rivoli (TO). Nel crollo di un solaio con funzioni di controsoffitto morì uno

²⁷ Mantovani F, Diritto Penale, 1979, p. 171;

²⁸ Antolisei F, Manuale di Diritto penale, 1992 VII ed, parte generale, p. 194;

studente, Vito Scafidi, e rimasero ferite più o meno gravemente una ventina di altre persone.

La consulenza tecnica mise in luce una serie di carenze progettuali, costruttive e manutentive di tale solaio che portarono a distanza di molti anni dalla sua edificazione al collo.

La difesa di alcuni imputati nei diversi gradi di giudizio puntò, tra l'altro, ad affermare che la causa esclusiva del crollo fosse rappresentata da un difetto costruttivo (una cricca nei pendini che sostenevano il solaio) e che la stessa non fosse prevedibile e di conseguenza non fosse oggetto di manutenzione e che di conseguenza tutti gli altri elementi rilevati (scarsa manutenzione, sovraccarichi accidentali, errori di progettazione ed interventi successivi) non avessero avuto un ruolo causale nell'evento. Era indubbio che in assenza delle cricche l'evento non si sarebbe verificato, ma per affermare che le cricche fossero la causa esclusiva occorreva affermare che in presenza delle cricche, ma in assenza di tutte le altre cause, l'evento si sarebbe verificato ugualmente. Ipotesi non vera in questo caso, infatti i giudici accogliendo le tesi dell'accusa hanno riconosciuto che *"l'accertamento della sussistenza di una causa certa dell'evento (le cricche nei pendini) non esaurisce affatto il precipuo onere del giudice di merito di verificare e individuare l'intero meccanismo eziologico, produttivo dell'evento; sicché l'individuare, e affermare, la concorrente rilevanza anche di un'altra causa, costituisce puntuale, quanto imprescindibile, applicazione del principio della equivalenza delle cause, adottato dal codice penale vigente"*²⁹.

Pur partendo dal vincolo normativo, la dottrina e la giurisprudenza hanno teorizzato diversi criteri di riconoscimento del nesso causale. Il problema che si pone è quello "di stabilire quando un evento possa dirsi conseguenza di un'azione o di un'omissione"³⁰.

²⁹ Corte di appello di Torino Sezione terza Sentenza n. 3541 del 28/10/2013 (Del Mastro+6)

³⁰ Padovani T, Diritto Penale 3^a ed. 1995, p. 156;

Il criterio fondamentale al quale ci si deve ispirare, in materia di nesso di causalità, è quello tradizionale della *condicio sine qua non*, basato sul principio della equivalenza delle cause³¹, anche se, più recentemente, si è proposta la ridefinizione della *condicio sine qua non* come “condizione contingentemente necessaria”³², cioè riconoscibile come tale solo nell’ambito di un determinato contesto di altre condizioni, secondo il principio della c.d. causalità adeguata (*id quod plerumque accidit*).

Secondo la formulazione della teoria della causalità adeguata, per l’imputazione dell’evento è necessario che il comportamento dell’agente costituisca una condizione necessaria, ed inoltre che, al momento dell’azione, l’evento risulti oggettivamente possibile o probabile, ossia che, in presenza dell’azione e di un complesso di condizioni di un certo tipo, ci si possa aspettare «in generale» - sulla base della più elevata conoscenza delle leggi della natura – un effetto del tipo che si è verificato. Solo ricorrendo a questi presupposti, l’azione si presenterebbe idonea, adeguata, tesa all’evento, tale da favorire l’evento; la loro mancanza, invece, precluderebbe l’imputazione dell’evento, che dovrebbe considerarsi del tutto fortuito. Quanto ai criteri in base ai quali formulare il giudizio possibilità/probabilità, bisognerebbe tener conto delle pertinenti leggi di natura conosciute dall’umanità (e non importa se conosciute dall’agente), e delle circostanze di fatto note all’agente o da lui conoscibili al momento dell’azione, oppure – secondo una diversa versione – esistenti al momento dell’azione, pur se conosciute successivamente, o prevedibili in base alle conoscenze umane, oppure ancora – secondo l’opinione oggi prevalente – conoscibili ex ante da un uomo avveduto o eccezionalmente note o conoscibili dall’agente³³.

Al riguardo, la giurisprudenza e la dottrina dominanti si rifanno a criteri che rifiutano i livelli di diligenza esigibili dal concreto

³¹ Cassazione penale, sez. V, 15 maggio 1991, n. 5248, Rossigni;

³² Stella F, in appendice a Leggi scientifiche e spiegazione causale nel diritto penale, Milano, 2000, pp. 348 ss;

³³ Stella F, Enc. Treccani Giur., voce Rapporto di Causalità, pp. 16 e segg.;

soggetto agente (perché in tal modo verrebbe premiata l'ignoranza di chi non si pone in grado di svolgere adeguatamente un'attività pericolosa) o dall'uomo più esperto (che condurrebbe a convalidare ipotesi di responsabilità oggettiva) o dall'uomo normale (verrebbero privilegiate prassi scorrette) e si rifanno invece a quello del cd. "agente modello" (homo ejusdem professionis et condicionis), un agente ideale in grado di svolgere al meglio, anche in base all'esperienza collettiva, il compito assunto evitando i rischi prevedibili e le conseguenze evitabili³⁴.

Ritornando alla teoria della *condicio sine qua non*, l'identificazione del nesso di causalità viene ad essere sottomessa all'effettuazione di una operazione logica consistente nel rappresentarsi l'assenza della condotta, attiva od omissiva, assunta in ipotesi come antecedente necessario (ancorché non esclusivo) dell'evento, in modo da verificare se l'evento stesso si sarebbe ugualmente prodotto nel tempo e nel modo in cui si è prodotto, secondo il metodo della c.d. "eliminazione mentale". Nel caso si tratti di una condotta omissiva, l'operazione di eliminazione mentale implica anche un ulteriore, necessario passaggio, consistente nel verificare, con un giudizio inevitabilmente ipotetico, se e quale sarebbe stata l'incidenza causale negativa del comportamento doveroso assunto come indebitamente omesso.

In proposito, è stata autorevolmente suggerita l'applicazione della seguente formula: "L'omissione è causa dell'evento se non può essere mentalmente sostituita dall'azione doverosa senza che l'evento venga meno"³⁵.

In giurisprudenza, analogo concetto risulta così espresso *"Nei reati omissivi connessi ad una posizione di garanzia dell'agente [...] occorre accertare se una determinata condotta, omessa, fosse capace, nel caso concreto, di impedire l'evento non voluto; se l'azione comandata dovesse risultare, sulla base del ricordato*

³⁴ Cassazione Penale, Sez. 4, 3 maggio 2010, n. 16761

³⁵ Fiandaca G, Musco E, Diritto penale, II ediz., parte generale p. 441;

giudizio di prognosi postuma, incapace di modificare il corso degli eventi, resta escluso il nesso di causalità” ³⁶.

Sia la dottrina e sia la giurisprudenza, definiscono questo procedimento come giudizio o condizionale “controfattuale”, intendendosi per esso “un condizionale congiuntivo enunciato in una situazione in cui il fatto ipotizzato nella protasi è contrario ad un fatto conosciuto come vero”³⁷ e la cui formula “dovrà rispondere al quesito se, mentalmente eliminato il mancato compimento dell'azione doverosa e sostituito alla componente statica un ipotetico processo dinamico corrispondente al comportamento doveroso, supposto come realizzato, il singolo evento lesivo, hic et nunc verificatosi, sarebbe, o non, venuto meno, mediante un enunciato esplicativo coperto dal sapere scientifico del tempo.”³⁸.

In altri termini “sussiste il nesso di causalità tra la condotta omissiva [...] e il decesso [...] allorquando risulti accertato che la condotta doverosa avrebbe inciso positivamente sulla sopravvivenza del paziente nel senso che l'evento non si sarebbe verificato ovvero si sarebbe verificato in epoca posteriore, rallentando significativamente il decorso della malattia, o con minore intensità lesiva”³⁹.

La dottrina dominante ritiene che la ricerca del nesso causale, secondo la teoria condizionalistica, richieda, salvi i casi di assoluta evidenza, la previa individuazione di “leggi di copertura” universali o, quanto meno, statistiche, atte a far riconoscere con certezza o con alto grado di probabilità la generale attitudine di condotte del genere considerato a produrre eventi analoghi a quelli che hanno dato luogo, nel caso specifico, alla ipotizzabilità del reato oggetto di indagine ⁴⁰, affermando che deve farsi riferimento alla “migliore scienza ed esperienza del momento storico” per stabilire quando l'evento sia “conseguenza, certa o altamente probabile,

³⁶ Cassazione penale, sez. IV, 7 giugno 1999 n. 7151, Traballi;

³⁷ Pizzi A, Introduzione a Leggi di natura, modalità, ipotesi, 1978, p. 12;

³⁸ Cassazione penale, sezioni unite, 11 settembre 2002, Sentenza n. 30328;

³⁹ Cassazione Penale, Sez. 4, 02 luglio 2020, n. 19856

⁴⁰ Fiandaca G, Musco E, Dir. pen., cit., pp. 179-183;

dell'azione, in quanto senza di essa l'evento non si sarebbe, con certezza o con alto grado di probabilità, verificato”⁴¹.

Particolare importanza assume la teoria della sussunzione sotto leggi scientifiche, detta anche delle leggi di copertura, strutturata sulla logica del giudizio controfattuale. Secondo il modello della sussunzione sotto leggi scientifiche “un antecedente può essere configurato come condizione necessaria solo a patto, che esso rientri nel novero di quegli antecedenti che sulla base di una successione regolare conforme ad una legge dotata di una validità scientifica, (c.d. legge generale di copertura) portano ad eventi del tipo verificatosi in concreto”⁴².

Per affermare la sussistenza del rapporto causale tra condotta ed evento occorre verificare se l'intero iter eziologico sia sussumibile da una legge di scienza, a carattere universale o statistico, e che la condotta dell'agente costituisca, ceteris paribus, una condizione necessaria. Il giudice attraverso il giudizio controfattuale “deve stabilire se la condotta è una condizione contingentemente necessaria; il risultato al quale approderà, però, non sarà mai deduttivamente certo, posto che l'incompletezza delle premesse esplicative (l'incompletezza delle leggi e delle condizioni empiriche enunciate) e l'uso di leggi statistiche nella spiegazione caratterizzeranno sempre la sua argomentazione come probabilistica, ossia razionalmente credibile”.⁴³

La giurisprudenza di legittimità, in principio, ha formato e portato avanti per parecchio tempo due diversi orientamenti.

Al primo orientamento, tradizionale e maggioritario⁴⁴, che ritiene sufficienti “serie ed apprezzabili probabilità di successo” per l'azione impeditiva dell'evento, anche se limitate e con ridotti

⁴¹ Mantovani F, Diritto penale, op. cit., pp. 179-183;

⁴² Barni M, Il rapporto di causalità materiale in Medicina Legale, 1995, pp. 51-79;

⁴³ Stella F, Enc. Treccani Giur., op. cit., p. 11;

⁴⁴ ex plurimis Cassazione penale, Sez. IV, 7.1.1983, Melis, rv. 158947; 2.4.1987, Ziliotto, rv. 176402; 7.3.1989, Prinziavalli, rv. 181334; 23.1.1990, Pasolini, rv. 184561; 13.6.1990, D'Erme, rv. 185106; 18.10.1990, Oria, rv. 185858; 12.7.1991, Silvestri, rv. 188921; 23.3.1993, De Donato, rv. 195169; 30.4.1993, De Giovanni, rv. 195482; 11.11.1994, Presta, rv. 201554;

coefficienti di probabilità, talora indicati in misura addirittura inferiore al 50 %, si contrappone l'altro, più recente, per il quale è richiesta la prova che il comportamento alternativo dell'agente avrebbe impedito l'evento lesivo con un elevato grado di probabilità "prossimo alla certezza", e cioè in una percentuale di casi "quasi prossima a cento".⁴⁵

Una posizione mediana tra i due orientamenti può essere rappresentata da una pronuncia giurisprudenziale (in tema di igiene del lavoro), secondo la quale, per ritenere la sussistenza del rapporto di causalità, sarebbe sufficiente che l'effetto, o l'evento, consegua dalla causa in termini di "alta probabilità".⁴⁶

In qualunque caso e nonostante le differenze anche significative tra le richiamate sentenze di legittimità, le stesse sembrano accomunate dall'ammissione del principio di fondo secondo cui, in tema di causalità omissiva, il giudizio non possa mai essere espresso in termini di certezza assoluta ma solo in termini di probabilità, sia pure elevatissima. In particolare "La causalità nel reato omissivo improprio non è una causalità reale, quale è quella nel rapporto azione-evento, ma una causalità ipotetica, sicché accertare l'esistenza del rapporto di causalità in questo reato significa esprimere non quel giudizio di certezza che è richiesto di norma nell'accertamento del nesso causale nei reati d'azione, ma quel giudizio secondo il quale l'azione doverosa, ove fosse stata compiuta, sarebbe stata idonea ad impedire l'evento con una probabilità vicina alla certezza"⁴⁷.

In giurisprudenza, la questione pare aver trovato composizione nella sentenza della Suprema Corte di Cassazione, Sezioni unite, n. 30328 dell'11 settembre 2002. Questa sentenza riconoscendo la validità della "teoria condizionalista" o della "equivalenza delle cause", e riconosciuta la necessità del "giudizio

⁴⁵ ex plurimis Cassazione penale Sez. IV, 28.9.2000, Baltrocchi, rv. 218777; 29.9.2000, Musto; 25.9.2001, Covili, rv. 220953; 25.9.2001, Sgarbi, rv. 220982; 28.11.2000, Di Cintio, rv. 218727);

⁴⁶ Cassazione penale, sez. IV, 20 marzo 2000, n. 3567, Hariolf;

⁴⁷ Cassazione penale, sez. IV, 19 maggio 1992, n. 5919, Rezza ed altri;

controfattuale”, da effettuarsi sulla base “di una generalizzata regola di esperienza” o di una “legge di copertura” che sia “frutto della miglior scienza ed esperienza del momento storico”, ha tuttavia ribadito che una pronuncia di colpevolezza non può che fondarsi su di una “certezza processuale” non strettamente condizionata dalla maggiore o minore probabilità statistica che la condotta omessa avrebbe impedito o apprezzabilmente ritardato eventi “del tipo” di quello effettivamente verificatosi.

In pratica, secondo le Sezioni Unite, “l’insufficienza, la contraddittorietà e l’incertezza probatoria, quindi il plausibile e ragionevole dubbio” comporta “l’esito assolutorio stabilito dall’art. 530 comma 2 c.p.p., secondo il canone di garanzia in dubbio pro reo”

Di qui l’enunciazione dei seguenti principi di diritto:

- a) Il nesso causale può essere ravvisato quando, alla stregua del giudizio controfattuale condotto sulla base di una generalizzata regola di esperienza o di una legge scientifica, universale o statistica, si accerti che, ipotizzandosi come realizzata dal medico la condotta doverosa impeditiva dell’evento hic et nunc, questo non si sarebbe verificato, ovvero si sarebbe verificato, ma in epoca significativamente posteriore o con minore intensità lesiva.
- b) Non è consentito dedurre automaticamente dal coefficiente di probabilità espresso dalla legge statistica la conferma, o meno, dell’ipotesi accusatoria sull’esistenza del nesso causale, poiché il giudice deve verificarne la validità nel caso concreto, sulla base delle circostanze del fatto e dell’evidenza disponibile, così che, all’esito del ragionamento probatorio che abbia altresì escluso l’interferenza di fattori alternativi, risulti giustificata e processualmente certa la conclusione che la condotta omissiva del medico è stata condizione necessaria dell’evento lesivo con elevato grado di credibilità razionale o probabilità logica.
- c) L’insufficienza, la contraddittorietà e l’incertezza del riscontro probatorio sulla ricostruzione del nesso causale, quindi il

ragionevole dubbio, in base all'evidenza disponibile, sulla reale efficacia condizionante della condotta omissiva del medico rispetto ad altri fattori interagenti nella produzione dell'evento lesivo, comportano la neutralizzazione dell'ipotesi prospettata dall'accusa e l'esito assolutorio del giudizio.

In altri termini il ragionamento seguito dalla Suprema Corte può essere così schematizzato⁴⁸:

- I. il processo penale, passaggio cruciale e obbligato della conoscenza giudiziale del fatto di reato, è sorretto da ragionamenti probatori di tipo inferenziale induttivo che partono dal fatto storico, rispetto ai quali i dati informativi e giustificativi della conclusione non sono contenuti per intero nelle premesse, essendo dipendenti da ulteriori elementi conoscitivi estranei alle premesse;
- II. lo stesso modello condizionalistico orientato secondo leggi scientifiche non può, d'altra parte, spiegare in via deduttiva la causalità, perché è impossibile per il giudice conoscere tutti gli antecedenti causali e tutte le leggi pertinenti;
- III. il giudice ricorre, invece, nella premessa minore del ragionamento, ad una serie di "assunzioni tacite", presupponendo come presenti determinate "condizioni iniziali" e "di contorno" non conosciute o solo congettrate sulla base delle quali mantiene validità l'impiego della legge stessa;
- IV. non potendo conoscere tutte le fasi intermedie attraverso cui la causa produce il suo effetto, né potendo procedere ad una spiegazione fondata su una serie continua di eventi, il giudice potrà riconoscere fondata l'ipotesi ricostruttiva formulata in partenza sul nesso di condizionamento tra condotta umana e singolo evento soltanto con una quantità di precisazioni e purché sia ragionevolmente da escludere l'intervento di un diverso ed alternativo decorso causale;

48 Casson F, Atto di appello del Pubblico Ministero avverso la sentenza n. 173 del 2/11/2001 della 1a sez. Penale del Tribunale di Venezia, pag. 792-94;

- V. ove si ripudiasse la natura preminentemente induttiva dell'accertamento in giudizio e si pretendesse comunque una spiegazione causale di tipo deterministico e nomologico-deduttivo, secondo criteri di utopistica "certezza assoluta", si finirebbe col frustrare gli scopi preventivo-repressivi del diritto e del processo penale in settori nevralgici per la tutela di beni primari;
- VI. tutto ciò significa che il giudice è impegnato nell'operazione ermeneutica alla stregua dei comuni canoni di "certezza processuale" conducenti ad un giudizio di responsabilità enunciato dalla giurisprudenza anche in termini di "elevata probabilità logica" o "probabilità prossima alla – confinante con la – certezza".

D'altro canto, deve essere osservato che è l'incertezza del riscontro probatorio che induce il ragionevole dubbio, sicché se è valido il principio secondo cui "una legge statistica con coefficiente medio-basso può costituire legge di copertura se corroborata dal positivo riscontro probatorio"⁴⁹, non è valido il suo contrario.

Nell'ambito dei reati conseguenti ad infortunio sul lavoro va ancora osservato come il nesso di causalità possa essere ricercato nel novero delle diverse condotte previste dell'art. 40 c.p., quali ad esempio:

- Condotte commissive, previste dal primo comma dell'art. 40 c.p., quale è il caso di un soggetto che per negligenza, imprudenza, imperizia, ovvero per inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline, si metta alla guida, senza esservi autorizzato, di un mezzo da cantiere, determinando il crollo di una parte di stabile, o di un ponteggio, sul quale stavano operando degli operai.
- Condotte omissive proprie, previste dal primo comma dell'art. 40 c.p., quale è il caso di un soggetto che ometta di collocare o ricollocare ripari o altri presidi di sicurezza su una attrezzatura pericolosa, da cui consegue l'incidente mortale;

49 Casson F, op.cit., pag. 798;

- Condotte omissive improprie, previste dal secondo comma dell'art. 40 c.p., qual è il caso di un soggetto al vertice dell'impresa che non impedisce che le lavorazioni si svolgano in condizioni di costante pericolo e possano determinare l'incidente mortale, pur occupando, egli, una posizione di garanzia, quale quella prevista dall'art. 2087 del codice civile, che stabilisce che *“L'imprenditore è tenuto ad adottare, nell'esercizio dell'impresa, le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro”*:

Occorre ancora analizzare gli eventi interruttivi del nesso di causalità previsti dal secondo comma dell'art. 41 c.p. Perché vi sia una interruzione del nesso di causalità occorre che una causa sopravvenuta eccezionale ed imprevedibile, da sé sola sufficiente a determinare l'evento, escluda ogni rapporto con le cause o concause preesistenti. In altri termini *“La concausa sopravvenuta determina l'interruzione del nesso di causalità allorquando si pone come causa eccezionale ed imprevedibile che, pur in costanza dell'antecedente comportamento dell'agente da un punto di vista naturalistico, esclude il rapporto sul piano strettamente giuridico. Non è tale la causa sopravvenuta quando sia legata alla causa preesistente con la quale si trovi in una situazione di interdipendenza per cui, mancando l'una, l'altra rimanga inefficace, non potendo nessuna di esse, disgiunta dall'altra, realizzare l'evento”*.⁵⁰

Per quanto riguarda la causa sopravvenuta, da sola sufficiente a determinare l'evento, la Suprema Corte è stata sempre concorde nell'affermare che essa *“non è soltanto quella appartenente a una serie causale completamente autonoma rispetto a quella posta in essere dalla condotta dell'agente, di modo che questa debba essere considerata tamquam non esset per la verifica dell'evento, ma anche quella che, pur inserendosi nella*

⁵⁰ Cassazione penale, sez. IV, 31 ottobre 1973, n. 7617, De Santis;

serie causale dipendente dalla condotta dell'imputato, agisce per esclusiva forza propria nella determinazione dell'evento, sicché la condotta dell'imputato, pur costituendo un antecedente necessario per l'efficacia delle cause sopravvenute, assume, rispetto all'evento, non il ruolo di fattore causale, ma di semplice occasione"⁵¹.

Nel caso di infortunio sul lavoro possono ipotizzarsi cause interruttive che determinano il verificarsi dell'incidente, oppure cause interruttive che determinano la morte dell'infortunato per motivi diversi da quelli generati dall'incidente.

Nel primo caso rientra, ad esempio, una "condotta colposa della vittima, inopinata e imprevedibile ed esorbitante rispetto al procedimento lavorativo e alle direttive organizzative ricevute"⁵². Mentre, diversamente, "In tema di infortuni sul lavoro, il nesso causale tra la condotta colposa del datore di lavoro e del preposto per la omessa predisposizione o vigilanza sull'osservanza delle prescrizioni antinfortunistiche e l'evento non è interrotto dal comportamento imprudente del lavoratore, atteso che le norme antinfortunistiche sono dettate al fine di ottenere la sicurezza delle condizioni di lavoro e di evitare incidenti ai lavoratori in ogni caso e cioè anche quando essi stessi per imprudenza, disattenzione, assuefazione al pericolo possono provocare l'evento"⁵³.

Nel secondo caso rientra, ad esempio, la circostanza nella quale si realizza l'aggravamento o la manifestazione di patologie preesistenti, non correlate o complicate dalle lesioni patite nell'incidente stesso.

Nel caso dell'infortunio sul lavoro, la manifestazione di una noxa caratterizzata da una causalità violenta, cioè da una concentrazione cronologica del momento lesivo, non comporta solitamente difficoltà a giungere ad una diagnosi causale priva di sostanziali incertezze.

⁵¹ Cassazione, sez. IV, 6 aprile 1974, n. 660, Zacchia;

⁵² Cassazione, sez. IV, 20 ottobre 2000, n. 10694, Rossetti e altro;

⁵³ Cassazione penale, sezione IV, 15 febbraio 1993, in Ceglie D, Atti del II congresso API, Venezia 17/11/1999

Dunque, se l'evento traumatico determina la morte immediata del lavoratore (ad esempio a seguito di una folgorazione o di un trauma da precipitazione), vi saranno, normalmente, sufficienti elementi per ritenere soddisfatto il rapporto causale secondo un criterio cronologico, che prevede che "tra il comportamento imputabile e la manifestazione dell'evento dannoso sia trascorso un periodo di tempo oscillante nei limiti fissati dall'esperienza"⁵⁴. Diversamente, quando l'esito mortale interviene a distanza di tempo dall'evento, possono sorgere dubbi sulla causa della morte e/o sulla possibile esistenza di concause sopravvenute, capaci o meno di interrompere il nesso di causalità.

L'attività di verifica della causa di morte fa parte della comune pratica giudiziaria e discende da quanto espressamente previsto dall'articolo 116 delle norme di attuazione del codice di procedura penale, che stabilisce che, in presenza di un evento costituito dalla morte di una persona che dia luogo a "sospetto di reato", per prima cosa si procede all'accertamento della "causa della morte" ordinando, se ritenuto necessario dall'Autorità Giudiziaria, l'autopsia del cadavere.

Le finalità dell'accertamento autoptico sono, evidentemente, quelle di accertare l'identità del cadavere, stabilire l'epoca della morte e precisare le cause del decesso.

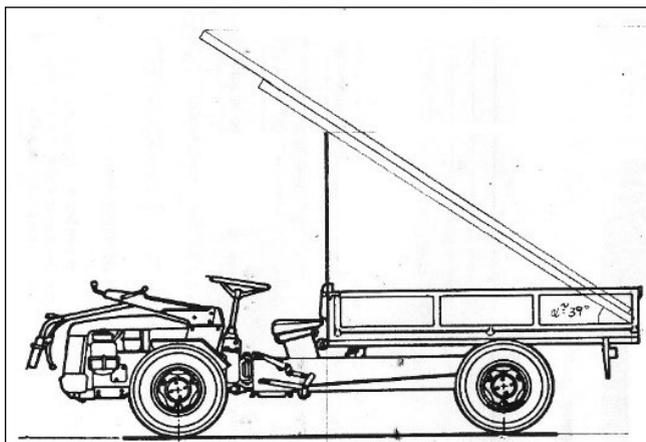
In sede penale, poiché l'autopsia è considerata un accertamento tecnico non ripetibile, si applica l'art. 360 c.p.p., che prevede che l'accertamento tecnico compiuto dal consulente, nominato dal pubblico ministero ai sensi dell'art. 359 c.p.p., possa assumere funzione di prova, non solo nella fase inquisitoria del processo. In tal caso l'accertamento del consulente tende a divenire un sostitutivo della perizia. Sicché il Pubblico Ministero, avvertita la persona sottoposta alle indagini che è assistita da un difensore, procede al conferimento dell'incarico alla presenza dei difensori e dei consulenti di parte, eventualmente nominati, i quali hanno diritto

⁵⁴ Zangani P, Sciandone G, Palmieri VM, Duranti Mangoni E, Palmieri L, Baldi F, et al. Medicina legale e delle assicurazioni, 1990, pag.20;

di partecipare agli accertamenti e di formulare osservazioni e riserve. La persona sottoposta ad indagini, però, può anche formulare riserva di incidente probatorio (art. 392 c.p.p.), chiedendo che l'accertamento sia espletato mediante perizia davanti al giudice. In tal caso il pubblico ministero può egualmente procedere nelle forme previste dall'articolo 360 c.p.p., ma soltanto se l'accertamento sia indifferibile e non consenta di attendere neppure il tempo necessario per avviare il rito dell'incidente probatorio, pena l'inutilizzabilità dell'atto ai fini del giudizio.⁵⁵

In ordine all'individuazione della causa di morte ed alla valutazione dell'eventuale interruzione del nesso di causalità è interessante l'analisi del caso del Signor RXXX MXXX:

Il soggetto all'epoca dei fatti aveva una età di quarantacinque anni ed un quadro clinico preesistente così descritto nella cartella clinica: "epatopatia cronica da HBV, HDV e HCV...Cirrosi epatica HCV+".



Prima dell'infortunio aveva subito un ricovero ospedaliero di circa due mesi che si era concluso con le dimissioni cinque giorni prima dell'evento.

⁵⁵ Rebecchi P L, Osservazioni in tema di consulenza tecnica nell'ambito dell'istruttoria condotta dal pubblico ministero, in www.amcorteconti.it

Il lavoratore era impiegato in una azienda agricola ed il giorno dell'infortunio, avendo terminato alcune operazioni di potatura, caricava sul carro di un motocoltivatore in dotazione l'attrezzatura che aveva utilizzato.

In particolare, aveva sistemato obliquamente due scale a pioli ponendo la base delle stesse contro la sponda posteriore del carro del motocoltivatore e poggiandole sulla rastrelliera metallica posta tra la sponda anteriore del carro e la postazione di guida, quindi le aveva legate alla stessa rastrelliera con delle funi in nylon.

Per rientrare dal campo alla casa colonica, il lavoratore, alla guida del motocoltivatore, doveva passare attraverso un portone carraio che dava accesso al cortile dell'azienda. Tale portone era costituito da due battenti in ferro incardinati su due pilastri in mattoni, a loro volta sormontati da una trave in cemento semplicemente appoggiata. Nell'attraversare il portone, non si accorgeva che una scala puntava sotto la trave in cemento, che, non essendo fissato, si ribaltava e si rovesciava. Nella caduta la trave si posizionava obliquamente rispetto al passo carraio, piegava le scale spezzando parte della rastrelliera e si conficcava da una parte nel cancello in ferro e dall'altra nella fiancata di un furgone parcheggiato. La trave schiacciava e piegava le scale e la rastrelliera, che a loro volta colpivano e schiacciavano, all'altezza del collo, il MXXX, che si trovava alla guida del motocoltivatore. I primi soccorsi operati dai sanitari del servizio emergenze 118 evidenziarono "trauma mielico C3-C4. Paralisi flaccida ai quattro arti. Respirazione diaframmatica". A seguito del ricovero in ospedale, risonanza magnetica e TAC documentarono "contusione midollare C3-C4, frattura cervicale C3-C4" ed inoltre venne diagnosticata "compressione midollare postraumatica da sub-lussazione C3-C4 con rottura del ligamento longitudinale posteriore e materiale discale espulso".

Il MXXX venne trattato chirurgicamente con un intervento di "microdissectomia ed artrodesi intersomatica C3-C4 per via anteriore con innesto autologo. Stabilizzazione con placca di Lemaire". Nonostante l'intervento chirurgico gli esiti furono gravemente invalidanti con permanenza della tetraplegia.

Nell'ambito dell'inchiesta penale, si individuarono una serie di concause tra le quali: il posizionamento della scala sul carro da parte del lavoratore, l'azione del motocoltivatore guidato dal lavoratore e l'instabilità strutturale della trave. Delle tre, solo l'ultima assumeva un significato penalmente rilevante dal momento che l'obbligo giuridico (all'epoca l'art. 374 DPR 547/55) di garantire la stabilità della struttura era posta in capo ai soggetti che avevano la responsabilità aziendale.

Un'ipotesi che venne anche considerata fu quella relativa al rapporto tra le condizioni cliniche preesistenti e l'incidente. A tal proposito una relazione medico legale a firma chiara: "si ritiene che le patologie pregresse di cui soffre il Sig. MXXX RXXX, a carico del fegato e della crasi ematica, abbiano potuto avere un ruolo assai modesto quale fattore causale nella dinamica dell'infortunio, in quanto non in grado di limitare in maniera apprezzabile la capacità cognitiva e relazionale con l'ambiente esterno dell'infortunato".

Dopo un lungo periodo di degenza a distanza di poco meno di un anno dall'incidente il Sig. MXXX RXXX è deceduto.

L'autorità giudiziaria dispose gli accertamenti medico legali per stabilire la causa della morte e l'eventuale rapporto con le menomazioni subite a seguito dell'infortunio sul lavoro. Gli esiti di tali accertamenti dimostrarono che la morte fu causata da una "imponente emorragia legata alla ipertensione portale" ed evidenziarono un "epatocarcinoma associato a una cirrosi macronodulare". La causa di morte venne ritenuta causalmente legata alle patologie a carico del fegato già sofferte dal MXXX prima dell'infortunio, mentre si ritenne di escludere ogni rapporto con il trauma derivato dall'infortunio stesso. Quindi, nonostante l'intersecazione temporale, venne riconosciuta una indipendenza delle due concatenazioni causali che portarono l'una dalle infezioni virali (HCV), alla cirrosi, all'epatocarcinoma, all'insufficienza epatica ed alla emorragia letale, e l'altra dal trauma alla tetraplegia.

Il giudizio medico legale circa l'esistenza di un nesso di causalità tra un determinato comportamento ed un determinato evento è provato alla stregua di determinati criteri, cui singolarmente

presi va riconosciuto un valore decisivo talora solo in senso negativo, ovvero di esclusione del rapporto di causalità. La convergenza univoca di parecchi di essi permette invece di concludere, con sufficiente attendibilità, sia in senso positivo che in senso negativo. I principali criteri sono⁵⁶:

1. **cronologico**: esige che tra comportamento imputabile e la manifestazione dell'evento dannoso sia intercorso un periodo di tempo oscillante nei limiti fissati dall'esperienza per il riconoscimento da rapporto di causa ad effetto. Questo intervallo potrà essere talora brevissimo, talora piuttosto lungo, come nel caso di malattie post-traumatiche o di infezioni che richiedono un certo periodo di incubazione. L'inadeguatezza da rapporto cronologico permette generalmente di escludere il nesso di causalità: tale inadeguatezza può manifestarsi sia nel senso del difetto (intervallo troppo lungo) che dell'eccesso (intervallo troppo breve);
2. **topografico**: comporta che i fatti morbosi si sviluppino nella regione colpita, ed eventualmente, solo in seguito si estendano a ragioni prossime per continuità o contiguità;
3. **di adeguatezza qualitativa e di efficienza quantitativa**: implica l'indagine se la natura e la concentrazione, della causa lesiva, sono state tali da poter produrre le manifestazioni rilevate. Questo giudizio può rivestire aspetti di particolare difficoltà nei casi limite e quando entrano in gioco fattori causali senza l'intervento, o la preesistenza, dei quali l'evento non avrebbe potuto essere realizzato. Occorre stabilire se il comportamento sospettato quale causa dell'evento non abbia avuto un valore semplicemente occasionale o peggio ancora puramente coincidente;
4. **di continuità nella seriazione dei fenomeni**: comporta la possibilità di stabilire, senza lacune, una concatenazione logica e cronologica tra l'incidenza della causa lesiva sulla

⁵⁶ Zangani P, op.cit., 1990, pag.20 -22;

vittima e le manifestazioni attuali che ad essa vengono attribuite;

5. di esclusione di altri momenti eziologici: implica l'indagine se i fatti che vengono attribuiti alla causa lesiva che ha agito sulla vittima non debbano invece riferirsi ad altri fattori da quella indipendente. Indipendenza che deve essere totale, diversamente questi fattori eziologici indipendenti dal comportamento in esame, ma con essi concorrenti nella produzione del danno (concause) non escludono il nesso di causalità.

6. statistico od epidemiologico: occorre dimostrare, almeno in via probabilistica, che gli effetti morbosi siano dovuti ad un dato evento.

In conclusione, il giudizio medico legale si potrà esprimere nelle seguenti forme⁵⁷:

- il nesso causale esiste con assoluta certezza;
- il nesso causale è altamente probabile;
- il nesso causale è probabile
- il nesso causale è possibile
- il nesso causale non esiste;
- il nesso causale non è dimostrabile.

Dal punto di vista della valutazione del rapporto di causalità, secondo un criterio di compatibilità dell'antecedente lesivo, anche se in alcuni casi di infortunio sul lavoro è ben spiegabile attraverso la semplice osservazione del luogo dell'incidente (ad esempio caduta all'interno del vano ascensore con evidenti politraumi da precipitazione), in altri casi la natura e la causa della morte non sono così scontati, ovvero la qualità dell'agente non è immediatamente accostabile all'evento prodotto. In altre parole, in alcuni casi, conosciuta la dinamica che si è verificata "occorre accertare mediante un giudizio ex ante, riferito cioè al momento dell'azione, se l'azione stessa sarebbe stata capace di produrre l'evento"

⁵⁷ Macchiarelli L, Albarello P, Cave Bondi G, Di Luca NM, Feola T, Compendio di medicina legale, 2002, pag. 12;

(causalità) in altri casi conosciuto l'esito "occorre accertare, mediante un giudizio ex post, cioè ad evento avvenuto, se l'evento stesso sia stato la conseguenza di una determinata azione" (causazione)⁵⁸.

È il caso, ad esempio, dell'infortunio mortale occorso ad EXXX SXXX:

A seguito di un guasto ad un locomotore elettrico, si fermava sotto il portale di uscita della stazione di CXXX. Il lavoratore, intervenuto assieme ad alcuni colleghi, stava effettuando delle operazioni di manutenzione sul tetto della motrice, quando improvvisamente cadde e venne ritrovato, dai compagni di lavoro, in gravi condizioni sui binari ferroviari, e nonostante i soccorsi morì poco dopo. In questo caso, solo i successivi accertamenti medico legali permisero di accertare che le lesioni mortali erano state originate da una folgorazione e non dal trauma da precipitazione. Tale riscontro permise di indirizzare, sin da subito, le indagini nella direzione indicata dalle risultanze relative alla causa di morte e venne verificato che in effetti, per una colpevole negligenza del personale preposto, solo una delle due linee di contatto era stata disalimentata, mentre la seconda era in tensione al momento dell'esecuzione dei lavori. In particolare, la procedura prevedeva la richiesta di "Tolta Tensione" all'operatore DXXX di Torino P.N.. Solo dopo la conferma della tolta tensione e la registrazione della stessa negli appositi moduli, si sarebbe dovuto provvedere al posizionamento dei dispositivi di corto circuito (fioretti), sia a monte che a valle del tratto di linea da sistemare con le relative segnalazioni. Nella pratica, la procedura non venne seguita, in violazione delle disposizioni previste dall'articolo 19 del DPR 469/79 che stabilisce che:

"E' vietato eseguire lavori in prossimità di linee ed apparecchiature elettriche ad alta tensione (definita all'art. 268 del decreto del Presidente della Repubblica n. 547/1955), di linee di contatto e relativi alimentatori, in tutti i casi in cui, nel corso delle operazioni da

⁵⁸ Puccini C, cit., pag. 48-49;

svolgere, sia possibile avvicinarsi, sia pure accidentalmente, a parti in tensione con parti del corpo, attrezzi e materiali, a distanza inferiore a quella di sicurezza stabilita in m. 1,00 per le linee a tensione fino a 25 kV e in m 3,00 per le linee a tensione superiore a 25 kV e fino a 220 kV.

In tali casi i lavori possono essere eseguiti solo dopo aver provveduto alla disalimentazione e messa a terra in tutte le linee ed apparecchiature che non consentano il rispetto della citata distanza, seguendo le modalità indicate dalle norme di sicurezza per l'esercizio delle linee elettriche dell'Azienda autonoma delle Ferrovie dello Stato.”

La ricostruzione dei fatti permise di accertare che il Signor EXXX SXXX toccò inavvertitamente la linea di contatto in tensione conducendo a terra (attraverso la struttura metallica della motrice e delle rotaie) una scarica elettrica di importante intensità. L'effetto della tetanizzazione indotta dalla scarica elettrica sbalzava il lavoratore dalla sommità della motrice e lo faceva precipitare a terra, dove, impattando con il capo, si produceva un importante trauma cranico.

La valutazione del rapporto di causalità secondo il criterio dell'adeguatezza qualitativa e di efficienza quantitativa comporta la necessità di indagare se la natura, l'intensità e la modalità della causa lesiva sono state tali da poter produrre le manifestazioni rilevate. Anche nelle indagini conseguenti a casi di infortunio sul lavoro è necessario comprendere quale sia stata “l'energia lesiva intrinseca del mezzo” e quali siano “gli effetti prodotti dal mezzo stesso”, ma ovviamente la “quantità degli effetti lesivi è in rapporto non solo con la quantità di energia applicata in concreto, ma anche con le modalità di azione del mezzo...nonché con un complesso di fattori intrinseci all'organismo che costituiscono lo stato anteriore del leso”⁵⁹.

A tal proposito è interessante l'analisi del caso relativo all'infortunio mortale del quale fu vittima il Sig. AXXX RXXX:

59 Gerin. C, Antoniotti F, Merli S, Medicina legale e delle assicurazioni, 1997, pag.41;

Il soggetto all'epoca dei fatti aveva una età di sessanta anni ed era addetto ai forni di fusione dell'alluminio. Il lavoratore era affetto da "cardiopatìa ischemica con infarto miocardico acuto pregresso" e seguiva una terapia con "ACE inibitore, digitale e diuretici". Da alcuni anni il medico competente aziendale giudicava il Sig. AXXX RXXX idoneo alla mansione con limitazioni. In particolare, la limitazione di mansione consisteva nel "non sottoporre a mansioni gravose e non esporre a fonti di eccessivo calore". Nei giudizi espressi dal medico competente nelle tre visite di controllo successive, tale giudizio era sostanzialmente confermato, sia pure con alcune sfumature: "evitare carichi di lavoro gravosi e/o esposizione prolungata al calore", "evitare carichi di lavoro gravosi e/o esposizioni prolungate a calore intenso", "evitare mansioni gravose e/o esposizione prolungata a fonti di calore dirette".

Inspiegabilmente per un soggetto apparentemente in fase di stabilizzazione, nella visita medica effettuata circa sei mesi prima dell'evento mortale, il medico competente non indicava nel giudizio di idoneità alcuna limitazione alla mansione.

Il giorno dell'evento mortale il Sig. AXXX RXXX stava eseguendo la pulizia del forno fusorio di lega di alluminio. Tale operazione dura circa 15-20 minuti, espone al calore radiante della bocca del forno e richiede un non trascurabile sforzo fisico per l'allontanamento delle scorie, che viene effettuato con l'ausilio di un "rastrello" metallico. Quasi al termine dell'operazione di pulizia del forno fusorio il RXXX si accasciava a terra, e nonostante i soccorsi prestati dai colleghi prima, e dai sanitari del 118 dopo, giungeva cadavere all'ospedale.

Il Pubblico Ministero incaricato del caso disponeva l'autopsia della salma, nominando un Consulente Tecnico, cui poneva i seguenti quesiti: *"dica il CT quale sia stata la causa e quale l'epoca e i mezzi della morte di AXXX RXXX e se vi sia nesso causale tra la morte e il tipo di attività lavorativa svolta. Dica in particolare se siano riscontrabili sulla salma stati patologici preesistenti o*

concomitanti all'infornamento ed indipendenti dallo stesso che possano aver determinato la morte o contribuito a determinarla".

Il medico legale eseguì l'autopsia del cadavere appartenuto in vita ad AXXX RXXX due giorni dopo il decesso e venne condotta una verifica in campo cui partecipò sia il medico legale incaricato dal PM sia il personale di vigilanza del Servizio di Prevenzione e Sicurezza negli ambienti di lavoro della ASL.

Durante il sopralluogo vennero effettuati rilievi microclimatici i cui risultati sono qui riassunti:

| ORARIO | T° Bulbo Secco °C | T° Bulbo Umido °C | Umidità relativa % | Velocità Ass. Aria m/sec | T° globo-termometro °C | T° a umido Glo term. °C | T° media Radiante | WBGT °C |
|--------|-------------------|-------------------|--------------------|--------------------------|------------------------|-------------------------|-------------------|---------|
| 12.26 | 18.2 | 11.4 | 41.9 | 0.05 | 25.7 | 12.1 | 28.8 | 16.1 |
| 12.44 | 18.4 | 10.8 | 46.4 | 0.06 | 25.2 | 12.3 | 28.4 | 16.1 |
| 12.47 | 18.1 | 11.0 | 39.5 | 0.17 | 25.6 | 11.5 | 32.1 | 15.7 |

Dati rilevati prima dell'operazione di pulizia del forno

| ORARIO | T° Bulbo Secco °C | T° Bulbo Umido °C | Umidità relativa % | Velocità Ass. Aria m/sec | T° globo-termometro °C | T° a umido Glo term. °C | T° media Radiante | WBGT °C |
|--------|-------------------|-------------------|--------------------|--------------------------|------------------------|-------------------------|-------------------|---------|
| 12.56 | 21.3 | 12.4 | 33 | 0.22 | 46.4 | 16.1 | 65.9 | 25.1 |
| 12.59 | 20.2 | 12.5 | 39.3 | 0.36 | 46.2 | 16.3 | 72.9 | 25.2 |
| 13.02 | 19.7 | 12.9 | 44.8 | 0.15 | 48.7 | 18.1 | 66.4 | 27.2 |
| 13.05 | 20.3 | 13 | 42.2 | 0.15 | 49.2 | 16.6 | 66.8 | 26.3 |

Dati rilevati durante l'operazione di pulizia del forno

Tali misure, che sono state effettuate nella posizione dell'operatore, dimostrano come il lavoratore addetto alla pulizia dei forni sia esposto ad una temperatura media radiante prossima a 70°.

Durante lo stesso sopralluogo, al fine di valutare, seppure in termini approssimativi, quale fosse il lavoro cardiaco cui il soggetto era sottoposto nello svolgimento della sua mansione lavorativa, il medico legale applicò un cardiofrequenzimetro al lavoratore addetto alla medesima mansione. Si trattava nel caso concreto di un

individuo giovane e praticante attività sportiva, la cui frequenza cardiaca prima dell'inizio delle operazioni di pulizia del forno era di 77 battiti/minuto. Nella prova effettuata, la pulizia del forno durò complessivamente tredici minuti, durante i quali la frequenza cardiaca del lavoratore si è portata rapidamente (circa due minuti) oltre i 140 battiti/minuto raggiungendo come massimo i 148 battiti minuto, scendendo a 119 battiti/minuto dopo due minuti dal termine dell'operazione.

Le considerazioni medico legali espresse dal consulente tecnico portarono nella sua relazione ad affermare che "il quadro è quello assai usuale di una morte improvvisa di origine cardiaca...ritengo che l'ipotesi più verosimile sia quella della comparsa di aritmia maligna durante un episodio di ischemia cardiaca che abbia interessato il territorio del setto". In altri termini il medico legale fonda la sua diagnosi sulla base di "segni macroscopici indicativi di una morte rapidissima" (sangue completamente fluido, intensa congestione ematica viscerale) di tratti rivelatori di una preesistente "cardiomiopatia ischemica in stadio assai avanzato" (stenosi del ramo discendente, segni di ripetuti infarti pregressi, ipertrofia del cuore, ecc.) e dall'assenza "di dati necroscopici che dimostrino altre cause di morte".

Per rispondere al quesito relativo all'esistenza di un nesso di causa tra l'attività lavorativa e la morte, il medico legale svolge il seguente ragionamento logico: "stante la rilevantissima preesistenza di cardiopatia" occorre valutare se l'attività lavorativa che l'uomo stava svolgendo possa o meno assurgere a ruolo di concausa nell'evento mortale. È chiaro che uno sforzo, o meglio l'aumento di lavoro cardiaco che ne deriva (inteso nel senso di incremento della frequenza e del consumo di ossigeno) può essere causa di spasmo coronarico, ischemia cardiaca o aritmia". L'unione delle condizioni climatiche ed i livelli di frequenza cardiaca oggetto di verifica permettono di "affermare che l'attività lavorativa in oggetto comporta uno sforzo assai prossimo, se non superiore, alla soglia aerobica di un soggetto come il RXXX, anziano, cardiopatico e certamente non adatto (in senso fisiologico) ad una attività fisica

continuata di notevole intensità”. Le conclusioni del medico legale portarono ad affermare che “la strettissima correlazione cronologica tra l’effettuazione di uno sforzo fisico e la morte rendano assai verosimile, in termini di criteriologia medico-legale, che tale sforzo sia stato l’evento concausale scatenante la fatale aritmia, e quindi che si debba affermare che esiste nesso di causalità tra l’aumento del lavoro cardiaco legato alla mansione svolta dal RXXX e la morte”.

Come giustamente segnalato dal medico legale “una aritmia maligna è complicanza (quasi sempre mortale) tutt’altro che inusuale nei pazienti affetti da cardiopatia ischemica” e quindi il soggetto avrebbe potuto andare incontro a morte improvvisa “in qualsiasi momento, indipendentemente dall’attività svolta”, ma evidentemente assumono rilevanza penale solo gli accadimenti concreti, determinanti per i verificarsi hic et nunc dell’evento. Da ciò consegue l’irrelevanza delle azioni che non si sono verificate e che, invece, avrebbero potuto, ove realizzatesi, produrre l’evento. Peraltro, il concetto di anticipazione dell’evento letale è stato già affrontato dalla giurisprudenza che aveva concluso nel senso che “si risponde di omicidio non soltanto quando si cagiona la morte di un soggetto che avvenga istantaneamente, ma anche quando si determini l’anticipazione dell’evento letale”⁶⁰.

Concludendo l’esame di questo caso, occorre ragionare sul fatto che la cardiopatia ischemica cui il lavoratore era affetto potrebbe essere inquadrata come una concausa preesistente patologica necessaria al prodursi dell’evento o meglio una condizione costitutiva dello stato anteriore.

In una diversa situazione, l’esposizione del lavoratore alla mansione gravosa, che secondo il giudizio medico legale del consulente tecnico ha avuto una rilevanza concausale con la morte, sarebbe potuta sfumare nella semplice occasione, caratterizzata secondo dottrina dall’essere “l’ultimo degli antecedenti causali, dalla sua teorica sostituibilità e quindi dalla sua genericità, dall’essere

⁶⁰ Cassazione Penale Sez. IV, 6 novembre 1990, n. 14435

sprovvista di capacità lesiva rispetto all'uomo sano e normale, dalla sua equiparabilità quantitativa agli atti ordinari fisiologici e della vita vegetativa, nonché dall'esiguità del fatto lesivo rispetto alla gravità dell'effetto dannoso"⁶¹, ma, nel caso concreto, l'esposizione lavorativa, e le circostanze che l'hanno determinata, ai fini della responsabilità penale, hanno avuto rilevanza, quale concausa "necessaria alla rottura di un equilibrio preesistente, anche se non normale, instabile ed aleatorio"⁶²

Infatti, la condizione clinica del soggetto non si è rivelata al momento dell'evento o in conseguenza ad esso, ma era nota da diverso tempo sia al medico competente aziendale che al datore di lavoro, sia pure nei termini della limitazione alla mansione.

Quindi l'attività negligente del medico competente che, nonostante il quadro clinico del RXXX, ne dichiarò l'idoneità alla mansione, e quella del datore di lavoro che, nell'affidare i compiti al lavoratore, non tenne conto delle capacità e delle condizioni dello stesso in rapporto alla sua salute ed alla sicurezza⁶³, determinò l'autorità giudiziaria a procedere nei loro confronti.

Dal punto di vista della valutazione del rapporto di causalità secondo il criterio di esclusione, pur trattandosi di casi rari, anche nel campo degli infortuni sul lavoro possono assumere rilevanza fattori diversi da quello considerato (ad esempio la condizione della vittima che abbia agito sotto l'effetto dell'alcol o degli stupefacenti).

Al riguardo è sicuramente interessante l'analisi del caso del Signor IXXX CXXX:

Il soggetto, all'epoca dei fatti, aveva una età di ventisei anni ed era addetto al montaggio di prefabbricati in cemento armato precompresso.

Il CXXX lavorava assieme ad altri colleghi di lavoro al montaggio di un capannone industriale che costituiva l'ampliamento di un capannone già esistente.

⁶¹ Macchiarelli L, Albarello P, Cave Bondi G, Di Luca NM, Feola T, op.cit., pag. 10;

⁶² Zangani P, op.cit., 1990, pag. 23 ;

⁶³ all'epoca Decreto Legislativo 19/9/1994 n. 626, art. 4 comma 5 lettera c), oggi art. 18, comma 1, lettera c, del D.Lgs 81/08.;

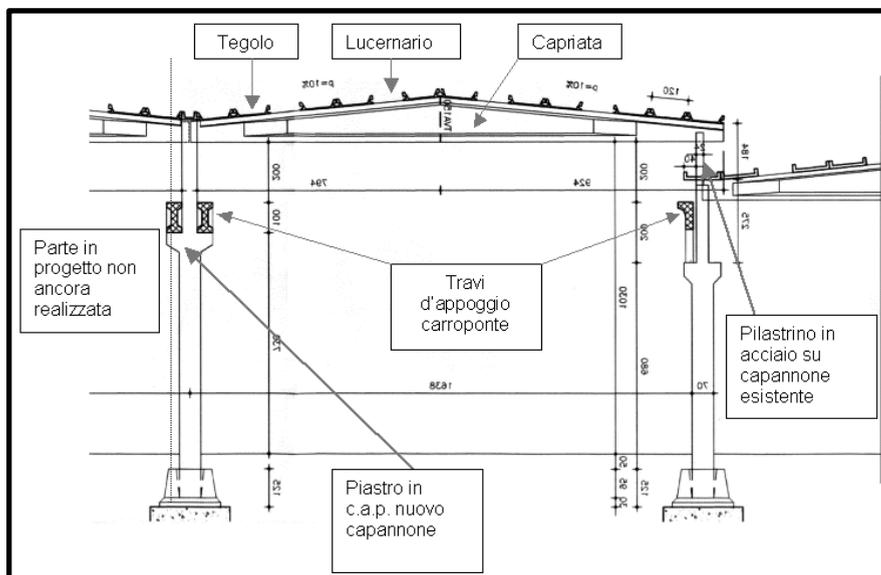
Il giorno dell'infortunio, il lavoro previsto era quello di posa delle capriate e dei tegoli di copertura, mentre i pilastri erano già stati posizionati in precedenza.

Durante la giornata di lavoro vennero montate quattro capriate e le tre campate così realizzate vennero coperte con undici file di tegoli, per complessivi trentatré elementi in cemento armato precompresso, lasciando quattro file libere per i lucernari.

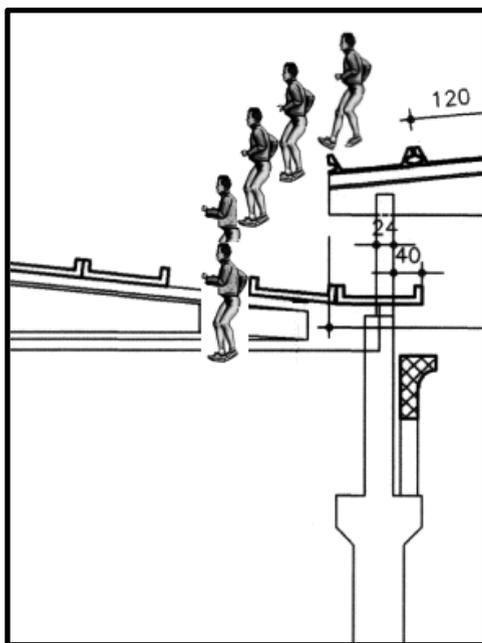
Una volta completata la posa dei suddetti elementi, si rilevava la necessità di mettere uno spessore sotto un tegolo che non poggiava perfettamente in piano.

Lo spessore da sistemare tra tegolo e capriata consisteva in una o più piastre metalliche, che però non erano disponibili sulla copertura.

A questo punto, sulla copertura, posta ad una altezza di circa nove metri da terra rimaneva il Sig. IXXX CXXX il quale si spostava per raggiungere la zona ove si sarebbe dovuto intervenire per la sistemazione del tegolo.



Per raggiungere tale zona il CXXX si è sicuramente dovuto staccare dal cavo di acciaio ove era vincolato con la cintura di sicurezza, senza potersi immediatamente vincolare ad un'altra linea di vita. Pochi minuti dopo il lavoratore precipitava a terra sfondando un lucernario del capannone attiguo a quello in costruzione, ed a seguito del conseguente politrauma morì alcuni giorni dopo in ospedale.



La posizione in cui venne ritrovato il corpo e la rottura del lucernario dimostravano, senza ombra di dubbio, che nella caduta il Sig. CXXX avesse sfondato il lucernario del tetto del capannone esistente, ma occorre valutare in che modo egli avesse raggiunto tale punto.

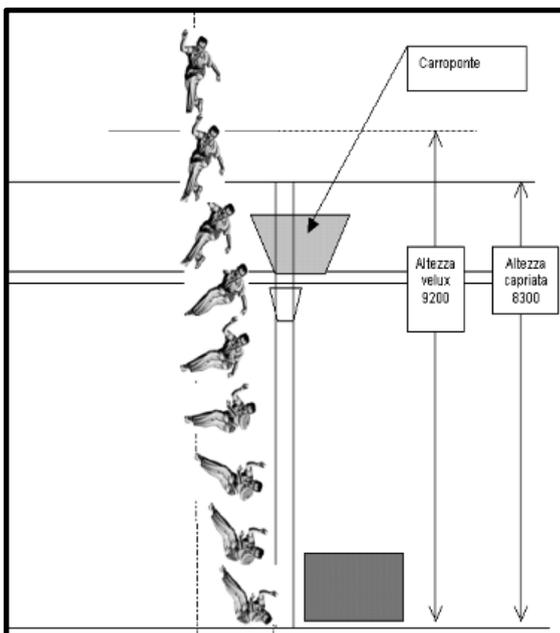
Le testimonianze e le risultanze oggettive dello stato dei luoghi portarono a considerare come più probabile l'ipotesi secondo la quale la caduta avesse avuto inizio dal tetto del fabbricato in costruzione, e che in caduta il Sig. CXXX avesse sfondato con i piedi semi uniti l'ondulina plastica del lucernario del capannone esistente, precipitando all'interno dello stesso.

I testimoni riferirono di aver visto la fase di caduta del Sig. CXXX all'interno del capannone esistente e spiegarono che lo stesso, sfondato il lucernario in posizione sub verticale "in piedi", nella fase di caduta (circa 9,2 mt.) ha subito una rotazione laterale impattando il terreno con il capo in sede occipitale. Il punto di impatto venne identificato per la presenza di tracce ematiche.

Venne ipotizzato, malignamente, che il lavoratore avesse posto in essere un comportamento abnorme perché sotto l'effetto dell'alcol.

A tale dubbio diede risposta la consulenza medico legale sulle cause di morte del Sig. IXXX CXXX, evidenziando la negatività della ricerca di "etanolo con metodo gas-cromatografico" e di "metaboliti urinari con il metodo Triage".

L'autopsia del cadavere evidenziò all'esame esterno "ecchimosi in regione periorbitaria destra. Ferita lacero contusa in sede occipitale, suturata



con punti staccati in seta, della lunghezza di circa 4 cm a decorso trasversale" ed ancora "escoriazioni multiple sulla faccia volare delle dita e sul dorso della mano destra". Alla sezione cadaverica venivano rilevati reperti normali, fatta eccezione per una "frattura della IV costa di sinistra sulla emiclaveare" e per le devastanti lesioni encefaliche.

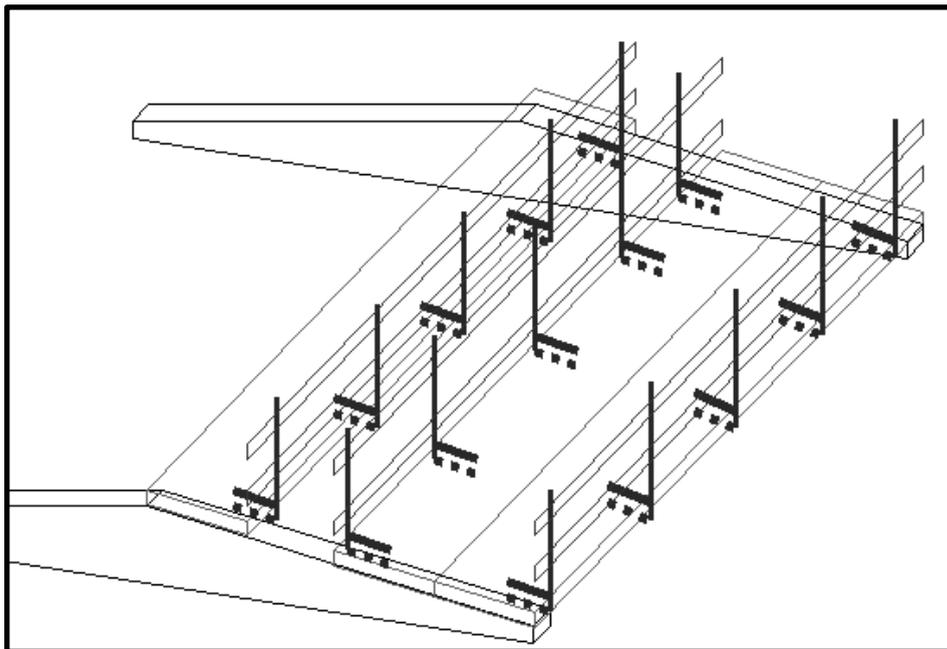
Le conclusioni medico legali portarono ad affermare che le cause della morte "sono pienamente compatibili con un decesso avvenuto per grave trauma cranico con frattura della volta e della base, lacerazione parenchimale ed imponente emorragia subdurale e subaracnoidea. Il quadro descritto è indicativo di un unico e rilevante traumatismo da impatto col suolo da caduta dall'alto, con punto di impatto in sede occipitale (in tale sede si è osservata una ferita lacero-contusa del cuoio capelluto)".

Esclusi altri fattori causativi della morte, le successive indagini portarono ad evidenziare l'insufficienza delle misure di sicurezza del cantiere, ed in particolare il mancato rispetto delle prescrizioni normative in materia di opere provvisorie (all'epoca l'art. 16 DPR 164/56), idoneo uso di imbracature di sicurezza (art. 10 DPR 164/56), programmazione, direzione e controllo dei lavori (art 4, comma 5, lettera f, del D.Lgs 626/94).

Ipotizzando in astratto quale atteggiamento doveroso, imposto dalle norme di sicurezza, il datore di lavoro avrebbe dovuto attuare, si è concluso che, se realizzato, tale atteggiamento avrebbe scongiurato l'evento mortale. In particolare, venne indicato all'autorità giudiziaria che una corretta progettazione delle misure di sicurezza avrebbe dovuto prevedere una procedura di lavoro che consentisse la posa degli elementi prefabbricati con uso di cestello elevatore e/o costanza di utilizzo dell'imbracatura di sicurezza, con conseguente disponibilità di linee di vita lungo i percorsi utilizzati. Inoltre, contemporaneamente o in momento immediatamente successivo alla posa degli elementi prefabbricati, seguendo lo sviluppo dei lavori, si sarebbero dovute realizzare aree protette, con parapetti costituiti da montanti metallici ad interasse non superiore a quello indicato dal costruttore e correnti in legno. In tal modo si sarebbero assicurate le condizioni di sicurezza sia durante il montaggio, sia durante le fasi di lavoro successive (quali ad esempio la posa dello spessore). Non vi sarebbe stata nessuna controindicazione a che i tegoli perimetrali, ed in particolare quelli confinanti con il capannone esistente, fossero dotati di montanti a vite e correnti in legno a formare un parapetto normale. Lo stesso addirittura poteva essere montato sul tegolo al piano di campagna ed essere posato in opera.

Pertanto, le carenze antinfortunistiche rilevate furono ascritte al datore di lavoro e considerate causalmente rilevanti con l'evento mortale.

In conclusione, l'ispettore che affronta una indagine relativa ad un infortunio sul lavoro, nel raccogliere "ogni elemento utile alla



ricostruzione del fatto ed alla individuazione del colpevole”⁶⁴, deve analizzare gli elementi raccolti e farsi un’idea su dove gli stessi conducano.

Ovvio che non sia compito dell’ispettore anticipare il giudizio, ma le sue competenze e la sua professionalità saranno preziose nel presentare una ricostruzione della dinamica dei fatti che non si limiti alla mera cronaca, ma analizzi e descriva gli antecedenti di rilevanza penale (condotte colpose) e il loro contributo causale. In tale opera occorre muoversi con sistematica lucidità cercando di non farsi condizionare dalla smania di giungere frettolosamente ad una conclusione. Si tratta di un lavoro di ricostruzione paziente che richiede attenzione e responsabilità poiché non di rado l’esito giudiziario di un caso dipende, nel bene e nel male, dalla qualità delle indagini preliminari.

⁶⁴ Art. 348 c.p.p.

È difficile fornire indicazioni operative poiché il risultato molto spesso dipende dall'esperienza, dall'intuito, e, fattore non trascurabile, dal tempo che si può dedicare al caso formulando ipotesi e cercando i riscontri. Può capitare che per meglio chiarire aspetti specialistici ci si debba avvalere delle competenze di altri colleghi o di soggetti esterni (ausiliari di PG, consulenti tecnici) e in generale è utile che chi svolge le indagini possa confrontarsi con altri soggetti qualificati (compreso il PM) poiché dal confronto possono emergere spunti investigativi inesplorati. In ogni caso, non bisogna limitarsi alla prima ipotesi, ma occorre ragionevolmente ampliare lo spettro delle possibilità cercando riscontri in diverse direzioni, attraverso la ricerca di prove sia documentali sia testimoniali. Come già evidenziato, non sempre la causa dell'evento è una sola e non sempre è la più prossima, dunque occorre avere la pazienza "del ragno" tessendo una tela investigativa che si muova intorno all'evento verificando e collegando ogni antecedente, ad esempio: la valutazione dei rischi, l'informazione formazione e addestramento del lavoratore e dei suoi colleghi, la loro idoneità sanitaria, la disponibilità dei DPI, le procedure di lavoro e di manutenzione nonché le prassi, anche contrarie, seguite nell'esecuzione di tali compiti, ecc. ecc. ecc.

Si prenda ad esempio il caso della morte di un operaio per asfissia acuta anossica da carenza ambientale di ossigeno. Un tale evento può essere messo in relazione causale con la mancata predisposizione di servizi igienici di cantiere?

Per Cassazione Penale, Sez. 4, 19 dicembre 2011, n. 46819, la risposta è sì. Il caso riguarda un operaio dipendente di una ditta che stava eseguendo lavori di ampliamento di una struttura zootecnica per l'allevamento dei suini. L'uomo, stante la necessità di espletare un urgente bisogno fisiologico e la mancanza di servizi igienici per i lavoratori nelle vicinanze del posto di lavoro, si era portato all'interno del canale di raccolta liquami frapposto fra due fabbricati, costituenti la nuova porcilaia ed era deceduto per asfissia acuta anossica da carenza ambientale di ossigeno conseguente alle

esalazioni di gas (metano, acido solforico ed altri) derivanti dallo scarico dei liquami provenienti dalla porcilaia in funzione.

Riguardo alla carenza dei servizi igienici i giudici della suprema Corte, facendo proprie le conclusioni della Corte di merito, affermano che "la previsione dei servizi igienici sul luogo di lavoro rientra tra gli elementi indispensabili da prevedere.....quale disposizione di carattere esplicitamente antinfortunistico, e non di mera igiene sul lavoro, rispondendo alla ratio di evitare che i lavoratori dei cantieri edili temporanei, per l'assenza dei servizi igienici, siano costretti ad esporre a rischio la loro incolumità per trovare un posto ove, senza allontanarsi dal luogo di lavoro, abbiamo la possibilità di provvedere alle proprie esigenze e nel contempo tutelare il pudore".

Di conseguenza la sentenza richiamata conferma la motivazione "congrua e logica" dei giudici di merito che all'interrogativo "nel caso in esame, se fosse stata rispettata la regola, invece violata, l'evento specifico sarebbe stato evitato (con certezza ovvero con alto grado di probabilità)?" hanno dato risposta affermativa "chiarendo che nella concreta fattispecie è riscontrabile la cd. causalità della colpa, perché la violazione delle regole cautelari ha determinato proprio la concretizzazione del rischio che esse miravano a prevenire".

3. Quali elementi devono ricorrere per riconoscere una responsabilità amministrativa delle persone giuridiche?

A cura di Raffaele Guariniello

A fianco della responsabilità penale delle persone fisiche, si applica con sempre maggior frequenza la responsabilità c.d. amministrativa delle stesse imprese.

I) Quali condizioni debbono essere accertate dagli ispettori perché sussista la responsabilità amministrativa? La prima è che sia stato commesso il c.d. reato presupposto: in materia di sicurezza del lavoro, l'omicidio colposo o la lesione personale colposa grave o gravissima commessa con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro.

II) Una seconda condizione è che l'infortunio sia stato cagionato dall'autore del reato nell'interesse o a vantaggio dell'impresa. E come ci insegna la Cassazione a partire dal caso ThyssenKrupp, l'autore del reato cagiona l'infortunio nell'interesse o a vantaggio dell'impresa se viola le norme di sicurezza e causa la morte o la lesione, in quanto mosso, ad esempio, dalla necessità di contenere i costi produttivi, o risparmiare sulle misure di sicurezza, o accelerare i tempi o i ritmi di lavoro, o aumentare la produttività.

III) Ma c'è un'altra, cruciale condizione. Perché sussista la responsabilità amministrativa dell'impresa, occorre che l'impresa versi in colpa, la c.d. colpa di organizzazione. E questa colpa di organizzazione consiste nel non aver adottato ed efficacemente attuato il MOG, e, cioè, il modello di organizzazione di gestione. Il D. 231 non impone l'adozione del MOG, e tuttavia la scelta di dotarsi

del MOG vale ad escludere la responsabilità amministrativa dell'impresa.

Dagli artt. 6 e 7 D. 231 si desume che, in caso di reato commesso da un soggetto apicale (ad es., dal datore di lavoro), spetta all'ente l'onere di dimostrare l'adozione ed efficace attuazione del MOG. Là dove al contrario spetta all'accusa dimostrare la sussistenza della colpa in caso di reato commesso dal sottoposto (ad es., un dirigente, un preposto, l'RSPP, il medico competente).

Più che mai diventa necessario individuare i contenuti del MOG. Tre sono le disposizioni da considerare: gli artt. 2, comma 1, lettera dd), 30, 51. Sono le disposizioni che si propongono di chiarire le modalità di applicazione del MOG nel settore della sicurezza sul lavoro.

A) Partiamo dall'art. 2, comma 1, lettera dd), D. 81. In particolare, definisce il MOG come "modello organizzativo e gestionale per la definizione e l'attuazione di una politica aziendale per la salute e sicurezza". Se ne trae che il MOG non è un modello la cui elaborazione possa prescindere dalla specifica materia della salute e sicurezza, non è -come vorrebbe taluno- un modello neutro, un modello i cui contenuti possono essere identici qualunque sia il tipo di reato da prevenire. Al contrario, è un modello che deve essere pensato e costruito in funzione della specifica materia della salute e sicurezza.

B) Il MOG è dotato di "efficacia esimente della responsabilità amministrativa". Peraltro, l'efficacia esimente è condizionata all'adozione ed efficace attuazione "prima della commissione del fatto". Ciò non toglie che un MOG tardivo, e, cioè, adottato ed efficacemente attuato dopo la commissione del fatto, ma "prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado", può comunque produrre un sollievo sanzionatorio.

C) Il DVR non è il MOG, né una parte del MOG.

D) Un primo contenuto del MOG: “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? 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 (per esempio, le attività svolte dall’organismo di vigilanza).

E) Altro prezioso contenuto del MOG è un’articolazione di funzioni che assicuri le competenze tecniche e i poteri necessari per la verifica, valutazione, gestione e controllo del rischio. L’organigramma aziendale entra, dunque, a far parte del MOG, perché a ben vedere mira a porre in luce i percorsi allestiti al fine di garantire la sicurezza nei luoghi di lavoro.

F) Ben s’intende il rilievo assunto dal sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello. Anche qui la domanda: quali misure? E anche qui la risposta: le misure previste nel MOG per garantire l’adempimento degli obblighi di sicurezza (a titolo di esempio, l’omessa comunicazione di informazioni all’organismo di vigilanza).

G) E veniamo al cuore del MOG. L’art. 6, comma 1, D. 231 contempla la presenza di un “organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l’osservanza dei modelli”. Dal suo canto, l’art. 30, comma 4, D. 81 dispone che “il modello organizzativo deve altresì prevedere un idoneo sistema di controllo sull’attuazione del medesimo modello e sul mantenimento nel tempo delle condizioni di idoneità delle misure adottate”. Una chiave di volta del sistema

aziendale assicurato dal MOG è, dunque, rappresentata dall'organismo di vigilanza.

H) Dall'art. 6 D.Lgs. n. 231/2001 si desumono le quattro caratteristiche dell'O.D.V.:

- un "organismo dell'ente", e, pertanto, una struttura che deve essere costituita all'interno dell'ente, pur se non è esclusa la presenza di componenti esterni;
- un organismo "dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo" (autonomi, è il caso di sottolinearlo, nei confronti dell'organo dirigente, ma anche dei soggetti sottoposti a controllo);
- un organismo destinatario di informazioni;
- un organismo investito di compiti di vigilanza sul funzionamento, sull'osservanza, sull'aggiornamento del modello.

I) L'ODV non ha affatto gli obblighi e i compiti attribuiti dalle norme 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.

L) Significativa è, per giunta, la composizione dell'O.D.V.

L'O.D.V. non può essere individuato in (né ricomprendere nel suo ambito) alcuno dei soggetti investiti di obblighi o compiti in materia di sicurezza del lavoro, e ciò per l'esigenza di scongiurare il fenomeno del controllato-controllore e di garantire l'effettiva l'autonomia dell'O.D.V.

Ne consegue che l'O.D.V. non può comprendere il datore di lavoro, né un membro del SPPR: visto che anche il datore di lavoro e il SPPR devono essere sottoposti a controllo.

Ma non basta. L'organismo di vigilanza deve per forza di cose possedere le professionalità specifiche indispensabili per assolvere adeguatamente ai compiti assegnatigli: come può l'O.D.V. verificare il rispetto del modello organizzativo attinente alla tutela della

sicurezza e della salute nei luoghi di lavoro, se non annovera componenti in possesso delle cognizioni tecniche in materia?

M) Il MOG deve “prevedere obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli”. Un meccanismo, dunque, destinato ad operare, non già soltanto su richiesta dell'ODV, ma in automatico, d'ufficio. E un meccanismo che mira a far pervenire all'ODV informazioni sensibili: tipo l'andamento degli infortuni, delle malattie professionali, e degli eventi sentinella come i piccoli incendi; i giudizi rilasciati dal medico competente sulla idoneità dei lavoratori; relazioni periodiche dell'RSPP e del M.C.; gli aggiornamenti del DVR; le prescrizioni e ogni altro provvedimento adottati dagli organi ispettivi (ASL, VVFF, I.N.L.); le segnalazioni circostanziate di condotte illecite rilevanti o di violazioni del modello di organizzazione e gestione dell'ente presentate a norma della legge n. 179/2017 sul whistleblowing.

N) Nell'intento di agevolare le imprese nella elaborazione del MOG, l'art. 30, al comma 5, stabilisce che, “in sede di prima applicazione, i modelli di organizzazione aziendale definiti conformemente alle Linee guida UNI-INAIL per un sistema di gestione della salute e sicurezza sul lavoro (SGSL) del 28 settembre 2001 o al British Standard OHSAS 18001:2007 si presumono conformi ai requisiti di cui al presente articolo per le parti corrispondenti. Con due avvertenze. La prima è che si tratta di una presunzione circoscritta alle “parti corrispondenti”. Una seconda avvertenza che “la presunzione di conformità sancita dall'art. 30, comma 5, D. n. 81 non basta a dimostrare l'effettiva attuazione del modello organizzativo”. Anzi, più in generale, e a maggior ragione, la sola adozione di un sistema di gestione certificato, per di più non assistito da presunzione di conformità, non può mettere l'impresa al riparo da responsabilità.

O) Il MOG è passibile di certificazione? Oggi come oggi, gli organismi paritetici, su richiesta delle imprese, rilasciano una

attestazione dello svolgimento delle attività e dei servizi di supporto al sistema delle imprese, tra cui l'asseverazione della adozione e della efficace attuazione dei modelli di organizzazione e gestione della sicurezza di cui all'articolo 30, della quale gli organi di vigilanza possono tener conto ai fini della programmazione delle proprie attività".

Questa asseverazione non assurge al rango di una certificazione, ma fornisce comunque all'ente, anche in caso di reato commesso da un apice, un elemento utilizzabile al fine di provare l'adozione e l'efficace attuazione del MOG. Salva restando la possibilità per la pubblica accusa di porre in discussione l'asseverazione, dimostrandone, ad esempio, la divergenza dalla realtà aziendale.

4. Quali carenze in tema di valutazione dei rischi possono essere causa dell'infortunio?

A cura di Giacomo Porcellana

Il precetto contenuto nell'art. 6 paragrafo 3 della Direttiva 89/391/CEE del Consiglio, del 12 giugno 1989, che impone al datore di lavoro l'obbligo di "valutare i rischi per la sicurezza e la salute dei lavoratori, anche nella scelta delle attrezzature di lavoro e delle sostanze o dei preparati chimici e nella sistemazione dei luoghi di lavoro", ha trovato dapprima recepimento nell'articolo 4, comma 1, del D.Lgs 626/94 ed ora negli articoli 17, comma 1 lettera a) e 28, e 29 del D.Lgs 81/08.

Sul contenuto di quest'obbligo era già intervenuta la Sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea n. 49/00 del 15/11/2001 che aveva sottolineato come la valutazione, posta a carico del datore di lavoro, dovesse riguardare *"tutti i rischi per la salute e la sicurezza esistenti sul luogo di lavoro"* senza *"limitazione ad alcune specifiche fattispecie"*. Il monito, contenuto nella sentenza, aveva portato il nostro Legislatore ad introdurre modifiche all'articolo 4 del D.Lgs 626/94 attraverso l'articolo 21 dalla Legge 39/2002. In particolare, sia nell'ultima versione del D.Lgs 626/94, sia nell'attuale formulazione dell'art. 28 del D.Lgs 81/08, si legge che "La valutazione... deve riguardare tutti i rischi per la sicurezza e la salute dei lavoratori".

Interessante notare che l'art. 28, comma 2, lettera a, stabilisce che il documento di valutazione dei rischi, redatto a conclusione della valutazione, deve contenere "una relazione sulla valutazione di tutti i rischi per la sicurezza e la salute durante l'attività lavorativa...". Si badi: "durante l'attività lavorativa" e non "a causa dell'attività lavorativa", dunque i rischi da valutare sono tutti quelli esistenti "durante il lavoro" a prescindere dalla loro origine.

La valutazione dei rischi è la prima delle misure generali di tutela indicate nell'articolo 15 del D.Lgs 81/08 e costituisce la

necessaria attività prodromica alla conseguente adozione delle necessarie misure di prevenzione.

Come ci insegna la Suprema Corte di Cassazione nella Sentenza sulle colate di Sarno⁶⁵ *“Dopo il recepimento (a seguito dell'entrata in vigore del D.Lgs. 19 settembre 1994 n. 626) della direttiva Ce 89/391, che impone all'imprenditore di effettuare una valutazione dei rischi - e quindi di prevederli - la colpa dell'imprenditore va ravvisata se un'adeguata valutazione dei rischi avrebbe rivelato la situazione di pericolo”*. L'unico limite alla valutazione di un rischio è la sua imprevedibilità e la suddetta sentenza ci insegna che *“La prevedibilità dell'evento riguarda l'elemento soggettivo del reato (la colpevolezza) e va accertata con criteri ex ante non potendo essere addebitato all'agente di non aver previsto un evento che, in base alle conoscenze che aveva o che avrebbe dovuto avere, non poteva prevedere”*. E ancora: *“ai fini del giudizio di prevedibilità, deve aversi riguardo alla potenziale idoneità della condotta a dar vita ad una situazione di danno e non anche alla specifica rappresentazione ex ante dell'evento dannoso, quale si è concretamente verificato in tutta la sua gravità ed estensione”*.

Con questa sentenza i giudici di Cassazione ci aiutano a chiarire che non bisogna confondere il giudizio di prevedibilità con quello relativo alla scarsa probabilità che un evento si produca in conseguenza di un determinato fattore causale perché *“anche eventi rarissimi riconducibili a determinate condotte sono generalmente conosciuti o conoscibili o comunque conosciuti nella cerchia degli esperti e quindi prevedibili”*.

Insegnamento che viene seguito e ripreso da numerose altre sentenze, si veda ad esempio il caso trattato da Cassazione Penale, Sez. 4, 19 giugno 2019, n. 27186, riguardante un *“addetto allo stampaggio a mezzo di macchina ad iniezione Sandretto S9/500, mentre, intorno alle ore una di notte, si accingeva a rimuovere, mediante mazzetta e scalpello, un grumo di materiale plastico formatosi nell'estrusore, veniva investito da un getto di materiale*

⁶⁵ Cassazione Penale, Sez. 4, 3 maggio 2010, n. 16761

plastico ad elevata temperatura, causato dalla pressione prodottasi per il riscaldamento del materiale residuo nell'apparecchiatura, rimasta inutilizzata dalle ore sedici del giorno precedente. L'esplosione era stata provocata proprio a cagione dell'occlusione sia del foro di ingresso del materiale, sia dell'ugello che aveva provocato, a seguito della permanenza del materiale all'interno della macchina, la degradazione del materiale con la formazione di gas”.

Le sentenze di primo e secondo grado hanno ritenuto la responsabilità di RSPP e datore di lavoro per l'omessa valutazione del rischio di esplosione verificatosi per la mancata adozione di un procedimento da seguire nelle ipotesi di necessaria pulizia del macchinario per la formazione di un grumo di materiale al suo interno, nonché per la mancata previsione della ostruzione concomitante di entrambi gli ugelli, evento da considerarsi infrequente ma non straordinario od eccezionale, e quindi non tale da inserirsi come causa autonoma ed interruttiva della sequenza causale fra condotta ed evento.

In relazione al caso pratico appena descritto ci dobbiamo domandare, anche alla luce dell'ampia diffusione di documenti di valutazione dei rischi “fotocopia”, quale sia il livello di approfondimento che il processo di valutazione dei rischi debba raggiungere. A tale interrogativo risponde, tra le altre⁶⁶, la già citata

⁶⁶ Dello stesso tenore Cassazione Penale, Sez. 4, n. 18323 del 11/01/2019 (Presidente: DI SALVO EMANUELE Relatore: DAWAN DANIELA) nella quale si legge: *Il datore di lavoro ha dunque l'obbligo giuridico di analizzare, 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 ad aggiornamenti periodici il documento di valutazione dei rischi previsto dall'art. 28 del D.lgs.n.81/2008, all'interno del quale è tenuto ad indicare le misure precauzionali e i dispositivi di protezione adottati per tutelare la salute e la sicurezza dei lavoratori. Lo strumento della adeguata valutazione dei rischi è un documento che il datore di lavoro deve elaborare con il massimo grado di specificità, restandone egli garante: l'essenzialità di tale documento deriva con evidenza dal fatto che, senza la piena consapevolezza di tutti i rischi per la sicurezza, non è possibile una adeguata politica antinfortunistica (Sez. 4, n. 43786 del 17/09/2010, Cozzini e altri, Rv. 248943). E ciò perché in tema di prevenzione degli infortuni sul lavoro, il rapporto di causalità tra la condotta dei responsabili della normativa antinfortunistica e l'evento lesivo deve essere accertato in concreto, rapportando gli effetti dell'omissione all'evento che si è*

Cassazione Penale, Sez. 4, 19 giugno 2019, n. 27186: *"In tema di prevenzione degli infortuni, il datore di lavoro ha l'obbligo di analizzare e individuare con il massimo grado di specificità, secondo la propria esperienza e la migliore evoluzione della scienza tecnica, tutti i fattori di pericolo concretamente presenti all'interno dell'azienda, avuto riguardo alla casistica concretamente verificabile in relazione alla singola lavorazione o all'ambiente di lavoro, e, all'esito, deve redigere e sottoporre periodicamente ad aggiornamento il documento di valutazione dei rischi previsto dall'art. 28 del D.Lgs. n. 81 del 2008, 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"* (Sez. U, n. 38343 del 24/04/2014 - dep. 18/09/2014, P.G., R.C., Espenhahn e altri, Rv. 26110901; Sez. 4, n. 20129 del 10/03/2016 - dep. 16/05/2016, Serafica e altro, Rv. 26725301)".

Sono ancora gli stessi giudici a chiarire che *"I cardini sui quali il datore di lavoro deve fondare l'analisi e la previsione dei rischi sono, dunque, in primo luogo, la 'propria esperienza', l'evoluzione della scienza tecnica ed infine 'la casistica' verificabile nell'ambito della lavorazione considerata. È chiaro che, su questa base, la previsione e prevenzione del rischio deve 'coprire' qualsiasi fattore di pericolo evidenziato nell'evoluzione della 'scienza tecnica' e non solo dall'esperienza che l'imprenditore sviluppi su una certa attività o su uno specifico macchinario, che egli abbia potuto direttamente osservare. Non basta, cioè, a giustificare la mancata previsione del pericolo nel documento di valutazione dei rischi, né che la sua realizzazione non si sia mai presentata nello svolgimento dell'attività concreta all'interno dell'impresa, né che esso non rientri nell'esperienza indiretta del datore di lavoro, per considerare 'non noto' il rischio occorre che anche la scienza tecnica non abbia potuto osservare l'evento che lo realizza. Solo in questo caso viene meno l'obbligo previsionale del datore di lavoro, cui non può richiedersi di*

concretamente verificato [SezA, n.8622 del 04/12/2009 (dep. 03/03/2010), Giovannini, Rv. 246498].

oltrepassare il limite del sapere tecnico-scientifico, con un pronostico individuale. La conclusione che deve trarsi da questa premessa è che l'evento 'raro', in quanto 'non ignoto', è sempre prevedibile e come tale deve essere previsto, in quanto rischio specifico e concretamente valutabile. L'evento raro, infatti, non è l'evento impossibile. Anzi è un evento che, per definizione, prima o poi si verifica, ma il suo positivo realizzarsi è connotato da una 'bassa' frequenza statistica."

In tema di prevedibilità del rischio appare paradigmatica la sentenza pronunciata dalla Corte di Cassazione, Sez. 4, del 4 gennaio 2011, n. 104 riguardante il caso, avvenuto nel Biellese, che a seguito dell'incendio e dell'esplosione, con conseguente crollo del capannone provocò la morte di tre dipendenti e lesioni personali gravi ad altri cinque. All'esito delle indagini preliminari i consulenti tecnici del P.M. individuarono la causa primaria del disastro in fenomeni non solo di combustione ma anche di esplosione avvenuti nel piano seminterrato per la presenza di residuati della lavorazione della lana altamente incendiabili.

La vicenda giudiziaria che ne seguì si sviluppò attorno al tema della *"prevedibilità dell'incendio causato dall'esplosione di polveri della lana"* che rappresentò l'aspetto saliente ed assorbente dei motivi posti a base del ricorso per Cassazione. I giudici di legittimità preso atto di quanto sostenuto dai giudici di merito e nello specifico che *"comuni conoscenze permettono di ritenere che qualunque sostanza, finemente polverizzata e concentrata nell'aria, diventa infiammabile, ed, in particolari condizioni anche esplosiva"*, fecero riferimento alla circostanza *"che all'epoca dei fatti esistevano già due studi scientifici pubblicati nell'85 e nel 97 che indicavano che la polvere frutto della lavorazione della lana non era inerte, ma presentava discrete capacità di sostenere - in presenza di precise condizioni - combustione ed esplosione"*. Tanto per far comprendere il livello di esigibilità vale precisare che si trattava di due studi al mondo, neppure tradotti in italiano. Nonostante ciò, e sebbene la fattispecie in esame si caratterizzasse *"come unanimemente rilevato sia dai giudici del merito, periti compresi, e dalla difesa, per*

la sua unicità e che mai in precedenza si era verificato un simile evento”, la Cassazione è giunta a confermare la condanna, in questo caso, del RSPP.

Conclusione alla quale la Corte giunge sulla base di un principio secondo il quale i soggetti incaricati della valutazione dei rischi hanno l'obbligo di un continuo e completo aggiornamento...che è penalmente esigibile da chi è professionalmente tenuto al più spinto aggiornamento tecnico *“su base mondiale”*.

Pare evidente che per raggiungere un tale obiettivo, il datore di lavoro debba scegliere con attenzione i propri collaboratori, in primis il RSPP e il medico competente. Soggetti che per la responsabilità che deriva dal loro incarico hanno un dovere obiettivo di diligenza, che può avere a contenuto anche un obbligo di preventiva informazione o di ricorrere alle altrui speciali competenze, poiché, al contrario, versa nella cosiddetta *“colpa per assunzione colui che, non essendo del tutto all'altezza del compito ‘assunto’, esegua un’opera senza darsi carico di munirsi di tutti i dati tecnici necessari per dominarla, nel caso che quell’opera diventi fonte di danno anche a causa della mancata acquisizione di quei dati o conoscenze specialistiche”*⁶⁷.

Dunque, *“nell'esercizio di attività rischiose l'agente gerente ha l'obbligo di acquisire le conoscenze disponibili nella comunità scientifica per assicurare la protezione richiesta dalla legge. Diversamente argomentando si porrebbe all'esito, evidentemente inaccettabile, di consentire a chiunque, anche inesperto, di svolgere liberamente attività rischiose che richiedono conoscenze tecniche o scientifiche, adducendo la sua ignoranza in caso di verifica di eventi avversi”*⁶⁸.

E' bene ricordare che Decreto Legislativo 9 aprile 2008 n. 81 nel suo articolo 2, comma 1, lettera q, definisce «valutazione dei

⁶⁷ Cass. pen., sez. IV 29-04-1991 (06-12-1990), n. 4793 - Pres. Lo Coco G - Rel. Battisti M - Bonetti ed altri - P.M. (Conf.) Iannelli (massima 13)

⁶⁸ Cassazione Penale, Sez. 4, 26 maggio 2010, n. 20047

rischi»: valutazione globale e documentata di tutti i rischi per la salute e sicurezza dei lavoratori presenti nell'ambito dell'organizzazione in cui essi prestano la propria attività, finalizzata ad individuare le adeguate misure di prevenzione e di protezione e ad elaborare il programma delle misure atte a garantire il miglioramento nel tempo dei livelli di salute e sicurezza. Si tratta di una definizione completa che ci rammenta che la valutazione non solo deve riguardare tutti i rischi “presenti”, ma deve anche essere “documentata” ovvero deve poggiare su elementi verificabili ed infine ci ricorda che la valutazione non è fine a se stessa, ma ha come scopo quello di individuare le adeguate misure di prevenzione e di protezione.

Per quanto riguarda il primo aspetto i requisiti di una valutazione completa ed adeguata sono:

SISTEMATICITA' l'analisi deve essere effettuata su tutte le componenti (anche marginali) dell'attività in modo da non tralasciare alcun punto che si possa poi rilevare come elemento debole del sistema.

COMPLETEZZA occorre esaminare tutte le variabili prevedibili compresi gli eventuali malfunzionamenti o avarie in grado di generare situazioni critiche.

RIGORE lo studio deve essere condotto in modo da rispecchiare la situazione reale senza “accomodamenti”.

RIPRODUCIBILITA' le procedure seguite devono essere ripetibili e ricostruibili anche a distanza di tempo da persone diverse.

Per quanto riguarda il secondo aspetto occorre ricordare che le misure di prevenzione possono essere di tipo tecnico, organizzativo e procedurale ed in quest'ottica appare estremamente importante la norma contenuta nell'articolo 28, comma 2, del D.Lgs 81/08 laddove si chiede che il DVR oltre a riportare una relazione sulla valutazione di tutti i rischi, l'indicazione delle misure di prevenzione e di protezione, e il programma delle misure per garantire il miglioramento nel tempo dei livelli di sicurezza, debba contenere anche “l'individuazione delle procedure per l'attuazione delle misure da realizzare, nonché dei ruoli dell'organizzazione

aziendale che vi debbono provvedere, a cui devono essere assegnati unicamente soggetti in possesso di adeguate competenze e poteri”.

Il rispetto di tale precetto richiede, ai datori di lavoro, la definizione operativa dei compiti per dare attuazione alle misure di prevenzione e protezione e richiede la “personalizzazione” di tali procedure in capo ai soggetti che verranno individuati in base all’organizzazione aziendale. Tale individuazione dovrà portare, di conseguenza, anche ad una specifica formazione dei soggetti individuati (dirigenti e preposti).

Altro elemento che richiede una certa “personalizzazione” del DVR è legato all’obbligo di individuare, all’interno del documento, le mansioni che eventualmente espongono i lavoratori a rischi specifici che richiedono una riconosciuta capacità professionale, specifica esperienza, adeguata formazione e addestramento.

Il principio generale, già affermato da Cassazione, Sez. III, 28 gennaio 2008, n. 4063 “... *il documento di valutazione dei rischi (pur essendo stato redatto) non era sufficiente ed adeguato, in quanto non individuava gli specifici pericoli cui i lavoratori erano sottoposti in relazione alle diverse mansioni svolte e non specificava quali misure di prevenzione dovevano essere adottate ...*”, è stato più volte ripreso dalla giurisprudenza di legittimità.

Si veda ad esempio Cassazione, Sez. IV - Sentenza n. 10448 del 16 marzo 2010 laddove si sottolinea che “*uno dei principali compiti del datore di lavoro è quello di redigere il documento contenente la ‘valutazione dei rischi’ dell’attività di lavoro da svolgere*”, e, rispetto al caso specifico punta il dito sulla genericità delle misure indicate nel DVR in questi termini: “*nel caso di specie, pur trovandosi di fronte ad una lavorazione particolarmente difficoltosa, per gli spazi ristretti ove i lavoratori dovevano operare per il taglio dei tubi e lo smontaggio delle vasche, la valutazione dei rischi e delle misure per prevenirli risulta essere stata insufficiente e del tutto generica, tanto vero che nessuna disposizione prendeva in considerazione lo specifico rischio connesso alla rimozione delle vasche*”. Per giungere alla massima secondo la quale “*in tema di*

prevenzione infortuni sul lavoro, integra la violazione prevista dell'art. 4, comma 2, D.Lgs. 19 settembre 1994 n. 626 [oggi art. 28, comma 2, D.Lgs. n. 81/2008 ndr] (obbligo per il datore di lavoro di elaborare un documento di valutazione dei rischi per la sicurezza e la salute durante il lavoro) non soltanto l'omessa redazione del documento di valutazione, ma anche il suo mancato, insufficiente o inadeguato aggiornamento od adeguamento e l'omessa valutazione dell'individuazione degli specifici pericoli cui i lavoratori erano sottoposti in relazione alle diverse mansioni svolte e la specificazione delle misure di prevenzione da adottarsi". Secondo i giudici nel caso di specie "una corretta valutazione dei rischi avrebbe evitato ... che i lavoratori utilizzassero per l'esecuzione dello smontaggio, un mezzo improprio ed inadeguato quale un crick", con conseguente "violazione dell'art. 71 D.P.R. n. 164/1956 [oggi art. 150, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008 ndr], laddove è previsto che 'prima dell'inizio di lavori di demolizione è fatto obbligo di procedere alla verifica delle condizioni di conservazione e stabilità delle varie strutture da demolire', così da predisporre idonee strutture di rafforzamento e puntellamento, non adottate nel caso specifico, in conseguenza della primaria omissione della valutazione del rischio". Concludendo nel senso che "la posizione di garanzia del datore di lavoro e quindi, da parte sua, una condotta omissiva causalmente legata all'incidente", poiché "la predisposizione di una concreta specifica valutazione dei rischi del lavoro in corso di svolgimento nel cantiere e la conseguente corretta informazione dei lavoratori, nonché la predisposizione delle idonee misure di sicurezza avrebbero evitato l'evento".

Si osservi come la violazione connessa agli obblighi della valutazione dei rischi venga messa causalmente in relazione con l'evento, se del caso anche in aggiunta alle altre specifiche violazioni contestate.

Una causa di fallimento della valutazione dei rischi riguarda la mancata previsione o adozione delle misure di prevenzione necessarie. Abbastanza diffuso è il caso in cui pur rilevando la valutazione un rischio governabile con misure di prevenzione

collettiva o individuale i sistemi adottati concretamente non posseggano i requisiti prestazionali necessari.

Uno dei tanti casi affrontati in vigilanza riguardava il sollevamento di una carpenteria metallica in lavorazione era stato impiegato un carro ponte ed utilizzata una imbracatura tessile. A causa dei bordi taglienti del carico la braca tessile si era lacerata sino a cedere e la pesante carpenteria aveva schiacciato uno dei due operai impiegati nelle operazioni uccidendolo. L'analisi del DVR aveva messo in luce la mancanza di una pianificazione puntuale per la movimentazione di quel carico e le indicazioni in esso contenute assumevano carattere di tale genericità da non poter offrire alcun contributo rilevante alla soluzione di quella situazione di pericolo.

Non è raro che i DVR contengano indicazioni del tipo «utilizzare sistemi di imbracatura adeguati e di portata superiore al peso del carico da sollevare». Non si può certo dire che siano indicazioni errate, ma sono sostanzialmente inutili se non accompagnate da procedure che concretamente possano portare, caso per caso, a seguire un percorso che consenta di rispettare una prescrizione così ampia.

In questo senso appare utile ripercorrere il caso affrontato da Cassazione Penale, Sez. 4, 20 marzo 2019, n. 12407. Il caso riguarda un lavoratore che stava effettuando un test su uno pneumatico a gomma piena, quando - nell'atto di segnare con un gessetto un rigonfiamento formatosi sul battistrada - veniva investito dallo scoppio del rigonfiamento, con conseguente fuoriuscita di gomma liquida ad alta temperatura, che lo colpiva a livello della mano e dell'avambraccio destri, procurandogli ustioni di terzo grado e una malattia guaribile in oltre 40 giorni. Veniva, tra gli altri, imputato il datore di lavoro al quale si addebitava *“la violazione dell'art. 28, comma 2, lettere A, B e D del D. Lgs. n. 81/2008, per non avere adeguatamente valutato i rischi connessi alle operazioni di prova delle gomme e per non avere indicato le conseguenti misure di prevenzione e di protezione, le relative procedure e i dispositivi individuali da impiegare a tal fine, non specificando il tipo di guanti da utilizzare e consentendo ai lavoratori una libera scelta*

sul dispositivo di protezione da utilizzare (occhiali/visiera) così da esporli a rischi di ustioni nelle parti del corpo non protette". Nel caso specifico, viene evidenziata la mancanza di "una procedura scritta e standardizzata" ed il fatto che venisse "lasciata ai lavoratori la scelta sui dispositivi di protezione da utilizzare, laddove è noto che l'individuazione delle procedure da adottare e l'indicazione delle misure di protezione e prevenzione e dei dispositivi individuali è di stretta pertinenza del datore di lavoro, ai sensi degli artt. 17, lettera A, e 28, comma 2, lettere B e D, D.Lgs. n. 81/2008".

Un caso diverso per dinamica, ma simile concettualmente, riguarda un operaio muratore, che durante i lavori di demolizione e ricostruzione di un fabbricato urbano, aveva perso a vita a seguito di una caduta dall'alto. L'uomo stava lavorando alla messa in opera del materiale di copertura del balcone, accovacciato con le spalle rivolte al parapetto, costituito da una protezione provvisoria composta da assi di legno e tubolari tenuti insieme dal fil di ferro. Nel momento in cui si appoggiava, per reggersi o rimettersi in piedi, al corrente intermedio, costituito da una tavola di cm 9 di larghezza e dello spessore di 2,5 cm, ancorata a due piantoni distanti 1.34 cm, la tavola cedeva spezzandosi, così determinando la caduta dell'operaio da un'altezza di 4,5 mt.

Al suo datore di lavoro veniva contestato l'art. 589 c.p. per colpa *"consistita in imprudenza, negligenza, imperizia e violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro, per non aver realizzato un idoneo parapetto e opere provvisorie costruite con buon materiale e a regola d'arte, proporzionate e idonee allo scopo, conservate in stato di efficienza per tutta la durata dei lavori"*⁶⁹.

L'esperienza insegna che in qualunque documento di valutazione dei rischi o piano operativo di sicurezza, anche il più elementare, è difficile, quasi impossibile, che, in queste condizioni, il rischio di caduta dall'alto non sia preso in esame. Tuttavia, in questi casi, è del tutto inutile, quanto diffuso, trovare l'indicazione,

⁶⁹ Cassazione Penale, Sez. 4, 02 dicembre 2019, n. 48771

copiata dalla norma, secondo la quale “nei lavori che sono eseguiti ad un'altezza superiore ai m. 2, devono essere adottate, seguendo lo sviluppo dei lavori stessi, adeguate impalcatura o ponteggi o idonee opere provvisorie o comunque precauzioni atte ad eliminare i pericoli di caduta di persone e di cose”. È evidente che una indicazione di tale genere, ancorché formalmente corretta, non fornisce alcun contributo in termini di pianificazione operativa. Pianificazione operativa che è necessaria alla concreta “*predisposizione di queste misure*” come ci ricorda la sentenza Cassazione Penale, Sez. 4, 02 dicembre 2019, n. 48771, che, in merito, puntualizza: “*con obbligo, quindi, ove le stesse consistano in particolari cose o strumenti, di mettere queste cose, questi strumenti, a portata di mano del lavoratore*”. Non solo, ma i giudici si spingono ad indicare al datore di lavoro la necessità di garantire un “*controllo continuo, pressante, per imporre che i lavoratori rispettino quelle norme, si adeguino alle misure in esse previste e sfuggano alla superficiale tentazione di trascurarle*”. E aggiungono: “*Il datore di lavoro deve avere la cultura e la forma mentis del garante del bene costituzionalmente rilevante costituito dalla integrità del lavoratore, e non deve perciò limitarsi ad informare i lavoratori sulle norme antinfortunistiche previste, ma deve attivarsi e controllare sino alla pedanteria, che tali norme siano assimilate dai lavoratori nella ordinaria prassi di lavoro*”.

Quante volte abbiamo sentito dire che la valutazione dei rischi sarebbe un obbligo formale? Non è così! Sfatiamo quella che di questi tempi si potrebbe definire una “fake news”. La valutazione dei rischi, se affrontata adeguatamente, è quanto di più sostanziale ci possa essere sul piano preventivo, ma per raggiungere lo scopo deve essere capace di pianificare anche i dettagli. E non è certo un dettaglio il fatto che possano essere gli stessi lavoratori a compiere degli errori. Non è una scusante, perché anche l'errore umano, a certe condizioni, è un rischio prevedibile. Quindi è un rischio da valutare. In quanti documenti di valutazione dei rischi trovate la valutazione di questo rischio? Eppure, la misura di prevenzione, riguardante l'obbligo di vigilanza, era prevista già nei Decreti degli

anni '50⁷⁰ ed oggi viene ripresa dall'art. 18, comma 3 bis del D.Lgs 81/08.

Quindi, essendo pacifico, per previsione normativa e per le numerose pronunce giurisprudenziali⁷¹, che si possa verificare il mancato rispetto delle procedure aziendali con il “conseguente fallimento della gestione del rischio delineata con documento di valutazione”⁷², proprio la valutazione dei rischi, della quale è oberato il datore di lavoro, deve considerare il rischio del mancato rispetto delle misure previste e dell'instaurarsi di prassi contrarie alle procedure aziendali definite nel DVR.

A tale riguardo, è necessario che gli organi di vigilanza accertino se nei DVR oltre alle misure di prevenzione e protezione relative a ciascun rischio evidenziato sia stato individuato il rischio connesso alla mancata adozione di tali misure e di conseguenza siano indicate le misure necessarie a scongiurare tale evenienza. Misure che sicuramente comprenderanno l'informazione, la formazione, e l'addestramento, ma dovranno anche comprendere la vigilanza e conseguentemente l'individuazione delle procedure per l'attuazione della vigilanza stessa, nonché dei ruoli dell'organizzazione aziendale che vi debbono provvedere, a cui devono essere assegnati unicamente soggetti in possesso di adeguate competenze e poteri (art. 28, comma 2 lettera d, del D.L.gs 81/08).

Pertanto, è necessario che, nell'ambito degli accertamenti conseguenti ad un infortunio sul lavoro, una volta accertato il tipo e la natura del pericolo che ha condotto all'evento, l'ispettore verifichi

⁷⁰ L'art. 4, comma 1, lettera c, del DPR, 27/04/1955 n. 547 stabiliva che i datori di lavoro, i dirigenti ed i preposti che esercitano, dirigono o sovrintendono alle attività indicate all'art. 1, devono, nell'ambito delle rispettive attribuzioni e competenze:

c) disporre ed esigere che i singoli lavoratori osservino le norme di sicurezza ed usino i mezzi di protezione messi a loro disposizione.

⁷¹ Si vedano per tutte: Cassazione penale, Sez. IV – Sentenza n. 20833 del 15 maggio 2019 (u.p. 3 aprile 2019) - Pres. Izzo – Est. Pavich - P.M. (Diff.) Pinelli – Ric. S. e Cassazione penale, Sez. IV – Sentenza n. 14915 del 4 aprile 2019 (u.p. 19 febbraio 2019) - Pres. Izzo – Est. Dovere - P.M. (Parz. diff.) Marinelli – Ric. A. e altro.

⁷² Cassazione Penale, Sez. 4, 04 aprile 2019, n. 14915

se tale pericolo sia stato effettivamente considerato nel DVR, e nell'affermativa se il DVR abbia o meno analizzato correttamente il rischio conseguente. Se il rischio non è stato considerato per nulla o se non è stato considerato adeguatamente si evidenzia fin da subito un indizio suggestivo di una violazione causale. Allo stesso modo se il DVR, pur identificando il rischio, si dimostri incompleto o inadeguato nell'individuazione delle conseguenti misure di prevenzione e protezione attuate.

In questi casi l'analisi del DVR deve essere condotta in modo attento e rigoroso e non deve mancare di analizzare l'adeguatezza dei criteri utilizzati nella valutazione, la fattispecie e gli elementi presi in esame dal valutatore e la loro coerenza, qualitativa e quantitativa con la situazione concretamente verificatasi, nonché il rigore con il quale tali elementi sono stati utilizzati nella valutazione.

Infine, dovrà verificare la congruità delle misure di prevenzione e protezione indicate nel documento e la loro adeguatezza (anche alla luce di eventuali soluzioni alternative) ad evitare l'evento o quantomeno ridurne gli effetti.

È consigliabile richiedere ai soggetti interessati dall'evento il DVR completo, onde evitare fraintendimenti che possono emergere nel caso venga richiesto solamente un estratto. Infatti, in diverse occasioni, anche a distanza di tempo, la linea difensiva si è spinta ad affermare che il documento fornito era incompleto e le parti di interesse non erano state prese in esame.

Ovviamente si potrà omettere l'acquisizione di documenti non attinenti al caso ma sarà comunque necessario avere il quadro completo del DVR. Per questo motivo è bene fare riferimento al fatto che la documentazione che deve essere consegnata deve comprendere ogni allegato o altro documento aziendale citato o richiamato. L'acquisizione del DVR dovrebbe avvenire con il primo accertamento ovvero nella prima occasione utile, tuttavia la complessità di tali documenti, a volte rende complicata l'acquisizione diretta e si preferisce richiederne copia. In tutti i casi è bene verificare quanto meno l'esistenza del DVR e/o del DUVRI ricordando che tali documenti, ai sensi del comma 4 dell'art. 29 del

D.Lgs 81/08, devono essere custoditi presso l'unità produttiva alla quale si riferisce la valutazione dei rischi (obbligo la cui violazione costituisce illecito amministrativo).

Una prima analisi in loco permetterà di individuare la forma e il contenuto principale del DVR e/o del DUVRI e a valutare i tempi strettamente necessari per la sua riproduzione. Nei casi più critici si consiglia di procedere all'acquisizione della documentazione originale. Nondimeno, nei casi in cui l'aspetto temporale non sia neutro rispetto ai fatti e al rischio evidenziato (come, ad esempio, nel caso del Liceo Darwin dove l'evento crollo si è verificato a causa di azioni ed omissioni compiute lungo un arco temporale ultradecennale) sarà necessario, per quanto possibile, acquisire, e poi analizzare, anche i DVR e/o DUVRI precedenti a quello in vigore.

A tale proposito, si evidenzia come l'assenza di una norma regolatrice in merito alla conservazione dei DVR nel tempo, potrebbe essere in qualche modo colmata dagli organi di vigilanza che, almeno nelle aziende del territorio a maggior rischio infortunistico (rilevabile dai flussi INAIL) potrebbero richiedere periodicamente il DVR in essere archiviandolo in un proprio archivio informatico (sia pure incidentalmente per il Liceo Darwin avvenne proprio così).

Occorre inoltre ricordare che nell'ambito di una indagine di questo tipo la collaborazione con il Pubblico Ministero è fondamentale. Ancor prima della redazione dell'annotazione, e possibilmente già in fase del primo accertamento, è importante che vi sia la possibilità di confronto con il PM, ad esempio, per valutare la necessità di procedere ad atti di polizia giudiziaria volti a garantire l'acquisizione completa dei documenti attraverso ordini di esibizione, perquisizioni e sequestri.

Gli stessi principi trovano applicazione anche quando l'evento infortunistico riguarda soggetti esterni all'organizzazione del datore di lavoro. Ad esempio, i terzi poiché: *“Le norme antinfortunistiche non sono dettate soltanto per la tutela dei lavoratori, ossia per eliminare il rischio che i lavoratori possano*

subire danni nell'esercizio della loro attività, ma sono dettate anche a tutela dei terzi, cioè di tutti coloro che, per una qualsiasi legittima ragione, accedono in luoghi di lavoro che, non muniti dei presidi antinfortunistici voluti dalla legge, possono essere causa di eventi dannosi. Le disposizioni prevenzionali sono quindi da considerare emanate nell'interesse di tutti, finanche degli estranei al rapporto di lavoro, occasionalmente presenti nel medesimo ambiente lavorativo, a prescindere, quindi, da un rapporto di dipendenza diretta con il titolare dell'impresa”⁷³.

Oppure i soggetti che svolgono prestazioni d'opera o in appalto, infatti anche in questo caso le considerazioni appena svolte in relazione alla prevedibilità del rischio o della specificità della valutazione sono parimenti applicabili. Ovviamente mutano i riferimenti normativi che nel caso specifico dei lavori in appalto abbracciano l'art. 26 del D.Lgs 81/08, oppure, nell'ambito dei cantieri temporanei o mobili, il titolo IV dello stesso Testo unico.

Al crescere della complessità organizzativa cresce anche il numero dei garanti che di volta in volta potranno essere chiamati a rispondere. A tale riguardo è bene ricordare che *“Se più sono i titolari della posizione di garanzia ovvero dell'obbligo di impedire l'evento, ciascuno è per intero destinatario dell'obbligo di tutela impostogli dalla legge; inoltre, quando l'obbligo di impedire l'evento ricade su più persone che debbano intervenire o intervengano in tempi diversi, il nesso di causalità tra la condotta omissiva o commissiva del titolare di una posizione di garanzia non viene meno per effetto del successivo mancato intervento da parte di un altro soggetto, parimenti destinatario dell'obbligo di impedire l'evento, configurandosi, in tale ipotesi, un concorso di cause ai sensi dell'articolo 41, comma 1, c.p.”⁷⁴.*

Vale dunque la pena prendere in esame, sia pur brevemente, alcuni aspetti salienti riguardanti queste fattispecie.

⁷³ Cassazione penale, Sez. 4 – Sentenza n. 6363 dell'8 febbraio 2013 (u.p. 18 dicembre 2012) – Pres. Marzano – Est. D'Isa – P.M. (Diff.) Scardaccione – Ric. Cricchi

⁷⁴ Cassazione Penale, Sez. 4, 29 gennaio 2013, n. 4534

Anche per il documento di valutazione dei rischi interferenziali (DUVRI), vale la richiesta già valida per il DVR di dare *“concreta e adeguata attuazione alle previsioni di sicurezza”* attraverso la *“previsione cautelare di procedure”* operative e non di mere enunciazioni di principio.

La sentenza della Cassazione Penale, Sez. 4, 5 febbraio 2020, n. 4886 riguarda un caso, purtroppo, ricorrente, nel quale un autista di una società di trasporti in subappalto, recatosi alla guida di un camion, presso lo stabilimento di una società cliente per effettuare un carico di materiali subiva un grave infortunio. L'autista aveva atteso a bordo del mezzo che fossero completate le operazioni di carico, fin quando il carrellista lo aveva invitato a procedere alle operazioni di fissaggio del carico nella parte anteriore del camion. Fissati i materiali nella parte anteriore, l'autista si era spostato verso la parte posteriore del mezzo per verificare la corretta sistemazione del carico. Mentre si trovava sul lato destro, a pochi metri dal semirimorchio, l'autista veniva investito da un carrello elevatore che stava transitando in quel momento nella zona del carico e che non si era accorto della sua presenza. L'autista subiva una grave lesione alla gamba destra, schiacciata dalla ruota anteriore sinistra del muletto, con conseguente amputazione dell'arto. La Corte territoriale ha affermato la penale responsabilità del responsabile in materia di prevenzione antinfortunistica del soggetto committente, per la mancata adozione o l'inadeguatezza delle misure precauzionali adottate e la conseguente violazione dell'art. 26 del D.lgs. 81/2008, segnatamente nella predisposizione da parte del committente di un DUVRI insufficiente e contraddittorio così descritta in sentenza: *“il documento di valutazione dei rischi interferenziali (DUVRI) prevedeva che l'autista potesse scendere dal proprio veicolo, avendo il compito di controllare il corretto posizionamento del carico, ma ne doveva restare nelle vicinanze, proprio al fine di evitare situazioni di rischio come quella in concreto verificatasi. Tale rischio, dunque, era stato preso in considerazione nel DUVRI, ma è emerso che non era stata data concreta e adeguata attuazione alle previsioni di sicurezza, per cui anche la*

disposizione di recarsi nella strada privata - al di fuori della zona di carico - per controllare il posizionamento del camion non era stata codificata. Di qui l'addebito di responsabilità colposa nei confronti del prevenuto, stante la mancata previsione cautelare di procedure per evitare il rischio di investimento degli autisti (di altra ditta) durante il carico sugli automezzi".

In merito all'applicazione dell'art. 26 del D.Lgs 81/08 risulta quanto mai preziosa la sentenza della Cassazione Penale, Sez. IV, 12 ottobre 2018, n. 46401 laddove si afferma il principio generale secondo il quale *"ai fini della operatività degli obblighi di coordinamento e di cooperazione connessi all'esistenza di un rischio interferenziale, dettati dall'art. 26 D.lgs. 9.4.2008 n.81, occorre avere riguardo non alla qualificazione civilistica attribuita al rapporto tra imprese che cooperano tra loro, quali il contratto di appalto, di opera o di somministrazione, ma all'effetto che tale rapporto origina, ovvero alla concreta interferenza tra le organizzazioni che operano nel medesimo luogo di lavoro e che può essere fonte di ulteriori rischi per la incolumità dei lavoratori delle imprese coinvolte (sez.IV, 7.6.2016, P.C. in proc. Carfi e altri, Rv. 267687; 17.6.2015, Mancini, Rv. 264957)".*

Per quanto riguarda i cantieri temporanei o mobili di cui al Titolo IV del D.Lgs 81/08 occorre ricordare che l'articolo 89, comma 1, lettera h, del D.Lgs 81/08 definisce «piano operativo di sicurezza»: 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. Dunque, anche per il POS valgono sostanzialmente le stesse considerazioni svolte per il DVR. Ma nell'ambito della maggior parte dei cantieri si individua anche l'obbligo di redazione del Piano di sicurezza e coordinamento (PSC) a cura del coordinatore per la sicurezza. Il PSC dovendo rispondere alle previsioni dell'allegato XV del D.Lgs 81/08 deve contenere "una relazione concernente l'individuazione, l'analisi e la valutazione dei rischi concreti, con riferimento all'area ed alla organizzazione del

cantiere, alle lavorazioni ed alle loro interferenze”. Dunque, anche il PCS è un documento di valutazione dei rischi.

Una visione di insieme degli obblighi di valutazione dei rischi in cantiere ce la offre il caso giudicato da Cassazione Penale, Sez. 4, 31/07/2015, n. 33779. Un socio lavoratore di una ditta subappaltatrice dovendo movimentare pesanti copri tombini in cemento armato (del peso di kg. 400), aveva provveduto, per mancanza di adeguata preparazione antinfortunistica, a collegare detti copri tombini con il gancio di prelievo della gru a torre mediante un dispositivo precario e assolutamente inidoneo (imbracatura di stoffa con alle estremità due ganci di ferro del diametro di 8 mm). Dal suo canto l'operatore della gru a torre, dipendente di altra impresa, ma privo di una adeguata formazione all'uso della macchina, provvedeva a spostare detto carico portandolo ad una altezza di circa tre metri dal suolo (quando sarebbe bastata un'altezza di pochi centimetri), arrestando inoltre il braccio della gru al fine di cambiarne la direzione di rotazione, aveva provocato una oscillazione del carico che, combinandosi con la precaria imbracatura, aveva determinato la caduta del carico che aveva colpito in pieno il predetto lavoratore provocandone l'istantaneo decesso.

Venivano tratti a giudizio, e condannati dalle corti di merito, una serie di soggetti, tra i quali anche il coordinatore per la sicurezza e il datore di lavoro dell'impresa subappaltatrice. Ad entrambi veniva contestata la colpa consistita in imprudenza, negligenza e violazione di norme di legge e segnatamente di aver omesso di valutare adeguatamente i rischi per la sicurezza dei lavori all'interno del cantiere che il datore di lavoro avrebbe dovuto indicare nel POS e il coordinatore nel PSC.

La Corte di Cassazione nel rigettare i ricorsi confermando le condanne ci offre alcuni spunti interessanti. Partendo dal fatto che *“il datore di lavoro committente [...] 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”* ed inoltre *“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. 4 e 5 del d.lgs. 494 del 1996 (ora artt. 91 e 92 del D.lgs. 81), deve redigere il piano di sicurezza e di coordinamento, che ha valore di documento di valutazione del rischio interferenziale (ex plurimis, cfr. Cass. Sez. 4, Sentenza n. 14167 del 12/03/2015, rv. 263150)", il ragionamento della Corte giunge ad analizzare il ruolo del Coordinatore (che rivestiva il ruolo sia in fase di progettazione sia in fase di esecuzione).

I fatti analizzati dimostrano senza ombra di dubbio che al momento dell'evento la gru era manovrata da un dipendente del committente, mentre il carico veniva imbracato e spostato da un lavoratore della subappaltatrice, condizione che *"il PSC non prendeva proprio in considerazione"* e ciò poteva anche essere spiegato dal fatto che PSC *"era stato redatto [...] ben un anno e mezzo prima dell'incidente mortale"*. E su questo punto la Corte è illuminante perché pur riconoscendo che *"il PSC dettava regole generali sul buon utilizzo degli strumenti di lavoro comuni"* subito dopo chiarisce, in modo lapidario, che *"la sicurezza dei lavoratori non può essere affidata a clausole di stile, ma deve tener conto della effettiva situazione di fatto del cantiere e dei lavori in corso"*. E quindi sorregge la propria tesi affermando che il fatto che *"in un anno e mezzo"* il coordinatore *"non avesse apportato alcun adeguamento al Piano, pur in presenza di radicali modificazioni della realtà del cantiere e delle imprese coinvolte, correttamente è stata ritenuta una condotta gravemente negligente, in relazione causale con l'infortunio, considerato che la indicazione specifica di regole di sicurezza alle nuove imprese, il preventivo controllo dell'adeguatezza delle stesse e dei requisiti di professionalità dei dipendenti, avrebbe evitato l'evento, non consentendo ad un soggetto non qualificato di svolgere le funzioni di gruista"*.

Con questa sentenza la Corte di Cassazione rende tangibile il concetto, altrimenti astratto, della dinamicità della valutazione dei rischi e mette a nudo quegli sterili esercizi di stile che si trovano in molti documenti di valutazione dei rischi richiamandoci alla necessità di guardare concretamente al risultato. Pertanto, è

necessario che nell'ambito degli accertamenti che mettano in luce il possibile contributo causale di rischi di interferenza o comunque di rischi che avrebbero potuto essere governati attraverso un più efficace coordinamento tra i soggetti interessati, l'ispettore verificherà se tale pericolo sia stato effettivamente considerato nel DUVRI, o nel caso dei cantieri edili nel PSC. Come già indicato precedentemente, l'acquisizione di tale documentazione è necessaria e deve avvenire quanto prima possibile. Anche in questo caso, le eventuali carenze nella valutazione dei rischi e/o nella pianificazione delle conseguenti misure di prevenzione e protezione evidenzieranno un indizio suggestivo di una violazione causale imputabile ai soggetti obbligati laddove attraverso una valutazione controfattuale si possa dimostrare con "alto o elevato grado di credibilità razionale" o "probabilità logica" che l'evento non si sarebbe verificato o i suoi effetti sarebbe stati meno gravi rispetto a ciò che è avvenuto in concreto.

5. Quali carenze in tema di informazione/formazione e addestramento possono essere causa dell'infortunio?

A cura di Giuseppe Acquafresca

Premessa

L'informazione e la formazione dei Dirigenti e Preposti, dei Lavoratori e dei loro Rappresentanti (art. 15 - punti n, o, p) sono una delle misure di tutela generali che Il D.Lgs. n. 81/2008 e s.m.i. ha esplicitamente normato per assicurare e tutelare la salute e la sicurezza dei lavoratori. La formazione dei lavoratori, nell'ottica "*partecipativa*" propria del D. Lgs.n. 81/2008, è essenziale per garantire un più elevato livello di protezione.

La partecipazione alle diverse attività formative (e di addestramento), deve essere intesa per tutti i soggetti che a vario titolo intervengono nel sistema di prevenzione aziendale, e rappresenta d'altro lato, oltre che un diritto, un obbligo per lo stesso lavoratore.

La norma dà ulteriore forza alla formazione, integrandola con momenti di addestramento, di cui al comma 5, dell'art.37, che riguardano un profilo più operativo, ovvero di istruzione pratica circa il corretto utilizzo delle attrezzature e delle procedure di lavoro.

I contenuti, le modalità, e l'organizzazione delle attività di formazione per tutti i soggetti del Sistema Sicurezza Aziendale (DL, Dirigenti, Preposti, Lavoratori) sono stati definiti dagli Accordi Stato-Regioni; inoltre, uno specifico Accordo ha precisato il percorso formativo delle persone che potranno essere incaricate di svolgere il ruolo di Responsabile e Addetto del Servizio Prevenzione e Protezione.

Con il Decreto Interministeriale 6/3/2013 sono stati definiti i criteri di qualificazione della figura del formatore per la salute e sicurezza del lavoro, meglio riassunti nello schema allegato

Vi è anche da aggiungere che alcune Regioni hanno, anch'esse, definito "stringenti" e precise modalità con le quali questa fondamentale misura di prevenzione deve essere realizzata.

Tutto questo complesso di norme, modalità organizzative e di controllo della formazione obbligatoria non ha però prodotto risultati all'altezza delle aspettative ovvero poco ha inciso nei comportamenti operativi dei lavoratori.

Molteplici sono i fattori che sono causa di quanto è avvenuto, o meglio, di quanto ancora oggi avviene. Nei fatti vi è la rincorsa ad ottemperare alle disposizioni ovvero ad ottenere l'attestato della partecipazione all'attività formativa con il superamento della prova di valutazione finale allo scopo (nella maggior parte dei casi) di non incorrere in nessuna violazione delle prescrizioni normative.

Quindi, formalmente, le disposizioni sono rispettate ma il livello dell'apprendimento è certamente insufficiente, per non dire nullo, e non consente di raggiungere il risultato atteso ovvero più sicurezza e salute per i lavoratori.

Ovviamente rimangono escluse da ciò le palesi violazioni legate ad attività formative non fatte ma "*semplicemente*" attestate, che più e più volte, nel corso di indagini ispettive, sono state accertate.

Un altro aspetto che negativamente incide è la "qualità non elevata" delle attività formative realizzate nonché il grado di competenza dei formatori.

Concretamente in tanti casi spesso si propongono percorsi formativi non adeguati ai rischi presenti nell'ambiente di lavoro e/o non connessi al ruolo del/dei discente/i.

Anche la qualità e la competenza dei formatori non sono, in molti casi, all'altezza del compito loro affidato sia per una competenza tecnica e professionale non pertinente alle realtà lavorative oggetto di intervento, sia per un utilizzo imperfetto delle metodologie didattiche proprie del mondo degli adulti basate sui principi dell'andragogia.

L'attività di controllo

Tutto ciò premesso nel corso di un'attività d'ispezione, sia essa programmata o generata da un'inchiesta per infortunio, è necessario che, gli organi tecnici di controllo (tecnici ASL, P.G., ecc.), procedano preliminarmente a:

1- valutare la rispondenza del percorso formativo di tutti i soggetti del Sistema di Sicurezza Aziendale alle norme e agli accordi vigenti

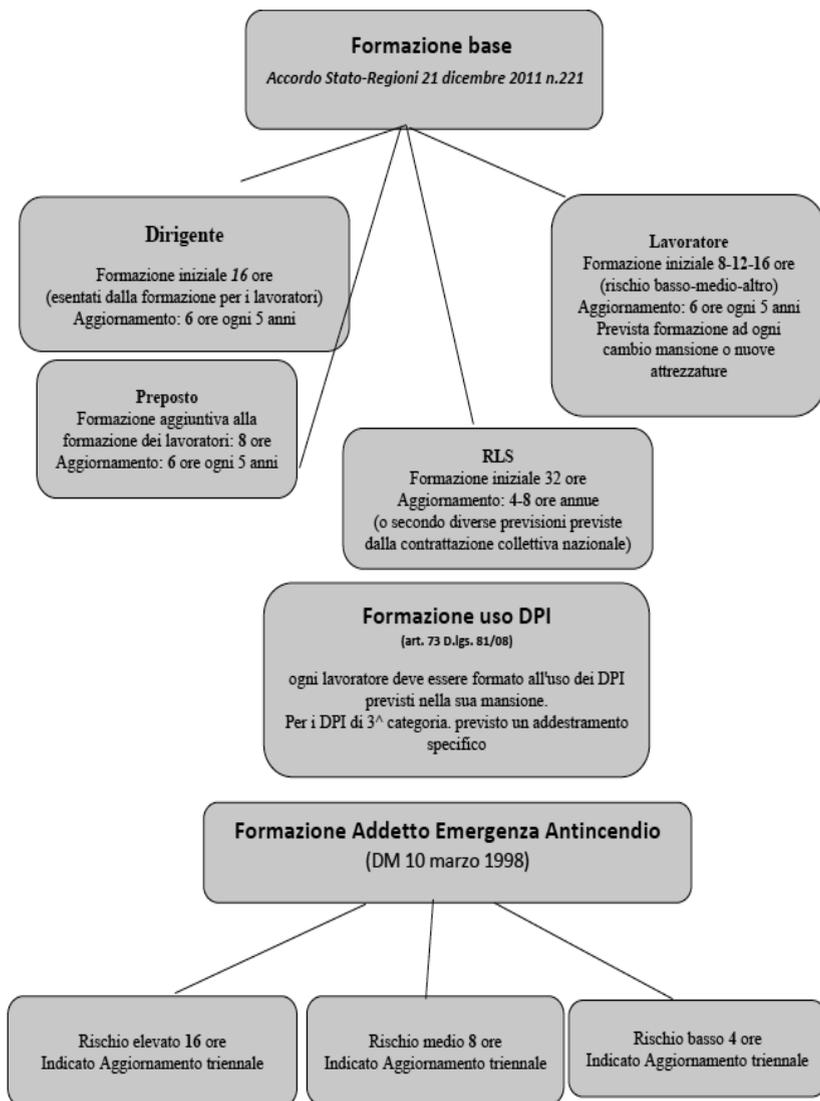
2 - verificare la qualità effettiva delle attività formative e della loro coerenza con gli indicatori di performance, ponendo particolare attenzione ai seguenti aspetti:

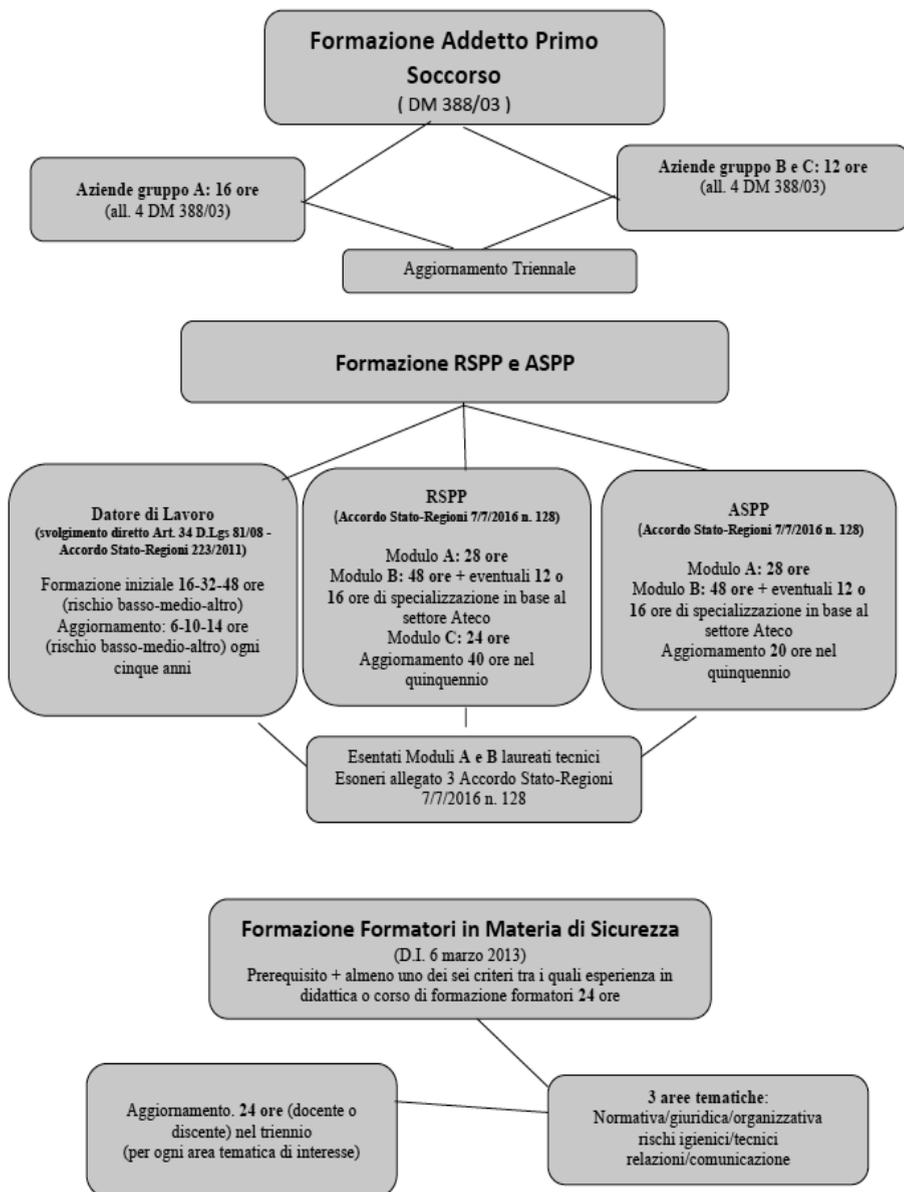
- **esistenza di un'accurata descrizione dei rischi a cui i lavoratori possono potenzialmente essere esposti ed evidenza di una conseguente individuazione delle variabili comportamentali, organizzative o di altra natura che possono essere oggetto di percorsi formativi**, tenendo conto che:
 - **classi di discenti di aziende ed ambienti di lavoro diversi, possono essere accettabili solamente per la parte di formazione generale – 4 h - mentre per la parte dei rischi specifici i percorsi formativi devono essere differenziati, visto che i risultati formativi potrebbero non essere adeguati;**
- **la formazione dei Dirigenti e Preposti deve essere adeguata al settore produttivo specifico** (es. differenza operativa tra un preposto di un'attività edile e di un ente pubblico amministrativo)
- **definizione di obiettivi educativi del progetto formativo da realizzare, tale da permettere di evidenziarne la completezza di strutturazione e la qualità delle caratteristiche, e al contempo di comprenderne le modalità di valutazione e gli standard di performance di apprendimento attesi**

- **evidenza di un percorso partecipativo mirato alla condivisione del contratto formativo fra discenti, docenti e responsabili scientifici dell'organizzazione o azienda**
- **individuazione degli elementi critici relativi alle e le condizioni strutturali, logistiche ed organizzative presenti nell'ambiente di lavoro del/dei discente/i, affinché siano utilizzate come scenari cui riferire il percorso formativo in termini di contenuti, obiettivi e metodologie, ovvero da utilizzare come contesti in cui collocare casi simulati.** (ad es. - il rumore presente in una carpenteria è diverso dal rumore in una falegnameria; - la presentazione, l'analisi e le misure di prevenzione sono diverse fra un'azienda e l'altra, quindi occorre che l'attività formativa contempli le condizioni ambientali e l'organizzazione dell'azienda ove il lavoratore deve operare anche al fine di indicare e suggerire le più opportune misure di prevenzione).
- **presenza di adeguata e appropriata strumentazione e logistica didattica a supporto delle attività formative dovute** (ad es. in relazione alla tipologia formativa eseguita occorre verificare se essa è stata realizzata con l'ausilio delle adeguate tecniche comunicative, con i più opportuni strumenti didattici - audiovisivi, documentali, informatici, ecc. - e, se è stato previsto, laddove necessario uno specifico e concreto addestramento mediante vere simulazioni in campo)
- **definizione preliminare dei criteri di valutazione dei risultati dell'intervento formativo realizzato** (ad es. la valutazione degli interventi formativi deve permettere di verificare se il discente oltre alla conoscenza delle norme, dei diritti e doveri, dei rischi e delle misure di prevenzione della sua attività è anche in grado di giudicare e percepire comportamenti ed azioni pericolose per sé e per gli altri)

- **Esistenza ed evidenza di una strategia per la valutazione di impatto dell'intervento intesa a rendere possibile la conoscenza delle modificazioni indotte in termini di miglioramento della qualità degli indicatori di salute e malattia in ambiente di lavoro o quanto meno la disponibilità di un est di indicatori rispetto ai quali verificare eventuali scostamenti attesi (ad es. un piano/programma che il DL in stabilisce tempi e modalità che, al di là di quanto fissato dalle norme, procedere a valutare, per le diverse figure del Sistema Sicurezza, la concreta applicazione sul campo del grado di conoscenza delle norme, delle misure di prevenzione, dei comportamenti operativi stabiliti).**

Formazione ai sensi del D. Lgs. n. 81/2008 e s.m.i.





6. Quali carenze in tema di manutenzione possono essere causa dell'infortunio?

A cura di Fabrizio Romano

La manutenzione degli edifici produttivi, degli impianti e delle attrezzature è una delle principali “declinazioni” della sicurezza sul lavoro. Tale concetto sta acquisendo finalmente la giusta centralità nella gestione delle dinamiche produttive. La manutenzione, secondo la terminologia tecnica⁷⁵, è la “Combinazione di tutte le azioni tecniche, amministrative e gestionali, durante il ciclo di vita di un'entità, destinate a mantenere o a riportarla in uno stato in cui possa eseguire la funzione richiesta”.

Svolte correttamente le azioni sopra menzionate vanno a garantire la disponibilità dell'entità a funzionare come richiesto ed inoltre portano a migliorarne la durabilità.

La norma UNI 11063:2017⁷⁶ definisce i criteri di classificazione delle attività di manutenzione al fine di fornire un quadro di riferimento che consenta di uniformare i comportamenti degli utenti nella gestione e contabilizzazione delle risorse utilizzate, secondo i criteri della Contabilità Industriale (analitica) e Generale, in modo coerente e significativo anche sul piano organizzativo e operativo.

Vediamo brevemente le più diffuse politiche di manutenzione⁷⁷:

- 1. Manutenzione a guasto o correttiva.** Manutenzione eseguita a seguito della rilevazione di un'avaria e volta a riportare un'entità in uno stato in cui essa possa eseguire una funzione richiesta.
- 2. Manutenzione ciclica.** Manutenzione preventiva effettuata secondo intervalli di tempo stabiliti o un numero di misura di

⁷⁵ UNI 13306:2018 p. 2.1 *Manutenzione - Terminologia di manutenzione* e UNI 10147:2013 *Manutenzione - Termini aggiuntivi alla UNI EN 13306 e definizioni*.

⁷⁶ UNI 11063:2017 “*Manutenzione - Definizioni di manutenzione ordinaria e straordinaria*” si applica a tutti i settori in cui è prevista un'attività di manutenzione.

⁷⁷ UNI 13306:2018.

utilizzo, ma senza una precedente indagine sulle condizioni dell'entità.

3. **Manutenzione migliorativa.** Insieme delle azioni di miglioramento o piccola modifica che non incrementano il valore patrimoniale del bene.
4. **Manutenzione predittiva.** Manutenzione su condizione eseguita in seguito a una previsione derivata dall'analisi ripetuta o da caratteristiche note e dalla valutazione dei parametri significativi afferenti al degrado dell'entità.
5. **Manutenzione preventiva.** Manutenzione eseguita a intervalli predeterminati o secondo criteri prescritti e prevista per ridurre la probabilità di guasto o il degrado dell'entità.
6. **Manutenzione secondo condizione.** Manutenzione preventiva che include una combinazione di monitoraggio delle condizioni e/o ispezione e/o prove, analisi e le azioni di manutenzione che ne conseguono.

Le norme di buona tecnica⁷⁸ fanno rientrare le tipologie manutentive appena elencate in due categorie:

Manutenzione Ordinaria e Manutenzione Straordinaria.

Viene definita Manutenzione Ordinaria, l'insieme di interventi manutentivi atti a:

- Mantenere lo stato di integrità e le caratteristiche funzionali originarie/in essere del bene;
- Mantenere o ripristinare l'efficienza dei beni;
- Contrastare il normale degrado;
- Assicurare la vita utile del bene;
- Ripristinare la disponibilità del bene a seguito di guasti e/o anomalie.

Tali interventi non modificano le caratteristiche originarie del bene stesso, lasciandone inalterata la propria struttura essenziale e destinazione d'uso. Sono generalmente richiesti a seguito di rilevazione di guasti (manutenzione correttiva), implementazione di

⁷⁸ UNI 11063:2017 "Manutenzione - Definizione di manutenzione ordinaria e straordinaria" e UNI EN 17007:2018 "Processo di manutenzione e indicatori associati".

politiche manutentive (manutenzione preventiva, ciclica, predittiva, secondo condizione), o per l'insorgere dell'esigenza di ottimizzare la disponibilità del bene o migliorarne l'efficienza (piccole modifiche che non comportano incremento del valore patrimoniale del bene). Nella categoria Manutenzione Straordinaria sono ricompresi gli interventi non ricorrenti (e di costo elevato, se paragonano alla stima del valore di rimpiazzo del bene e ai costi della manutenzione ordinaria), la cui esecuzione consente di:

- Ridurre i tempi di produzione;
- Migliorare la qualità del prodotto o adeguarlo a nuove esigenze;
- Incrementare la capacità produttiva;
- Ridurre consumi e scarti di lavorazione;
- Aumentare la sicurezza, ridurre o prevenire contaminazioni ambientali o conseguire comunque dei benefici ambientali.

Anche in questo caso le attività elencate, pur potendo prolungare la vita utile e/o l'efficienza, l'affidabilità e la produttività del sistema, non ne modificano generalmente le caratteristiche originarie (dimensionamento, valori costruttivi, dati di targa), non comportando variazioni di destinazioni d'uso del bene.

Nella scelta della tipologia manutentiva la governance aziendale utilizza alcuni indicatori di tipo economico-funzionale tra cui il Valore di rimpiazzo (costo necessario per sostituire gli impianti attuali con impianti a nuovo aventi caratteristiche tecnologiche e potenzialità analoghe agli impianti attuali), la Vita tecnico-economica del bene (tempo previsto di utilizzazione del bene, che corrisponde ad un'ottimizzazione dei costi di investimento, di gestione e di alienazione, in relazione alla funzione che deve svolgere il bene stesso) e la Vita utile (intervallo di tempo da un dato istante fino all'istante in cui è raggiunto uno stato limite. Lo stato limite può essere in funzione del tasso di guasto, di un requisito della logistica di manutenzione, di una condizione fisica, di aspetti economici, dell'età, dell'obsolescenza, di variazioni nei requisiti dell'utilizzatore o di altri fattori pertinenti).

Le diversità organizzative nella gestione della manutenzione ordinaria e straordinaria sono rilevanti. La quantità dell'una e

dell'altra (Ordinaria e Straordinaria) sono determinate dalle strategie aziendali, dall'evoluzione tecnologica e dall'obsolescenza dei beni, dal regime fiscale vigente e da altre condizioni, tra le quali la sicurezza sul lavoro (spesso per prescrizioni dell'organo di vigilanza a seguito di infortuni o malattie professionali acclarati).

La norma UNI 10992:2002 dal titolo "*Previsione tecnica ed economica delle attività di manutenzione (budget di manutenzione) di aziende produttrici di beni e servizi - Criteri per la definizione, approvazione, gestione e controllo*" fornisce indirizzi per la previsione tecnica ed economica (budget) delle attività di manutenzione. I costi relativi sono previsti (anche su base statistica) nel budget di manutenzione e riferiti al conto economico dell'anno in cui le attività sono svolte. I costi di manutenzione ordinaria sono sempre attribuiti ai centri di costo e/o alle commesse di competenza.

L'applicazione della norma sopra menzionata anche nelle PMI (Piccole Medie Imprese) potrebbe portare ad una ciclicità di manutenzione dotata di maggior efficacia ed efficienza (anche in relazione ai costi), con dei "riflessi" importanti sulle condizioni di sicurezza dell'ambiente di lavoro. In questo solco si inserisce la recente norma UNI EN 15341:2019 che descrive un sistema per la gestione degli indicatori di manutenzione atti a misurarne le prestazioni nel quadro di fattori d'influenza quali gli aspetti economici, tecnici ed organizzativi, per valutare e migliorare la sua efficienza ed efficacia al fine di raggiungere l'eccellenza nella manutenzione dei beni tecnici.

Un ulteriore supporto tecnico per ampliare le conoscenze specifiche dell'utilizzatore del bene si ritiene la norma UNI EN 13460:2009 dal titolo "*Manutenzione- Documentazione per la manutenzione*" in cui vengono specificate le linee guida generali per:

-) la documentazione tecnica da allegare ad un bene, prima della sua messa in servizio, per essere di supporto alla sua manutenzione;
-) la documentazione relativa alle informazioni da stabilire durante la fase operativa di un bene, per essere di supporto ai requisiti di manutenzione.

Per completezza del quadro sinottico relativo alla progettazione della manutenzione si cita il D.M. n. 37 del 22.01.2008 (così come modificato dal Decreto 19.05.2010 e dalla Legge n. 107 del 13.07.2015), che regola in primis *“l’installazione degli impianti posti a servizio degli edifici, indipendentemente dalla destinazione d’uso, collocati all’interno degli stessi o delle relative pertinenze”* e che stabilisce, almeno per lo specifico settore, i requisiti delle imprese e la documentazione (da rilasciare all’utilizzatore) per poter effettuare l’installazione e la manutenzione degli impianti.

Fino ad ora abbiamo visionato le definizioni e il quadro generale inerente alla manutenzione in senso ampio. Non può sfuggire la correlazione con l’incidenza infortunistica: un impianto o un’attrezzatura non idoneamente mantenuta aumenta la possibilità di una concretizzazione di un accadimento infortunistico.

Tentiamo ora di identificare alcuni elementi che possono aiutare i tecnici a ricostruire delle carenze nelle attività manutentive che hanno portato al verificarsi di un infortunio.

PRIMO ELEMENTO da considerare durante attività manutentive su impianti (a servizi degli edifici e non): la correttezza della documentazione ex D.M. n. 37 del 22.01.2008 in caso di impianti a servizio di edifici e la rispondenza della documentazione a corredo dell’impianto ex UNI EN 13460:2009 da rinvenirsi (entrambe) quale documentazione parte integrante del Documento di Valutazione del Rischio aziendale.

In caso di dubbi e/o carenze documentali sono necessari approfondimenti anche in relazione all’impresa esterna esecutrice della manutenzione che potrebbe anche essere coinvolta, come anche la società committente, in relazione all’accadimento infortunistico, per negligenza, una delle fattispecie penali rientranti nella definizione di “colpa” secondo il Codice penale.

Il secondo capoverso dell’art. 43 c.p., dispone infatti “il reato è colposo, o contro l’intenzione, quando l’evento, anche se preveduto, non è voluto dall’agente e si verifica a causa di

negligenza o imprudenza o imperizia, ovvero per l'inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline".

Nel caso già menzionato un'anomalia documentale (documenti presenti ma redatti in modo parziale e/o incompleto) con un nesso di causalità nell'accadimento infortunistico, deve portare ad una valutazione in relazione al D.Lgs n. 81/08 per la società committente mentre il datore di lavoro della ditta esecutrice potrebbe rispondere, per il nostro diritto, in relazione all'art. 590 c.p. (lesioni colpose) per colpa generica aspecifica (ex art. 43 c.p.).

La tendenza che si sta sempre più consolidando è costituita dal fatto che le aziende, rispetto al passato in cui il servizio di manutenzione era "interno" composto da lavoratori dipendenti con esperienza varia, vadano ad "esternalizzare" la manutenzione a società specializzate.

Questa scelta permette, da un lato, un maggior livello di specializzazione nelle attività manutentive ma comporta altresì rischi interferenziali tra il personale di due diverse realtà operative, rischi su cui ci soffermeremo nei prossimi paragrafi.

Nelle realtà produttive di maggiori dimensioni si sono in questo senso diffusi negli ultimi decenni i contratti di "global service"⁷⁹ forma contrattuale di esternalizzazione basata sui risultati attraverso cui un committente affida una serie di attività (rivolte principalmente ma non solo ad un immobile o ad un patrimonio immobiliare) ad un unico assuntore qualificato.

In caso di infortuni e/o malattie di verosimile origine professionale durante attività di manutenzione sarà necessario analizzare la tipologia contrattuale in essere al momento dell'evento (che deve riportare la suddivisione dei compiti per quel che attiene sia la manutenzione straordinaria che quella ordinaria) ricercando i relativi confini di responsabilità tecnica e tra la società "committente" e la società "assuntore" del servizio verificando quanto attuato rispetto a quanto previsto a livello contrattuale.

⁷⁹ UNI 10685:2007 e UNI 11136:2004".

In questo paragrafo non tratteremo gli aspetti legati alle verifiche periodiche di attrezzature di cui all'articolo 71, comma 11, del D.lgs. n. 81/2008 in quanto dettagliate specificatamente dalla norma, né la manutenzione riferita ad alcune tipologie di attrezzature particolari di cui all'articolo 71 comma 8 del D.lgs. n. 81/2008.

Passiamo invece ad analizzare la casistica degli infortuni avvenuti durante interventi di manutenzione industriale.

Una ricerca europea condotta nel 2010 (seppur con un numero ridotto di Paesi Europei aderenti) ha tentato di identificare gli infortuni legati alle operazioni di manutenzione basandosi sull'analisi dei dati Eurostat (dei 7 anni precedenti) ricavati con il metodo ESAW (Statistiche europee degli infortuni sul lavoro)⁸⁰.

La variabile scelta per la classificazione delle cause e delle circostanze degli infortuni è stata definita "processo di lavoro" e sono state scelte quattro sottocategorie connesse a quelle che possono essere considerate operazioni di manutenzione:

- configurazione, preparazione, installazione, montaggio, smontaggio, smantellamento;
- manutenzione, riparazione, messa a punto, regolazione;
- pulizia meccanica o manuale di zone di lavoro e macchinari;
- monitoraggio, ispezione con o senza apparecchi di monitoraggio di procedure di fabbricazione, aree di lavoro, mezzi di trasporto, attrezzature.

I dati forniti dalla ricerca indicavano che una percentuale inferiore al 10% della popolazione lavorativa attiva svolgeva compiti di manutenzione. La maggior parte degli addetti alla manutenzione era costituita da uomini e la fascia d'età più rappresentata era quella compresa fra i 30 e i 50 anni.

⁸⁰ Eurostat è l'ufficio statistico dell'Unione europea responsabile della pubblicazione di stative e di indicatori di qualità a livello europeo per consentire confronti fra paesi e regioni. Il progetto di armonizzazione delle statistiche europee degli infortuni sul lavoro (European Statistics on Accidents at Work – ESAW) è stato avviato nel 1990 allo scopo di elaborare una metodologia per la raccolta di dati comparabili nell'Unione europea.

Gli addetti alla manutenzione si trovavano con maggior frequenza in alcuni settori lavorativi (ad esempio, il numero maggiore di addetti si aveva nel settore dei servizi, seguito da quello dell'industria e da quello dell'edilizia).

La manutenzione è risultata anche essere la funzione più appaltata dell'industria (questo dato come abbiamo già detto si è ulteriormente accresciuto nell'ultimo decennio).

Il numero di infortuni legati a queste sottocategorie è stato confrontato con il numero totale di infortuni ricompresi in tutte le sottocategorie all'interno della variabile "processo di lavoro".

A fronte di questi indicatori la ricerca ha altresì evidenziato che circa il 10-15% di tutti gli infortuni mortali e il 15-20% di tutti gli infortuni sul lavoro sono legati a operazioni di manutenzione.

Si tratta di percentuali rilevanti con un "peso specifico" ancora maggiore dovuto alla tipologia di esito lesivo dell'accadimento infortunistico (decesso e lesioni gravi o gravissime).

La ricerca è stata richiamata dalla Pubblicazione INAIL "LA MANUTENZIONE PER LA SICUREZZA SUL LAVORO E LA SICUREZZA NELLA MANUTENZIONE"⁸¹ che si rivolge alle figure della sicurezza (Datori di Lavoro, Dirigenti, R.S.P.P, RLS) e ad altri ruoli aziendali (Addetti alla manutenzione, Gestori dei contratti di affidamento lavori di manutenzione).

In particolare, vengono effettuati alcuni focus sulla manutenzione dei luoghi di lavoro, degli impianti e delle attrezzature di lavoro, sull'esternalizzazione della manutenzione e sui rischi dovuti alle interferenze nell'ambiente lavorativo.

Un documento con un approccio maggiormente rivolto ad aspetti di "operatività" è il Rapporto dell'Agenzia Europea per la sicurezza e la salute sul lavoro "Factsheet 96 (La manutenzione sicura nella pratica — Fattori di successo⁸²)" che riporta svariate

⁸¹ INAIL Collana Ricerche "LA MANUTENZIONE PER LA SICUREZZA SUL LAVORO E LA SICUREZZA NELLA MANUTENZIONE" maggio 2019.

⁸² Factsheet 96 - Safe maintenance in practice – Success factors -24.11.2010.

schede informative con esempi europei “virtuosi” nella gestione della manutenzione.

L’azienda di diritto pubblico indipendente svizzera (Suva⁸³), ente assicurativo omologo dell’INAIL, ha curato alcune ricerche che hanno messo in luce le seguenti cause di infortunio durante fasi manutentive:

- 1.scarsa pianificazione o preparazione dei lavori;
- 2.personale mal addestrato;
- 3.stress e fretta;
4. mancanza di controllo sul luogo di lavoro e incapacità di far rispettare le regole di sicurezza;
5. assenza di dispositivi tecnici per l’esercizio particolare;
6. macchina non disinserita;
7. macchina non messa in sicurezza contro l’avviamento accidentale;
8. manipolazione dei dispositivi di protezione.

Andiamo ora ad analizzare uno dei preminenti rischi indotti dalle operazioni di manutenzione affidate a società esterne e cioè i rischi interferenziali. Lo schema che segue evidenzia le quattro “macro categorie” di rischio in caso di esternalizzazione della manutenzione.

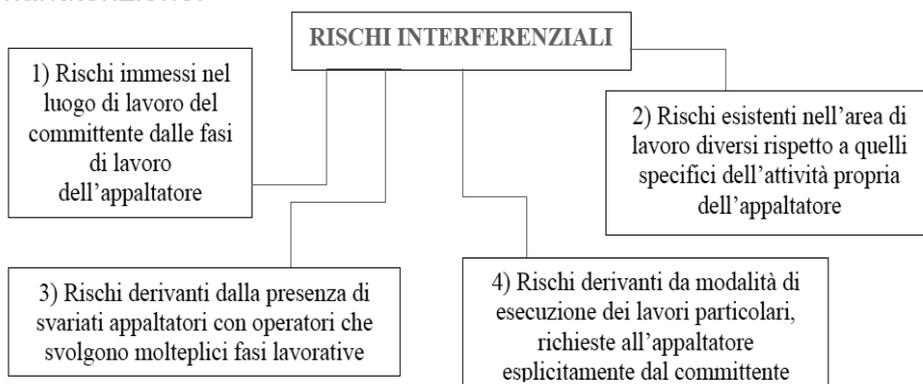


Figura n. 1. Schema macro categorie rischi interferenziali.

⁸³ Manutenzione di macchine e impianti - Suvawww.suva.ch › it-ch › prevenzione › temi-sostanziali

Seguendo l'impostazione dei precedenti paragrafi vediamo di analizzare in relazione alle categorie di rischio appena sopra indicate casi concreti attraverso alcune sentenze della Suprema Corte.

La Cassazione Penale, Sez. 4, con la sentenza 26 luglio 2018, n. 35688 si pronunciava su un infortunio avvenuto durante lavorazioni di manutenzione meccanica appaltati dalla società XXXX (Cartiera) alla società YYYY. SRL per l'anno 2009.

P.F. eseguiva la manutenzione di alcune pompe idrauliche presenti sulla linea di produzione, compiendo sulle stesse, operazioni di pulizia, rabbocco dell'olio ed ingrassaggio quando nell'avvicinarsi alla testina di ingrassaggio di una delle pompe il suo guanto sinistro veniva preso e trascinato dalle cinghie in movimento dell'impianto, determinando lo schiacciamento delle dita del lavoratore tra la puleggia e la cinghia, con conseguente amputazione del 5° dito della mano destra e lesioni giudicate guaribili in 131 giorni.

Nel giudizio di primo grado B.M. in qualità di amministratore unico della società B.M. SRL corrente in Brescia, nonché datore di lavoro dell'infortunato era stato condannato a 3 mesi di reclusione poiché responsabile del reato di cui all'art. 590 comma 1° e 3° cod. pen., in relazione all'art. 583 cod. pen., (in concorso con F.E. e C.G., omissis) in quanto, nell'ambito del contratto di appalto sopra indicato, da entrambi sottoscritto, non mettevano concretamente in atto le misure tecniche ed organizzative necessarie per evitare pericolose interferenze tra le attività produttive della camera e gli interventi di manutenzione appaltati, in particolare non coordinavano gli interventi al fine di consentire l'accesso agli impianti da mantenere da parte del personale della società appaltante, soltanto in condizioni di fermo assoluto degli stessi.

Veniva invece ordinariamente consentito che, al fine di non interrompere e ritardare la produzione, i dipendenti della società B.M. intervenissero sugli impianti in movimento. L'attività di manutenzione era esclusivamente diretta dalla cartiera, di cui il F.E.

era amministratore delegato, attraverso il dirigente C.G. senza che il personale della B.M. potesse intervenire in alcun modo.

Secondo quanto emerso dalla la deposizione dell'ufficiale della Asl da un lato, qualsiasi lavoro di manutenzione imponeva di arrestare la macchina sulla quale si operava, dall'altro tra la società committente e l'appaltatrice non erano state determinate in concreto le modalità di coordinamento per l'esecuzione della manutenzione e non erano stati individuati i rischi connessi alle interferenze tra attività produttiva ordinaria e interventi di manutenzione appaltati. Tali compiti, per la società appaltatrice B.M. S.r.l, erano proprio di B.M. in qualità di amministratore unico e legale rappresentante, firmatario del contratto di appalto, che, nella sua qualità di datore di lavoro, aveva l'obbligo di porre in essere tutte le misure necessarie a garantire la sicurezza dei propri dipendenti, anche verificando, attraverso sopralluoghi presso lo stabilimento della cartiera, le condizioni e le modalità di lavoro di questi ultimi. Al contrario, come emerso dalla deposizione di P.F., l'odierno ricorrente si era completamente disinteressato della situazione lavorativa dei propri dipendenti e, informato dal P.F. stesso di alcune situazioni di deficit di sicurezza all'interno dello stabilimento, aveva replicato semplicemente "stai attento", senza mai intervenire presso i vertici della Cartiera e neppure visitare il cantiere. Tali risultanze smentiscono tra l'altro, l'assunto difensivo che vorrebbe B.M. totalmente ignaro delle condizioni di lavoro all'interno dello stabilimento e in una situazione di "incolpevole ignoranza".

Anche a voler concedere la sua non conoscenza della situazione esistente, sarebbe evidente che tale circostanza non potrebbe esonerarlo da responsabilità, in quanto la sua primaria posizione di garanzia, infatti, gli imponeva di attivarsi, verificando le condizioni di lavoro dei propri dipendenti e, prima ancora, dando loro in concreto le necessarie istruzioni per svolgere in sicurezza gli interventi di manutenzione appaltati, a prescindere, dal fatto che P.F. o altri lo tenessero informato in ordine ad eventuali problemi di sicurezza all'interno dello stabilimento del committente. La corte di legittimità, sul punto, ha ribadito che, in materia di prevenzione degli

infortuni sul lavoro il datore di lavoro, quale responsabile della sicurezza, ha l'obbligo non solo di predisporre le misure antinfortunistiche, ma anche di sorvegliare continuamente sulla loro adozione da parte degli eventuali preposti e dei lavoratori, in quanto, in virtù della generale disposizione di cui all'art. 2087 cod. civ., egli è costituito garante dell'incolumità fisica dei prestatori di lavoro (Sez. 4, n. 4361 del 21/10/2014 dep. il 2015, Ottino, Rv. 263200). E, ancora, *“va qui ribadito che, qualora vi siano più titolari della posizione di garanzia, ciascuno è per intero destinatario dell'obbligo di tutela impostogli dalla legge fin quando si esaurisce il rapporto che ha legittimato la costituzione della singola posizione di garanzia, per cui l'omessa applicazione di una cautela antinfortunistica è addebitabile ad ognuno dei titolari di tale posizione”* (così Sez. 4, n. 18826 del 9/2/2012, Pezzo, Rv. 253850 in una fattispecie in cui la Corte ha ritenuto la responsabilità del datore di lavoro per il reato di lesioni colpose nonostante fosse stata dedotta l'esistenza di un preposto di fatto). Nemmeno pare esonerare da responsabilità il datore di lavoro la presenza di un direttore dei lavori, nella persona della stessa persona offesa. La Suprema Corte ha poi sottolineato *“in materia di violazione della normativa antinfortunistica, gli obblighi di cui è titolare il datore di lavoro ben possono essere trasferiti ad altri sulla base di una delega, purché espressa, inequivoca e certa* (Sez. 4, n. 8604/2008, Rv. 238970; Sez. 4, n. 12800/2007, Rv. 236196; Sez. 4, n. 9343/2000, Rv. 216727), *ma che tale delega, tuttavia, laddove rilasciata a soggetto privo di una particolare competenza in materia antinfortunistica e non accompagnata dalla dotazione del medesimo di mezzi finanziari idonei a consentirgli di fare fronte in piena autonomia alle esigenze di prevenzione degli infortuni, non è sufficiente a sollevare il datore di lavoro dai propri obblighi in materia e a liberarlo dalla responsabilità per l'infortunio conseguito alla mancata predisposizione dei necessari presidi di sicurezza* (cfr. Sez. 4, n. 7709/2007, Rv. 238526; Sez. 4, n. 38425/2006, Rv. 235184). *In particolare, in ipotesi di delega di funzioni spettanti al datore di lavoro, è necessario verificare in concreto che il delegato abbia effettivi poteri di decisione e di spesa*

in ordine alla messa in sicurezza dell'ambiente di lavoro, indipendentemente dal contenuto formale della nomina (Sez. 4, n. 47136/2007, Rv. 238350).

Il principio di cui sopra è stato ribadito dalla Cassazione anche in casi di società di notevoli dimensioni laddove è stata ritenuta sussistente la responsabilità del legale rappresentante in assenza di una delega di funzioni certa e specifica ed in assenza di una documentazione attestante una organizzazione del lavoro nell'ambito dell'azienda con specifica suddivisione dei ruoli in ragione della quale sia demandata ad altro soggetto in via esclusiva la predisposizione delle misure di prevenzione e il relativo controllo sulla concreta applicazione delle misure antinfortunistiche (così Sez. 4, n. 39266 del 4/10/2011, Forloni, Rv. 251440).

In applicazione del principio gli ermellini hanno ritenuto immune da censure la decisione con cui il giudice di merito ha affermato la responsabilità - in ordine al reato di lesioni colpose aggravate dalla violazione di norme antinfortunistiche sul lavoro - nei confronti dell'imputato, il quale si era difeso affermando che in un'azienda di notevoli dimensioni la presenza del direttore di stabilimento esclude che il legale rappresentante debba rilasciare una specifica delega per la sicurezza sul lavoro).

Ed è stato anche precisato, di recente, che, in materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro, destinatario delle normative 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; ne consegue 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 (Sez. 3, n. 17426 del 10/3/2016, Tornassi, Rv. 267026).

Si ritiene utile estrapolare da questa sentenza della Corte di legittimità indicazioni "operative" per il personale che si occupa di vigilanza nella specifica materia, tralasciando invece l'aspetto

inerente alla delega di funzioni in materia di sicurezza sul lavoro già oggetto di approfondita disamina in questo vademecum.

Se le lavorazioni rientrano nel campo di applicazione dell'articolo 26 del D.Lgs 81/08, atteso come primo adempimento la verifica dei requisiti tecnico professionali prevista dal comma 1 lettera a) punti 1 e 2, è necessario, per il datore di lavoro committente, fornire ai soggetti interessati dettagliate informazioni 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 (ex comma 1 lett. b)).

Lo scambio informativo appena citato non avviene nella totalità dei casi così come invece auspicato dal legislatore.

Altri adempimenti richiesti ai datori di lavoro sono la cooperazione all'attuazione delle misure di prevenzione e protezione dai rischi sul lavoro incidenti sull'attività lavorativa oggetto dell'appalto e il coordinamento degli interventi di protezione e prevenzione dai rischi cui sono esposti i lavoratori, (informandosi reciprocamente anche al fine di eliminare rischi dovuti alle interferenze tra i lavori delle diverse imprese coinvolte nell'esecuzione dell'opera complessiva).

Il concetto giuridico di interferenza, ai fini dell'operatività degli obblighi di coordinamento e cooperazione previsti dall'art. 26 del D.Lgs 81/08, è dato dal *"contatto rischioso tra il personale di imprese diverse operanti nello stesso contesto aziendale, e pertanto occorre aver riguardo alla concreta interferenza tra le diverse organizzazioni, che può essere fonte di ulteriori rischi per l'incolumità dei lavoratori, e non alla mera qualificazione civilistica attribuita al rapporto tra le imprese che cooperano tra loro - vale a dire contratto d'appalto o d'opera o di somministrazione - in quanto la "ratio" della norma è quella di obbligare il datore di lavoro ad organizzare la prevenzione dei rischi interferenziali attivando percorsi condivisi di informazione e cooperazione nonché soluzioni comuni di problematiche complesse"* (vedasi Cassazione Sez. 4, n. 9167 del 01/02/2018, Verity, Rv. 27325701).

In caso di infortunio sul lavoro è preminente verificare (anche, ma non solo, attraverso l'assunzione di sommarie informazioni testimoniali) quale sia stata "in concreto" la cooperazione tra i vari datori di lavoro nell'attuazione delle misure di prevenzione e protezione dai rischi sul lavoro incidenti sull'attività lavorativa oggetto dell'appalto.

Ai sensi del comma 2 lettere a) e b) dell'articolo 26, si dovrà poi analizzare con quali modalità sono stati progettati e gestiti i percorsi condivisi e le soluzioni comuni nonché la reciproca informazione e coordinamento tra i datori di lavoro al fine di eliminare rischi dovuti alle interferenze tra le lavorazioni dell'opera complessiva.

Questo presuppone, per i datori di lavori, una redazione di una dedicata documentazione a dimostrazione di quanto effettuato, documentazione che in molti casi non viene stilata (SECONDO ELEMENTO da considerare in caso di infortunio durante attività manutentive).

Il Legislatore ha altresì previsto con i commi 3, 3 bis e 3 ter sempre dell'art. 26 le fattispecie in cui è necessario realizzare il Documento Unico di Valutazione dei Rischi da Interferenze (D.U.V.R.I) da allegarsi al contratto di appalto o di opera e che deve essere adeguato in funzione dell'evoluzione dei lavori, servizi e forniture.

Nessun dubbio quindi sul fatto che l'adeguamento del DUVRI (in relazione all'avanzamento lavori) sia previsto già dalla norma stessa e che debba essere a disposizione dell'organo di vigilanza nell'immediatezza dell'intervento.

In un "continuum spazio-temporale" con quanto appena sopra argomentato ecco il **TERZO ELEMENTO da considerare: se le attività oggetto di appalto impongono la redazione di un DUVRI, assodato che è il datore di lavoro Committente che deve farsi promotore della redazione del documento, è necessario che sia valutata, da parte dell'organo di vigilanza, la sua eventuale ingerenza rispetto alle operazioni manutentive proprie svolte da società esterne.**

Nel caso trattato in sentenza il datore di lavoro della società committente richiedeva ai lavoratori della società esterna di manutenzione di lavorare con attrezzature in movimento per motivazioni legate puramente alla produttività della sua azienda. Questo è un caso abbastanza palese ma esiste tutta una casistica di ingerenze con tonalità ben più sfumate ma con pari efficacia nel provocare accadimenti infortunistici.

Occorre essere chiari: la valutazione ex post spesso non è di facile svolgimento ma è fondamentale che il tecnico ricostruisca i momenti che hanno preceduto l'accadimento attraverso le dichiarazioni testimoniali ma anche a livello di interscambio di comunicazioni. Un passaggio possibile (spesso non effettuato) nell'iter ricostruttivo è rappresentato dalla raccolta degli effettivi accordi tra le varie realtà attraverso la posta elettronica. Nelle mail è possibile rinvenire la corretta cronologia delle richieste e degli accordi intercorsi tra il committente e la società esecutrice e così è possibile parametrare tali accordi con l'effettivo svolgimento delle attività manutentive.

Vediamo ora una pronuncia (Cassazione Penale, Sez. 4, 28 ottobre 2020, n. 29835) relativa al decesso di un dipendente dell'impresa affidataria dei lavori di manutenzione nello stabilimento del committente che analizza l'attuazione degli obblighi di cooperazione e coordinamento nei contratti di appalto per la manutenzione.

La Corte di Appello di Venezia, in parziale riforma della sentenza di primo grado, ha confermato la condanna di F.P. e G.M. per il reato di cui all'art. 589, primo e secondo comma, cod. pen., riducendo la pena (sospesa e con il beneficio della non menzione) ad un anno di reclusione per avere cagionato, in data 28 febbraio 2007, il primo in qualità di responsabile del reparto forni e il secondo in qualità di responsabile del reparto manutenzione della QQQQQ S.p.A. con colpa consistita nella violazione degli artt. 7, comma 2, e 35, comma 2, d.lgs. n. 626 del 1994, il decesso di M.C.T. (dipendente della impresa RRRRR s.r.l., incaricata della manutenzione dello stabilimento), il quale, nel corso di

un'operazione di riparazione, avvicinandosi ad una canale, protetta da griglie non fissate, ma solo appoggiate, tra cui vi erano spazi vuoti di circa 17 cm, vi rimaneva impigliato ed intrappolato, sprofondando nel sottostante impianto in funzione, con esito letale.

Avverso tale sentenza hanno tempestivamente proposto ricorso per cassazione, a mezzo del proprio difensore, gli imputati F.P. e G.M. che hanno dedotto la erronea applicazione degli artt. 40, 43 cod. pen. e 7 del d.lgs. n. 626 del 1994, la contraddittorietà della motivazione ed il travisamento del fatto, sostenendo che l'evento verificatosi costituisce la concretizzazione di un rischio collegato all'attività di manutenzione, oggetto di appalto ad una impresa esterna e, cioè, di un rischio che non rientra nella sfera di signoria del committente in considerazione dell'art. 7, ultimo comma, del d.lgs. n. 626 del 1994, oggi riprodotto nell'art. 26, comma 3, del D.lgs. n. 81 del 2008, del quale, dunque, gli stessi, quali dipendenti della QQQQQ S.p.A., non possono ritenersi responsabili. Più precisamente nel ricorso si legge che "1) per la rimozione delle coclea usurata la ditta appaltatrice aveva certamente rimosso la grata di protezione; 2) la rimozione della grata di protezione sarebbe avvenuta anche se la stessa fosse stata adeguatamente fissata con viti e/o bulloni" e che "la condotta negligente causa dell'evento non è la preesistente, mancanza di fissaggio della protezione, ma l'omesso corretto riposizionamento della grata ad esito della sostituzione delle coclea usurata, già effettuata dalla ditta appaltatrice".

Gli Ermellini non hanno accolto il ricorso poiché *"non è stata evidenziata alcuna inosservanza o erronea applicazione dell'art. 7, comma 2, del d.lgs. n. 626 del 1994, la cui violazione è stata contestata agli imputati, disposizione applicabile ratione temporis, che prevede che nell'ipotesi di affidamento dei lavori all'interno dell'azienda, ovvero dell'unità produttiva, ad imprese appaltatrici, i datori di lavoro: a) cooperano all'attuazione delle misure di prevenzione e protezione dai rischi sul lavoro incidenti sull'attività lavorativa oggetto dell'appalto; b) coordinano gli interventi di protezione e prevenzione dai rischi cui sono esposti i lavoratori,*

informandosi reciprocamente anche al fine di eliminare rischi dovuti alle interferenze tra i lavori delle diverse imprese coinvolte nell'esecuzione dell'opera complessiva". In proposito va ribadito che, in tema di prevenzione degli infortuni sul lavoro, il datore di lavoro e gli altri responsabili della sicurezza dell'impresa hanno l'obbligo di cooperare all'attuazione delle misure di prevenzione e protezione che l'appaltatore di lavori da eseguirsi all'interno dell'azienda adotta in favore dei lavoratori alle sue dipendenze e, pertanto, assumono 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 (Sez. 4, n. 19752 del 19/03/2009 ud. - dep. 08/05/2009, Rv. 243642 - 01).

A tale conclusione giunge la Suprema Corte grazie alla corretta ricostruzione dei fatti da parte della P.G. intervenuta e del Pubblico Ministero. In proposito la stessa sentenza evidenzia che *"omissis... è inammissibile il ricorso per cassazione i cui motivi si limitino genericamente a lamentare l'omessa valutazione di una tesi alternativa a quella accolta dalla sentenza di condanna impugnata, senza indicare precise carenze od omissioni argomentative ovvero illogicità della motivazione di questa, idonee ad incidere negativamente sulla capacità dimostrativa del compendio indiziario posto a fondamento della decisione di merito (Sez. 2, n. 30918 del 07/05/2015 ud., dep. 16/07/2015, rv. 264441). Del resto, in tema di giudizio di cassazione, sono precluse al giudice di legittimità la rilettura degli elementi di fatto posti a fondamento della decisione impugnata e l'autonoma adozione di nuovi e diversi parametri di ricostruzione e valutazione dei fatti, indicati dal ricorrente come maggiormente plausibili o dotati di una migliore capacità esplicativa rispetto a quelli adottati dal giudice del merito (Sez. 6, n. 47204 del 07/10/2015 ud., dep. 27/11/2015, rv. 265482).*

E ancora *"la censura formulata (dalla difesa) si fonda su una ricostruzione dei fatti del tutto diversa da quella effettuata dai giudici di merito - ricostruzione alternativa, peraltro, proposta in modo meramente ipotetico, asserendo, senza alcun riferimento specifico agli atti processuali, che "per la rimozione delle coclea usurata la*

ditta appaltatrice aveva certamente rimosso la grata di protezione" e che "la rimozione della grata di protezione sarebbe avvenuta anche se la stessa fosse stata adeguatamente fissata con viti e/o bulloni". Al contrario nella sentenza impugnata, della cui motivazione non è stata denunciata alcuna lacuna, illogicità o contraddittorietà, si legge che dalla deposizione del teste C. emerge che "la decisione di rimuovere la protezione fissa e inamovibile venne presa dalla proprietaria dei macchinari per rendere più agevole le operazioni di rimozione della sabbia umida che si ammassava nella coclea e non solo e non tanto perché era in atto la manutenzione della macchina". A ciò si aggiunga che i ricorrenti asseriscono che la condotta a cui è riconducibile l'evento letale è costituita dall'omesso corretto riposizionamento della grata ad esito della sostituzione delle coclea usurata, condotta riconducibile alla società appaltatrice della manutenzione, datrice di lavoro della vittima, e non invece dalla preesistente, mancanza di fissaggio della protezione, riconducibile alla QQQQQ S.p.A. (ed ai suoi preposti), senza neppure soffermarsi sulla plausibilità del riposizionamento della grata nella originaria posizione, prescelta dall'ente proprietario, una volta espletata la riparazione in atto, e sulla incidenza causale della contestata mancanza di cooperazione, coordinamento ed informazione reciproca tra datore di lavoro ed appaltatore.

Nell'alveo delle problematiche relative al coordinamento delle azioni produttive e manutentive si inserisce questa sentenza (15 aprile 2010, n. 14499) della IV Sezione Cassazione penale su un ricorso dell'amministratore unico della "N. s.r.l." che nei primi due gradi di giudizio era stato ritenuto colpevole del delitto di lesioni colpose gravi commesso, con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro, in pregiudizio del dipendente Na. Va..

In fatto era accaduto che il Na., dovendo provvedere alla sostituzione di alcuni pezzi all'interno di un mescolatore per calcestruzzo, era entrato dentro la vasca di mescolamento di una delle due macchine presenti in officina ed aveva preso ad operare

dall'interno tenendo le gambe sul fondo, a contatto con la pala mescolatrice, previamente disattivata dal circuito elettrico.

Di tale operazione egli aveva dato notizia al collega B., addetto al funzionamento delle impastatrici. Allontanatosi quest'ultimo per altre incombenze, dopo oltre due ore dall'inizio della riparazione, mentre il Na. era ancora all'interno dell'impastatrice, non visibile dall'esterno, il B. era ritornato alla postazione di comando del macchinario con il compito di preparare il calcestruzzo. Avendo ritenuto che il Na. avesse terminato il proprio intervento all'interno della vasca, il B. aveva azionato il comando di avviamento dell'impastatrice, subito interrotto alle grida del Na., la cui gamba sinistra era stata afferrata dall'ingranaggio della mescola e gravemente lacerata.

Secondo quanto hanno affermato i giudici del merito, il consulente tecnico del PM, svolte le opportune verifiche, ha accertato che il macchinario era dotato di un duplice sistema di sicurezza, trovato efficiente e funzionante, consistente in contatti elettrici, posti sul coperchio della vasca di mescolamento e sul cancelletto di accesso al macchinario, che garantivano l'interruzione automatica del circuito elettrico, e dunque l'impossibilità che il mescolatore entrasse in funzione quando il coperchio o il cancelletto rimanevano aperti.

La causa dell'infortunio è stata, dallo stesso consulente, individuata nel sostanziale scoordinamento degli interventi del personale della ditta durante le operazioni di manutenzione che avevano visto, da un lato, l'ingresso del Na. nella vasca con le gambe tra le pale dell'impastatrice, dall'altro, il B. avviare la macchina senza essersi accertato dell'assenza nella vasca dell'operaio manutentore.

I giudici del gravame, partendo da un dato di fatto oggettivo, e cioè, che la macchina si era rimessa in moto, su input del B., mentre erano ancora in corso le operazioni di manutenzione e malgrado l'accertata efficienza dei dispositivi automatici di sicurezza di cui la stessa era dotata, e preso atto del fatto che era stato impossibile accertare quale fosse stata la causa immediata che

aveva consentito il riavvio della stessa (chiusura del coperchio e del cancelletto d'accesso alla vasca di mescola, dispositivi di sicurezza disattivati e rimessi in pristino dopo l'incidente, chiusura della vasca da parte del B., dimenticatosi della presenza del Na), hanno rilevato che, qualunque essa fosse stata, a monte vi era stata certamente una inefficienza dei dispositivi di sicurezza e, ancor prima, una impropria valutazione dei rischi inerenti la specifica operazione di manutenzione alla quale era intento l'operaio infortunato.

La causa dell'incidente è stata sostanzialmente individuata nell'assenza di coordinamento del personale dell'azienda durante l'esecuzione di tale operazione; ciò per la mancata previsione, da parte del datore di lavoro, di una specifica procedura di sicurezza circa gli interventi di manutenzione, sicché gli operai procedevano sulla base della loro esperienza, senza il necessario coordinamento e la dovuta informazione sui rischi.

E dunque, a giudizio della corte territoriale, quale che fosse stata la causa immediata della ripartenza della macchina, vi era stata, da parte dell'imputato, una grave violazione degli obblighi di valutazione dei rischi, di predisposizione delle relative misure di sicurezza, di informazione degli operatori, di controllo dell'effettivo rispetto delle prescrizioni, di coordinamento del lavoro; obblighi tutti gravanti sul datore di lavoro, ai sensi del D.lgs. n. 626 del 1994, art. 4, la cui violazione ha causato, secondo la stessa corte, l'infortunio di cui il Na. è rimasto vittima.

IL QUARTO ELEMENTO. Interessante la pronuncia appena sopra riassunta perché inserisce, come tematica fondamentale, quella della corretta redazione di procedure in materia di sicurezza (nel caso specifico per il coordinamento tra attività manutentive e attività di produzione).

La necessità di adeguate procedure di sicurezza è conclamato e risalente nel tempo, certamente a partire dagli anni 90' si è via via diffusa ed è dimostrato in letteratura che se correttamente condivise ed applicate tra i vari attori della sicurezza sono uno strumento fondamentale per prevenire infortuni sul lavoro o malattie di verosimile origine professionale.

Rispetto ai punti precedenti l'accertamento di eventuali responsabilità in caso di infortunio risulta, ad un primo sommario sguardo, più agevole ma in realtà è necessario non cadere in una "variante" dell'iperlessia⁸⁴.

Fuor di metafora la mera presenza delle procedure non è esimente, per il tecnico che deve effettuare un'analisi, del principio di effettività: **Il contenuto della procedura deve trovare effettivo riscontro nella pratica operativa.**

Una procedura che non viene pubblicizzata e diffusa e/o non rientra nel Documento di Valutazione dei rischi aziendale e soprattutto non è oggetto di formazione agli addetti equivale all'assenza della stessa.

Pacificamente una procedura di sicurezza specifica ed effettivamente entrata a far parte delle "buone pratiche aziendali" permette di ridurre i rischi anche in caso di nuove assunzioni o di variazione delle mansioni degli addetti. Nondimeno è necessario evitare che le procedure redatte all'interno del Sistema di gestione per la Qualità aziendale (ex UNI ISO 9001-2015) vengano "mutuate" tal quali come procedure specifiche di sicurezza di una o più fasi di lavoro.

Il sistema di qualità di prodotto si basa su parametri "in parallelo" rispetto al sistema di gestione della sicurezza (diversi gli obiettivi a cui tendono) e questa non sovrapponibilità deve essere ben chiara al tecnico che intende ricostruire una dinamica infortunistica.

Nelle realtà produttive di grandi dimensioni in presenza della certificazione dei Sistemi di Gestione per la Salute e Sicurezza (fino all'11.09.2021 è possibile il passaggio di certificazioni accreditate da BS OHSAS 18001 a ISO 45001) sarà invece agevole reperire procedure realizzate ai fini della sicurez-

⁸⁴ L'iperlessia (chiamata anche lettura diretta non semantica) è un disturbo evolutivo dell'apprendimento che si manifesta con la capacità di leggere ad alta voce, ma senza comprendere nulla di ciò che si è letto.

za e salute sui posti di lavoro. In questo caso è interessante valutare la struttura del sistema di gestione della sicurezza che deve necessariamente avere i requisiti di cui all'articolo 30 del D.Lgs n° 81/2008 (articolo che prevede come un sistema di gestione della sicurezza- SGSL -sia esimente della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica di cui al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231⁸⁵ solo se efficacemente realizzato ed attuato).

La seconda valutazione del SGSL riguarda l'operato dell'Organismo di Vigilanza (O.d.V. ex art. 6 comma 1 lett. b) del D. Lgs. 231/2001) che, in relazione alla manutenzione straordinaria, deve "esprimersi". Tra i vari suoi compiti c'è infatti anche quello di attestare la necessità o meno di effettuare la sostituzione/adequamento di impianti/attrezzature evitando così un possibile reato per la società in caso di differimento sine-die dell'intervento, con motivazioni legate all'interesse economico (se infatti è possibile escludere che vi sia stato interesse o vantaggio per l'impresa non vi è responsabilità amministrativa).

IL QUINTO ELEMENTO. Nelle Piccole e Medie Imprese (P.M.I.) dove non viene adottato un SGSL è **necessario acquisire il verbale della riunione periodica annuale ex art. 35 del D.lgs. n. 81/08** dove le figure previste dalla normativa (a cui è demandata una posizione di garanzia in relazione alla sicurezza dei lavoratori) si devono esprimere sugli interventi di manutenzione straordinaria all'interno del programma di misure ritenute opportune per garantire il miglioramento nel tempo dei livelli di sicurezza.

In assenza di indicazioni si deve presupporre una scorretta gestione delle problematiche legate alla manutenzione aziendale e la governance aziendale si assume le responsabilità previste dal D.Lgs n. 81/08 e dal Codice penale.

⁸⁵ Decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231.

Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica, a norma dell'articolo 11 della legge 29 settembre 2000, n. 300.

UN SESTO ELEMENTO si ritiene sia rappresentato dalla verifica della formazione degli addetti alla manutenzione (interni/esterni). Potrebbe apparire un elemento scontato ma residuano realtà in cui la manutenzione è affidata a personale non idoneamente formato.

In caso di intervento su parti alimentate ad energia elettrica, ad esempio, il personale deve essere qualificato ai sensi della norma CEI 11-27 (oggi in vigore IV edizione) mentre per le restanti attività la formazione del manutentore deve essere verificata con l'attestazione da parte del datore di lavoro di aver fornito percorsi formativi coerenti. In tal senso non solo l'ottemperanza a quanto richiesto dal D.Lgs 09.04.2008 n. 81 e relativi Accordi Stato-Regioni del 2011 e del 2012 (rischio ALTO) ma attestando altresì che il programma dei corsi abbia contemplato i contenuti previsti per il singolo codice ATECO delle attività di manutenzione (C ATTIVITÀ MANIFATTURIERE - 33 RIPARAZIONE, MANUTENZIONE ED INSTALLAZIONE DI MACCHINE ED APPARECCHIATURE - 33.1 RIPARAZIONE E MANUTENZIONE DI MACCHINARI -**33.12 - Riparazione e manutenzione di macchinari**. Elenco da

33.12.10 Riparazione e manutenzione di macchine di impiego generale a

33.12.99 Riparazione e manutenzione di altre macchine per impieghi speciali nca incluse le macchine utensili)

Lungi dal credere di aver rappresentato una completa panoramica delle criticità e violazioni della normativa in relazione ad infortuni sul lavoro nelle fasi di manutenzione si è tentato di fornire alcuni elementi operativi per una vigilanza "consapevole" di un fenomeno che comporta gravi ripercussioni sul tessuto sociale visti gli esiti permanenti di molti infortuni avvenuti durante attività manutentive.

7. Quali carenze in tema di sorveglianza sanitaria possono essere causa dell'infortunio?

A cura di Pier Luigi Pavanelli

La sorveglianza sanitaria risulta essere uno dei principali cardini prevenzionistici su cui si basa il D.Lgs 81/2008, questo concetto è già presente nel titolo del Decreto dove si parla di tutela della salute e della sicurezza delle lavoratrici e dei lavoratori. Al fine di poter tutelare la salute dei/delle dipendenti il Medico Competente deve utilizzare, come principale strumento, la sorveglianza sanitaria, l'articolo 25 del D.Lgs 81/2008 tratta degli obblighi del medico competente, vi sono dodici punti specifici (dal comma 1 lettera a sino al comma 1 lettera n), di cui uno abrogato.

La sorveglianza sanitaria discende da una obbligatoria e preliminare valutazione del rischio, dalla redazione di uno specifico protocollo di sorveglianza sanitaria e dalla sua presentazione e condivisione a tutti gli attori della sicurezza presenti sul luogo di lavoro.

Tutti questi punti sono già stati presentati ed illustrati nei precedenti capitoli del presente manuale, risulta fondamentale ed ineludibile una metodologia che segua l'identificazione dei rischi lavorativi, la redazione del documento di valutazione dei rischi (come illustrato all'articolo 28 del D.Lgs 81/2008) e la conseguente scala degli interventi migliorativi da porre in atto (come illustrato all'articolo 15 del D.Lgs 81/2008).

Nelle attività d'indagine relative ad un infortunio lavorativo, oggetto di attività di vigilanza o di controllo, occorre che venga stabilito in modo chiaro lo stato di salute prima dell'evento violento occorso in occasione di lavoro.

Quali erano le condizioni di salute del/della dipendente prima dell'evento traumatico?

Il/la dipendente era sottoposto/a a sorveglianza sanitaria periodica?

L'infortunato/a aveva avuto un giudizio di idoneità lavorativa non presentava prescrizioni e/o limitazioni?

In alcuni casi queste semplici domande possono orientare l'attenzione su particolari situazioni concorrenti alla genesi dell'infortunio, si pensi ad esempio a tutte quelle forme di patologie croniche non infettive (cardiocircolatorie, metaboliche, respiratorie) che richiedano un trattamento farmacologico quotidiano.

In alcune patologie come, ad esempio, l'ipertensione arteriosa o il diabete mellito il non assumere la terapia prescritta può essere causa di lipotimie o malori.

Al fine di poter procedere, in modo accurato all'esame dell'evento infortunistico, con le doverose attenzioni che il caso richiede si dovranno acquisire:

- la cartella sanitaria e di rischio del lavoratore,
- i giudizi d'idoneità lavorativa
- il protocollo di sorveglianza sanitaria redatto dal Medico Competente.

Il sottoporre un/una dipendente ad una visita medica non deve essere un mero adempimento di legge, l'atto compiuto dal medico del lavoro deve essere volto ad una completa tutela del benessere psico fisico della persona all'interno dell'ambiente di lavoro.

L'articolo 25 comma 1 del D.Lgs 81/2008 in merito alla sorveglianza sanitaria recita:

“nei casi previsti dalla normativa vigente e dalle indicazioni fornite dalla Commissione consultiva permanente (vedasi art 6 del D.Lgs 81/2008).

Quali possono essere i casi previsti dalla normativa vigente e che impongono la sorveglianza sanitaria? Nell'elenco che segue, esaustivo, ma sicuramente indicativo si riportano le attività che più frequentemente richiedono l'attivazione della sorveglianza sanitaria.

- L'esposizione a radiazioni ionizzanti (D.Lgs n 101/2020 e D.Lgs n 230/1995).

- Il lavoro in spazi o ambienti confinati (D.P.R. n 177/2011).
- Il lavoro nei cassoni ad aria compressa (D.Lgs 321/1956).
- Il lavoro su impianti elettrici ad alta tensione (Decreto del Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali del 4 febbraio 2011).
- I Lavori tabellati secondo Intesa Stato Regioni del 30 ottobre 2007 attività lavorative in cui deve essere esclusa l'assunzione di sostanze stupefacenti.
- Lavoro notturno (D.Lgs 112/2008 e D.Lgs 66/2003).
- Lavori comportanti esposizioni a rischi lavorativi specifici, accertati e valutati in occasione della redazione del Documento di Valutazione dei Rischi D.V.R. quali ad esempio: l'esposizione intenzionale e non intenzionale ad agenti biologici come previsto dal titolo X del D.Lgs 81/2008 nel capo III, Sorveglianza Sanitaria, descritta agli articoli 279-280 e 281. Ripresi ed integrati successivamente con la direttiva comunitaria 2010/32/UE per la protezione delle ferite da aghi e taglienti per gli operatori sanitari, recepimento nazionale avvenuto con il D.Lgs n 19 del 19/2/2014. Decreto che ha portato al titolo X bis del D.Lgs 81/2008 "Protezione delle ferite da taglio e da punta nel settore ospedaliero e sanitario" articoli che vanno dal 286 bis sino al 286 septies.

Questi sono solo alcuni dei punti di possibile valutazione specifica per istituire un protocollo di sorveglianza sanitaria; si elencano altri punti, non esaustivi, che vedono la programmazione e l'istituzione di una sorveglianza sanitaria periodica con i rischi lavorativi derivanti da:

Titolo VI del D.Lgs 81/2008 movimentazione manuale dei carichi e rischio da sovraccarico biomeccanico.

Titolo VII del D.Lgs 81/2008 attrezzature munite di videoterminali.

Titolo VIII del D.Lgs 81/2008 Agenti Fisici con l'esclusione delle Radiazioni Ionizzanti, ma con specifici riferimenti quali il Capo II protezione dei lavoratori contro i rischi di esposizione al rumore durante il lavoro; Capo III protezione dei lavoratori dai rischi di esposizione a vibrazioni; Capo IV protezione dei lavoratori dai rischi di esposizione a campi elettromagnetici; capo V protezione dei lavoratori dai rischi di esposizione a radiazioni ottiche artificiali.

Titolo IX sostanze pericolose; Capo I protezione da agenti chimici, Capo II protezione da agenti cancerogeni e mutageni (articoli 242-243-244 e 245); Capo III Protezione dai rischi connessi all'esposizione all'amianto.

Tutela della lavoratrice in gravidanza D.Lgs 151 del 2001 integrato dalla Legge n. 145 del 30 dicembre 2018.

La visita medica, gli accertamenti diagnostici e gli esami integrativi, ritenuti necessari dal medico competente, devono essere rivolti a prevenire possibili danni alla salute e correlati al rischio lavorativo effettivamente presente (come illustrato all'articolo 25 comma 1 lettera b del D.Lgs 81/2008) tenendo in considerazione gli indirizzi scientifici più avanzati.

Tra le varie finalità della sorveglianza sanitaria svolta nei confronti dei/delle lavoratori/lavoratrici vi è:

- identificazione delle patologie non ancora conosciute che possano essere slatentizzate nell'attività lavorativa considerata a rischio (stati premorbose).

- identificazione precoce di patologia correlabili con l'attività lavorativa (stati premorbose da tecnopatia).

- identificazione dei/delle dipendenti che possono presentare stati di ipersuscettibilità e che richiedono maggiori attenzioni nel ciclo produttivo lavorativo.

- tutelare i/le dipendenti assunte/i "ope legis" con disabilità riconosciuta in sede di assunzione lavorativa.

- Tutela dei lavoratori e delle lavoratrici considerati fragili; nel corso del 2020 con l'emergenza pandemica dovuta alla diffusione del virus SARS-CoV-2 abbiamo avuto sempre maggior dimestichezza con l'obbligo di tutelare la salute delle fragilità in ambito lavorativo.

(documento tecnico sulla possibile rimodulazione delle misure di contenimento del contagio da SARS-CoV-2 nei luoghi di lavoro e strategie di prevenzione, approvato dal Comitato Tecnico Scientifico, di cui all'OCDPC n.630 del 2020 pubblicato dall'INAIL in data 23 aprile 2020) dove viene esplicitato il concetto di fragilità e lavoro

Valutando le recenti indicazioni, fornite in conseguenza dell'emergenza pandemica da SARS Covid-19, il medico competente ha assunto un importante ruolo prevenzionistico; basti pensare al "Protocollo condiviso di regolamentazione delle misure per il contrasto e il contenimento della diffusione del virus Covid-19 negli ambienti di lavoro" pubblicato in data 24 aprile 2020.

In un apposito paragrafo si illustra, al punto 12, la "sorveglianza sanitaria/medico competente/RLS". Oltre a riprendere le misure igieniche e le indicazioni relative alle indicazioni ministeriali in tema di prevenzione del contagio, si rimarca come la sorveglianza sanitaria debba essere privilegiata principalmente per le visite preventive, le visite a richiesta e le visite da rientro da malattia; nell'accordo viene evidenziata la necessità di non interrompere la sorveglianza sanitaria, vero pilastro prevenzionistico volto anche a tutelare le fragilità e le patologie recenti presentate dalle lavoratrici/lavoratori.

Recentemente il coinvolgimento del medico competente nelle attività di contact-tracing, all'interno della realtà lavorativa, ed il suo recentissimo possibile coinvolgimento nella campagna vaccinale anti-Covid-19 dei lavoratori suffraga l'ipotesi, inizialmente esposta, di attore attivo e centrale nell'organizzazione della salute e sicurezza sul luogo di lavoro.

Attore che dovrà attuare una prevenzione non solo terziaria, ma prevenzione completa anche secondaria e primaria con tutte le attività di diagnosi precoce e di promozione della salute attraverso percorsi progettati e condivisi con le componenti aziendali: Datore di Lavoro RSPP, dirigenti, RLS, lavoratori e preposti.

8. Come individuare il datore di lavoro nelle organizzazioni?

A cura di Raffaele Guariniello

1. In passato, era abituale individuare il datore di lavoro nel rappresentante legale dell'impresa. Dagli artt. 2, comma 1, lettera b), e 299 TUSL desumiamo due fonti della posizione di garanzia del datore di lavoro: investitura formale (datore di lavoro formale o di diritto); esercizio in concreto dei poteri decisionali e di spesa (datore di lavoro di fatto). Ne consegue che spetta all'ispettore il compito di identificare anche e prima di tutto il datore di lavoro di fatto. Anche se alla stregua del più recente orientamento giurisprudenziale all'interno della medesima impresa possono coesistere più figure aventi tutte la qualità di datore di lavoro obbligato a valutare i rischi e a individuare le necessarie misure di prevenzione: sia il datore di lavoro di diritto, sia il datore di lavoro di fatto.

2. Particolarmente delicato è individuare il datore di lavoro nelle società complesse. Per anni, la Corte Suprema insegnò 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”. A un certo punto, aggiunse “salvo il caso di delega, validamente conferita, della posizione di garanzia”.

Di qui due problemi. Primo problema: quando si parla di “delega”, a quale delega si fa riferimento? Alla delega di funzioni di cui all'art. 16 TUSL? Ultimamente, la Cassazione ha chiarito che si fa riferimento, non già alla delega di cui all'art. 16 TUSL, bensì alla delega di cui all'art. 2381 c.c., e, dunque, alla delega conferita dal consiglio di amministrazione ad un comitato esecutivo o a suoi componenti.

Resta fermo, pertanto, che è consentito al soggetto individuato come datore di lavoro delegare, non già la stessa qualità di datore di lavoro, ma solo singole funzioni antinfortunistiche, e che occorre essere guardinghi nei confronti di una formula non di rado usata in aziende complesse quale quella di “datore di lavoro delegato”.

Secondo problema: in assenza di una delega di cui all’art. 2381 c.c., è proprio esatto che 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”? Ultimamente, sulle orme del caso ThyssenKrupp, la Cassazione ha precisato: “Le norme del Codice civile in argomento, e nello specifico gli articoli da 2381 a 2392, trattano del Presidente, del Comitato esecutivo, dell’Amministratore delegato, del Consiglio di Amministrazione e delle loro responsabilità verso l’esterno. Proprio l’art. 2381 prevede la possibilità del CDA di delegare proprie attribuzioni ad un comitato esecutivo, se lo statuto o l’assemblea lo consentono, prevedendo e regolando il sistema delle deleghe.

Datore di lavoro può essere anche l’intero Consiglio di Amministrazione o il Comitato Esecutivo che di questo ne è emanazione, il cosiddetto ‘board’”, ma ciò richiede che “il giudice ne verifichi e dia conto in motivazione della **reale partecipazione ai processi decisori**”.

9. Quali sono i requisiti di efficacia di una delega di funzioni?

A cura di Antonino Bertino

La sicurezza sul lavoro, da sempre rappresenta una delle problematiche datoriali, nell'ambito della responsabilità imprenditoriale, che devono essere affrontate in azienda e la delega di funzione consente, in linea gerarchica, di abbassare il livello organizzativo dal quale sono prese le decisioni per garantire la piena applicazione della legislazione vigente.

Uno dei più significativi elementi di novità, introdotti dal D.lgs. 81/08 è l'aver finalmente disciplinato normativamente l'istituto, di matrice essenzialmente giurisprudenziale e dottrinale, della "delega di funzioni" così come contenuta nell'art. 16.

L'articolo 16, infatti, individua condizioni e limiti di validità della delega, ammettendola sulla base di requisiti di carattere oggettivo e soggettivo; con i seguenti principi:

"La delega di funzioni da parte del datore di lavoro, ove non espressamente esclusa, è ammessa con i seguenti limiti e condizioni:

- *che essa risulti da atto scritto recante data certa;*
- *che il delegato possenga tutti i requisiti di professionalità ed esperienza richiesti dalla specifica natura delle funzioni delegate;*
- *che essa attribuisca al delegato tutti i poteri di organizzazione, gestione e controllo richiesti dalla specifica natura delle funzioni delegate;*
- *che essa attribuisca al delegato l'autonomia di spesa necessaria allo svolgimento delle funzioni delegate;*
- *che la delega sia accettata dal delegato per iscritto".*

L'articolo continua con le indicazioni amministrative che regolamentano la delega, in particolare:

- alla delega deve essere data adeguata e tempestiva pubblicità;
- la delega di funzioni non esclude l'obbligo di vigilanza in capo al datore di lavoro in ordine al corretto espletamento da parte del delegato delle funzioni trasferite.
- il soggetto delegato, previa intesa con il datore di lavoro, può a sua volta sub-delegare le proprie funzioni in materia di sicurezza. Per la sub delega valgono gli stessi principi di validità editati per la delega, da parte di quest'ultimo non è possibile delegare ad altri le funzioni.

Per comprendere se la delega è effettivamente efficace, è fondamentale comprendere che nel caso del datore di lavoro, del dirigente e del preposto è la posizione che gli dà i poteri.

Mentre nel caso del delegato sono i poteri trasferiti con la delega che gli danno l'obbligo di agire per tutelare il soggetto debole. In questa definizione noi troviamo la distinzione tra posizioni di garanzia originarie e posizioni di garanzia derivate, entrambe sono posizioni di garanzia ed entrambe si radicano sull'art. 40 secondo comma del Codice penale.

Nelle posizioni di garanzia derivate, il soggetto delegato originariamente potrebbe essere un soggetto che non ha l'obbligo di agire ma con la delega il soggetto diventa obbligato nei confronti della figura da tutelare, perché i poteri, con la delega, vengono trasferiti.

Per valutare l'effettività della delega, innanzi tutto, è da valutare, di volta in volta, la situazione concreta. La situazione concreta è data "banalmente" dalle dimensioni organizzative di quell'ambiente di lavoro e conseguentemente dai poteri che vengono attribuiti a quella singola posizione.

Per poter valutare l'efficacia della delega bisogna analizzarne, puntualmente, i suoi limiti e le condizioni che sono elementi fondamentali, in particolare:

- **Atto scritto** - come primo requisito, già subito valutabile in modo formale è che la delega derivi da **atto scritto**⁸⁶ con **data certa** e accettazione del delegato. Questo implica che la delega ha efficacia se il soggetto datoriale ha formalizzato i poteri delegati con atto scritto e vi sia l'accettazione formale del delegato. Fondamentale è la data certa del documento, antecedente al fatto che viene preso in considerazione, per poter stabilire in modo inequivocabile la collocazione temporale del documento. La delega normalmente è un atto notarile anche se, essendo un contratto privato, è accettabile una "scrittura privata" che assume inconfutabile carattere probatorio con l'attestazione da parte di un notaio o di altro pubblico ufficiale che la sottoscrizione dei privati ha avuto luogo in sua presenza. Inoltre è possibile stabilire la collocazione temporale con la c.d. "autoprestazione" presso uffici postali, con apposizione del timbro direttamente sul documento ovvero sull'involucro che lo contiene (art. 8 del d.lgs. 22 luglio 1999, n. 261) 88; l'apposizione della c.d. marca temporale sui documenti informatici (v. ora D.P.C.M. 30 marzo 2009, n. 38840); l'uso della posta elettronica certificata ai sensi del d.P.R. 11 febbraio 2005 n. 68; con specifico riferimento alle amministrazioni pubbliche, l'adozione di un atto deliberativo di cui sia certa la data in base alla disciplina della formazione, numerazione e pubblicazione dell'atto;
- **Professionalità ed esperienza** – come altra "condizione" essenziale che il legislatore impone al soggetto delegante è quella che il soggetto delegato possieda "tutti i requisiti di professionalità ed esperienza richiesti dalla specifica natura delle funzioni delegate." Siccome il legislatore nel D.Lgs 81/08 non specifica quali siano i requisiti richiesti, questa condizione deve essere affrontata di volta in volta e deve essere posseduta prima dell'accertamento. In ogni caso la volontà legislativa è quella di garantire, ai soggetti da tutelare, che la scelta e l'adozione delle misure di prevenzione

⁸⁶ Cfr. Cass. Penale Sez. IV, 22/10/2020, n.30278, MENICHETTI

sia fatta da una persona con comprovata esperienza, anche sul campo, delle funzioni delegate.

Elemento di difficile valutazione perché non essendoci un riferimento normativo che identifica quali siano i criteri è lasciato al singolo questa valutazione che può essere di carattere soggettivo. È opportuno partire dal presupposto che sarebbe irrealistico pretendere dal delegante una verifica preventiva della reale capacità del delegato, quindi ci si deve basare sulla presentazione di un Curriculum adeguato all'incarico da svolgere, anche con titoli di studio pertinenti.

- **Poteri di organizzazione, gestione e controllo** – il requisito in questione è di cruciale importanza perché concorre, con il requisito dell'autonomia di spesa, a definire la sfera di autonomia gestionale del delegato, delimitando l'ambito di responsabilità, che ha il suo riflesso sull'effettività della delega di funzioni⁸⁷.

Il legislatore con questo requisito ha trasposto l'obbligo sul delegato di quel principio di tutela, in capo al datore di lavoro che naturalmente egli ha nei confronti del bene (soggetto) da tutelare. È fondamentale che le funzioni delegate possano essere organizzate, gestite e controllate direttamente dal delegato senza che vi sia ingerenza del delegante.

Il delegante, nel caso di specie, anche dovendo adempiere a quanto indicato dallo stesso articolo 16 per la vigilanza delle funzioni delegate potrà chiedere ad esempio un report delle azioni intraprese o meglio chiedere che il delegato faccia relazione periodica sull'adempimento delle funzioni delegate.

La verifica delle funzioni delegate è possibile effettuarla tramite gli atti documentali che caratterizzano la direzione e il coordinamento di dipendenti e unità dell'ente per ciò che attiene agli aspetti della sicurezza.

Elementi utili di valutazione per determinare l'effettiva autonomia del delegato possono essere anche la determinazione delle condizioni, delle fasi e dei tempi per lo svolgimento in sicurezza

⁸⁷ Cfr. Cass. Sez.IV, 7/2/2020, n.12440 CIAMPI

di un processo produttivo, il controllo dei requisiti di idoneità degli appaltatori, ecc.

Inoltre, come potere di gestione può essere utile valutare l'effettiva autonomia di gestione dei rischi, delle emergenze, degli appalti e della formazione del personale, sempre per ciò che riguarda i profili di prevenzione.

Infine i poteri di controllo che il delegato deve avere è legato alla possibilità di accesso ai luoghi di lavoro, la libertà di poter dialogare con i lavoratori, le rappresentanze sindacali e soggetti esterni, il diritto di accedere ai documenti aziendali per acquisire informazioni rilevanti per le scelte da compiere in materia di prevenzione, la vigilanza sul rispetto delle misure di prevenzione da parte dei lavoratori, il potere di irrogare o concorrere all'applicazione di sanzioni disciplinari in caso di violazione della normativa antinfortunistica e delle procedure aziendali di sicurezza, ecc.

Nel caso, dall'esame della documentazione, fosse dubbia l'autonomia gestionale del delegato e vi fosse l'ingerenza del datore di lavoro nelle scelte è utile accertare la reale situazione anche chiedendo conferma dei poteri effettivi del delegato ai lavoratori e/o agli RLS aziendali.

Una delle situazioni che determina l'inadeguatezza della delega di funzione per lo specifico potere è legato alla possibilità che il delegante indichi nella delega che il delegato deve concordare/chiedere il consenso nell'applicazione dei poteri in discussione. Questo determina che il delegato non ha libertà di agire anche se spesso questa formula di controllo viene indicata come elemento utile alla vigilanza in ordine al corretto espletamento da parte del delegato delle funzioni trasferite.

- **Autonomi poteri di spesa** – il requisito del potere di spesa è altro punto cardine, perché il delegato acquisisca poteri decisori e finanziari commisurabili a quelli del delegante. Il potere di spesa non obbligatoriamente deve essere illimitato, anche perché potrebbe essere inverosimile in un contesto gestionale delle risorse aziendali. Più realistico se l'autonomia di spesa è

commisurata ai limiti delle competenze funzionali specificatamente trasferite. Pertanto, tale requisito non sarebbe vanificato dalla fissazione di un tetto di spesa, che deve essere dichiarato nella delega o in atto separato e non riferito ad un generico “risorse economiche adeguate alla delega” bensì un budget assegnato che appaia congruo, per l’espletamento efficace dei compiti di gestione delle funzioni delegate. Chiaramente, nei limiti dei mezzi finanziari assegnati, il delegato deve poter impegnare le risorse economiche affidategli senza necessità di autorizzazione preventiva del delegante o di altri.

Nello stabilire la reale autonomia di spesa è essenziale stabilire se non vi è nessuna ingerenza del delegante. Qualunque ingerenza del delegante, come per esempio decidere al posto del delegato e dare gli ordini a lui o ai suoi subordinati, oppure intervenire senza motivo, ostacolare le spese del delegato oppure non conferire le risorse finanziarie stabilite, sono tutti elementi di ineffettività della delega conferita, svelando la sua inefficacia.

- **Accettazione per scritto** – l’ultimo dei requisiti che la delega efficace deve avere è l’accettazione per iscritto dei poteri che sono stati delegati. In alcuni casi è già avvenuto di sentire i delegati che dichiaravano di non essere a conoscenza dei poteri conferiti dal delegante.

Nel caso dell’accettazione della delega da parte del delegato, il legislatore non ha espressamente richiesto che vi sia “data certa” per l’accettazione. Questo potrebbe sembrare una mera svista legislativa ma tenuto conto che la struttura della delega prevede un contratto tra le parti con accettazione bilaterale è solo dal momento dell’accettazione della delega che quest’ultima ha rilievo ai fini dell’individualizzazione delle responsabilità delle parti.

La pubblicità della delega

Per completezza di trattazione è opportuno sottolineare che dare pubblicità alla delega è un ulteriore adempimento procedurale per confermare che è irrilevante, nel settore della sicurezza sul

lavoro, la delega di “fatto” o “implicite” per esonerare il datore di lavoro dai suoi obblighi. Elemento di riflessione è il comma 3 bis dell’art. 16 che accomuna il comma 1 e 2 come condizioni della delega, vincolanti anche per la subdelega, paragonando la pubblicità agli altri presupposti di efficacia. Dalla lettura dell’articolo risulta evidente che se il legislatore avesse ritenuto la pubblicità un elemento di efficacia l’avrebbe inserito nell’elenco di cui al comma 1.

10. Quali possono essere le responsabilità del Servizio di Prevenzione e Protezione?

A cura di Michele Montrano

Una delle novità organizzative più importanti in tema di sicurezza e salute nei luoghi di lavoro è sicuramente rappresentata dall'introduzione del sistema di prevenzione aziendale denominato "Servizio di Prevenzione e Protezione" (SPP)⁸⁸.

Il Servizio di Prevenzione e Protezione è definito "l'insieme delle persone, sistemi e mezzi esterni o interni all'azienda indirizzati all'attività di prevenzione e protezione dai rischi professionali per i lavoratori (art. 2 comma 1 lett. I) del D. Lgs. n. 81/2008) ed è coordinato da un Responsabile⁸⁹ dotato di capacità e dei requisiti professionali descritti al successivo articolo 32. Secondo il tenore letterale di tale definizione il Servizio di Prevenzione e Protezione è composto, oltre che dal Responsabile (RSPP), da un numero di addetti (ASPP) che deve necessariamente essere modulato in funzione delle caratteristiche e delle peculiarità aziendali. Nel D. Lgs. n. 626/94⁹⁰ era stato previsto che il numero minimo di addetti doveva essere fissato da un apposito decreto ministeriale di concerto tra i Ministri del lavoro, dell'industria e della sanità, ma tale previsione non è stata più inserita nel D. Lgs. n. 81/2008. Ne consegue che la determinazione del numero dei componenti del Servizio di Prevenzione e Protezione è quindi affidata esclusivamente al datore di lavoro.

⁸⁸ Con il recepimento della direttiva comunitaria quadro 391/89 della Comunità Europea, si è voluto affiancare al datore di lavoro un servizio squisitamente tecnico di prevenzione e protezione, composto da persone preparate con compiti di mera consulenza senza affidare loro obblighi di attuazione delle misure protettive.

⁸⁹ L'importanza strategica della figura del RSPP è stata ritenuta talmente rilevante che il legislatore ha voluto inserire l'obbligo di designazione di questo soggetto tra i cosiddetti "obblighi non delegabili" unitamente alla valutazione di tutti i rischi con la conseguente elaborazione del documento (art. 17 del D. Lgs. n. 81/2008).

⁹⁰ Si veda l'articolo 8 del D. Lgs. n. 626/94.

Prima di affrontare il delicato tema delle responsabilità del RSPP è bene illustrare brevemente i requisiti che tale figura deve possedere. Per quanto attiene i titoli che deve possedere un RSPP va ricordato che il primo recepimento in Italia della direttiva 89/391/CEE, riguardante il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori durante il lavoro, avvenuto attraverso il D. Lgs n. 626/94 non stabiliva particolari requisiti. Infatti, era sufficiente che il RSPP possedesse "attitudini e capacità adeguate". Tale situazione ha determinato, nel 2001, la condanna⁹¹ del nostro paese per inadempienza alla Direttiva 89/391/CEE proprio in relazione ai requisiti degli RSPP e ASPP ed il nostro legislatore ha dovuto porre rimedio prima con l'emanazione del D. Lgs n. 195/2003 e successivamente con i provvedimenti 26 gennaio 2006, 5 ottobre 2006 (accordi Stato – Regioni). Attualmente il quadro normativo è definito dal D. Lgs. n. 81/2008 e dall'accordo Stato -Regioni 7 luglio 2016 n. 128⁹² che ha sostituito quelli emanati nel 2006.

Il D. Lgs n. 81/2008 conferma che per svolgere le funzioni di RSPP e di ASPP è necessario possedere un titolo di studio non inferiore al diploma di istruzione secondaria superiore⁹³ nonché un

⁹¹ Si tratta della sentenza della Corte di Giustizia europea (Quinta Sezione) del 15 novembre 2001. - Commissione delle Comunità europee contro Repubblica italiana. - Inadempimento di uno Stato - Incompleta trasposizione della direttiva 89/391/CEE - Sicurezza e salute dei lavoratori. - Causa C-49/00.

⁹² Nella premessa contenuta nell'accordo n. 128/2016 viene specificato che "è stata ravvisata la necessità di procedere ad una revisione di tale Accordo (nдр: si tratta dell'Accordo sancito il 26 gennaio 2006) in quanto non più coerente con il quadro normativo delineato dal d.lgs. n. 81/2008 e dagli Accordi del 21 dicembre 2011 (ai sensi degli articoli 34 e 37 del d.lgs. n. 81/2008), dall'Accordo sull'uso delle attrezzature di lavoro ai sensi dell'articolo 73, comma 5, e dal Decreto del Ministro del Lavoro e delle Politiche Sociali e del Ministro della Salute del 6 marzo 2013, emanato in attuazione dell'articolo 6, comma 8, lettera m-bis), del d.lgs. n. 81/2008, con il quale sono stati individuati i criteri del formatore";

⁹³ In deroga a tale requisito ed uniformandosi a quanto già indicato nella previgente normativa, l'art. 32 comma 3 del D. Lgs. n. 81/2008 ha stabilito che possono altresì svolgere le funzioni di responsabile o addetto coloro che, pur non essendo in possesso del titolo di studio predetto, possono dimostrare di aver svolto una delle funzioni richiamate, professionalmente o alle dipendenze di un datore di lavoro, almeno da sei mesi alla data del 13 agosto 2003 previo svolgimento dei corsi secondo quanto previsto dall'accordo del 26 gennaio 2006.

attestato di frequenza, con verifica dell'apprendimento, a specifici corsi di formazione adeguati alla natura dei rischi presenti sul luogo di lavoro e relativi alle attività lavorative. Inoltre, per svolgere la funzione di RSPP è necessario possedere un attestato di frequenza, con verifica dell'apprendimento, a specifici corsi di formazione in materia di prevenzione e protezione dei rischi⁹⁴.

In base all'ultimo accordo del 7 luglio 2016 i percorsi formativi per Addetto e Responsabile del Servizio di Prevenzione e Protezione, sono strutturati in tre moduli denominati A, B e C. Il modulo A costituisce il corso di base per lo svolgimento della funzione di ASPP ed RSPP. La sua durata è di 28 ore.

Il modulo B rappresenta la formazione tecnica e specialistica adeguata alla specificità lavorativa e di rischio di ogni comparto. Il corso modulo B è correlato alla natura dei rischi presenti sul luogo di lavoro e relativi alle attività lavorative. Come il modulo A anche il modulo B è necessario per lo svolgimento delle funzioni di RSPP e ASPP. L'articolazione degli argomenti formativi e delle aree tematiche del modulo B è strutturata prevedendo un modulo comune a tutti i settori produttivi della durata di 48 ore esaustivo per tutti i settori produttivi ad eccezione di quattro per i quali il percorso deve essere integrato con la frequenza di ulteriori appositi moduli di specializzazione⁹⁵.

⁹⁴ A tal proposito è interessante il seguente passaggio in sentenza di Cassazione Penale, Sez. IV, 26 aprile 2010, n.16134: "...La necessità di competenze specifiche e di requisiti professionali fissata dal Decreto Legislativo 19 settembre 1994, n. 626, articolo 8 bis per i responsabili e gli addetti al servizio in questione è il miglior riscontro della centralità della prevenzione e della informazione nel sistema di tutela della integrità fisica e della personalità morale dei lavoratori, (poi del loro diritto alla salute), che si è andato perfezionando a partire dalla regolazione dell'articolo 2087 c.c., poi della Legge n. 300 del 1970, articolo 9 e articolo 32 Cost., poi della Legge n. 833 del 1978 (artt 1, 2, 20 e in particolare articolo 24), e si completa col sistema attualmente positivo di Decreto Legislativo 9 agosto 2008, n. 81, che qui si menziona al solo scopo di sottolineare la continuità della linea di sistema, in materia di tutela della salute e prevenzione degli infortuni e delle malattie professionali (si considerino gli articoli 8, 9, 10, 15 e 28 con riguardo alla funzione della valutazione dei rischi e all'oggetto di tale valutazione, 36)".

⁹⁵ Si tratta dei seguenti moduli:

modulo B-Sp1 - agricoltura – pesca - della durata di 12 ore;

modulo B-Sp2 - attività estrattive – costruzioni - della durata di 16 ore;

Infine, troviamo il modulo C, detto di specializzazione per le sole funzioni di RSPP, della durata di 24 ore. Tale modulo deve consentire ai responsabili dei servizi di prevenzione e protezione di acquisire le conoscenze/abilità relazionali e gestionali per:

- progettare e gestire processi formativi in riferimento al contesto lavorativo e alla valutazione dei rischi, anche per la diffusione della cultura alla salute e sicurezza e del benessere organizzativo;
- pianificare, gestire e controllare le misure tecniche, organizzative e procedurali di sicurezza aziendali attraverso sistemi di gestione della sicurezza;
- utilizzare forme di comunicazione adeguate a favorire la partecipazione e la collaborazione dei vari soggetti del sistema.

Sia l'articolo 32 del D. Lgs. n. 81/2008, sia l'accordo n. 128/2016 identificano le classi di laurea o i certificati universitari il cui possesso esonera dalla frequenza ai corsi di formazione adeguati alla natura dei rischi presenti sul luogo di lavoro e relativi alle attività lavorative.

In tal caso, viene comunque precisato che anche i soggetti in possesso di tali lauree, per svolgere i compiti di RSPP debbano possedere un attestato di frequenza, con verifica dell'apprendimento a specifici corsi di formazione in materia di prevenzione e protezione dei rischi, anche di natura ergonomica e da stress lavoro-correlato, di organizzazione e gestione delle attività tecnico amministrative e di tecniche di comunicazione in azienda e di relazioni sindacali (modulo C).

I percorsi formativi sopra indicati devono permettere ai componenti del Servizio di Prevenzione e Protezione di poter svolgere i compiti descritti all'art. 33 del D. Lgs. n. 81/2008⁹⁶. In

modulo B-Sp3- sanità residenziale – della durata di 12 ore;

modulo B-Sp4, chimico – petrolchimico – della durata di 16 ore

⁹⁶ Secondo la sentenza di Cassazione penale sez. IV, 6 giugno 2011 (u.p. 7 aprile 2011), n. 22334 – Pres. Marzano – Est. Blaiotta - P.M (Parz.conf.) Monetti - Ric. Bartoletti e altri, "Il servizio di prevenzione e protezione deve essere composto da persone munite di specifiche capacità e requisiti professionali, adeguati ai bisogni dell'organizzazione, ed ha importanti compiti, previsti dall'art. 33 del T.U. sulla sicurezza (ma già delineati nella precedente normativa), che consistono nella individuazione e valutazione dei rischi,

particolare, nell'osservanza del segreto in ordine ai processi lavorativi di cui vengono a conoscenza, i componenti del Servizio di Prevenzione e Protezione e devono essere in grado di individuare i fattori di rischio, valutare rischi e individuare le misure per la sicurezza e la salubrità degli ambienti di lavoro. Devono elaborare, per quanto di competenza, le relative misure preventive i sistemi di controllo di tali misure e devono altresì elaborare le procedure di sicurezza per le varie attività aziendali. Sull'importante fronte della formazione il Servizio di Prevenzione e Protezione deve proporre i programmi di informazione e formazione dei lavoratori e partecipare alle consultazioni in materia di tutela della salute e sicurezza sul lavoro, nonché alla riunione periodica. Devono altresì fornire ai lavoratori le informazioni di cui all'articolo 36 del D. Lgs. n. 81/2008.

Ma cosa accade se un datore di lavoro designa, come RSPP, un soggetto privo dei titoli previsti dall'art. 32 del D. Lgs. n. 81/2008?

La risposta a tale domanda si può ricavare dall'analisi della sentenza della Corte di Cassazione, sez. IV, del 21/05/2014, n. 20682. Nel procedimento in questione il sig. G, legale rappresentante di una s.r.l., veniva tratto a giudizio dal Tribunale di Milano per una serie di contravvenzioni in materia di sicurezza e salute nei luoghi di lavoro e, tra queste, la violazione dell'art. 17 comma 1 lett. b) del D. Lgs. n. 81/2008 per avere designato quale RSPP una persona priva dei requisiti richiesti dall'art. 32 già citato. Contro tale decisione veniva proposto ricorso alla Suprema Corte lamentando la errata applicazione di legge (art. 606, lett. b) c.p.c), con riferimento all'art. 55 comma 1D del D. Lgs n. 81/2008. Secondo le argomentazioni difensive tale fattispecie punisce la mancata individuazione del RSPP ma non punisce l'individuazione di persona priva dei requisiti previsti dall'art. 32. Facendo un breve excursus storico normativo il ricorrente asserisce infatti che l'art. 4, comma 4, lett. a), del D. Lgs. n. 626/94, indicava fra gli obblighi del datore di lavoro la individuazione di un responsabile "secondo le

nonché nel proporre le misure preventive e protettive di cui all'articolo 28", sicché "ha importanti funzioni di supporto informativo, valutativo e programmatico".

regole di cui all'art. 8", e fissava così una regola soggetta a sanzione ex art. 89 in caso d'inosservanza. Tale impostazione, è stata invece espressamente abbandonata dal D. Lgs. n. 81/2008, che nell'art. 55 citato non richiama l'art. 32, che fissa i requisiti del responsabile, ma si limita a citare il solo art. 17.

Secondo la Corte di nomofilachia la censura avanzata dal ricorrente risulta infondata. La Cassazione pur affermando che la disciplina introdotta con il D. Lgs. n. 81/2008 agli artt. 55 e 17 presenta una formulazione differente rispetto a quella del D. Lgs. n. 626/1994 è dell'avviso che l'esame complessivo della disciplina in vigore porta a concludere diversamente. In via preliminare ricorda che l'esame della fattispecie di reato che ha per oggetto la mancata (o, inefficace) nomina del RSPP può prendere le mosse dalla circostanza che il testo contenuto nell'art. 8, comma 3, del D. Lgs. n. 626/1994, prevedendo condizioni soggettive assolutamente generali, si poneva in contrasto con gli obblighi di specificità dei requisiti della persona incaricata contenuti nel paragrafo 8 dell'art. 7 della Direttiva 12/6/1989 n. 89/391/CEE; tale norma, infatti, invitava gli Stati membri a precisare le capacità e le attitudini della persona incaricata della sicurezza e fu seguita dalla decisione con cui la Corte di Giustizia europea (sentenza 15/11/2001, causa C-49/00) condannò lo Stato italiano per essere inadempiente. Con il D. Lgs. n. 195/2003, venne introdotto nel D. Lgs. n. 626/94 l'art.8-bis, che poneva rimedio al deficit normativo sanzionato dalla Corte di Giustizia. Secondo la Suprema Corte, in continuità con tale evoluzione normativa, l'art. 32 del D. Lgs. n. 81/2008 fissa al comma 2 quali sono gli specifici requisiti necessari "per lo svolgimento delle funzioni da parte dei soggetti di cui al comma 1". Risulta così quali devono essere i requisiti soggettivi richiesti alla persona nominata come RSPP che la legge ritiene necessari "per lo svolgimento" delle funzioni oggetto dell'incarico. Pertanto, l'assenza di tali necessari requisiti rende la designazione inefficace in quanto incapace di offrire la dovuta tutela agli interessi protetti che coinvolgono sia il diritto del lavoratore alla salubrità e sicurezza del lavoro sia il suo diritto alla salute. Afferma ancora la Suprema Corte che sul fronte

della disciplina sanzionatoria, gli artt. 55 e seguenti del D. Lgs. n. 81/2008 sostituiscono gli artt. 89-94 del D. Lgs. n. 626/1994 secondo una struttura di fattispecie che la dottrina non ha esitato a definire "disarticolata e carente di un ordine preciso". Nonostante tali limiti, osserva la Cassazione, il mancato richiamo all'art. 32 nella previsione dell'art. 55, comma 1, lett. b), non lascia dubbi circa il significato complessivo della fattispecie. L'art. 55, comma 1, lett. b), infatti, sanziona l'ipotesi che il datore di lavoro non provveda ai sensi dell'art. 17, comma 1, lett. b). Tale ultima disposizione prevede la non delegabilità dell'atto di designazione del RSPP. Si tratta di obbligo il cui rispetto deve essere valutato in relazione alle definizioni contenute nell'art. 2, comma 1, lett. g) e lett. l) della medesima legge. Se la lett. l) definisce il "servizio di prevenzione e protezione dai rischi" come "l'insieme delle persone, sistemi e mezzi esterni o interno all'azienda finalizzati" alla tutela dei lavoratori dai rischi, la lett. e) chiarisce che l'addetto a tale servizio è "persona in possesso delle capacità e dei requisiti professionali di cui all'art. 32". Secondo la Suprema Corte dall'insieme di queste disposizioni emerge in modo inequivocabile che l'unico modo per il datore di lavoro di rispettare l'obbligo ex art. 17, comma 1, lett. b), è quello di incaricare una persona in possesso dei requisiti previsti dagli artt. 2 e 32 del D. Lgs. n. 81/2008, con la conseguenza che la nomina di persona inadeguata comporta in radice la violazione dell'obbligo e deve essere considerata inefficace. Conclude che solo questo tipo di interpretazione si presenta rispettosa della disciplina contenuta nella Direttiva citata e dell'interpretazione fornita, con efficacia vincolante, dalla Corte di Giustizia nella sentenza citata. Il che impone di considerare l'art. 55 del D. Lgs. n. 81/2008 81 in continuità con la previsione degli artt. 4 e 8-bis e dell'art. 89 del D. Lgs. n. 626/94. Nel respingere il ricorso la Cassazione ha fatto anche rilevare che la valutazione in ordine alla inadeguatezza dei requisiti della persona incaricata della sicurezza deve essere particolarmente attenta e non spingersi, in una materia complessa come quella della formazione e della professionalità dell'incaricato, fino a adottare criteri valutativi opinabili che rendano incerta

l'applicazione della legge da parte dei suoi destinatari. Ma nel caso in esame il giudicante non è incorso in violazione dell'obbligo di prudente apprezzamento sopra delineato⁹⁷. La Corte di Cassazione esamina le motivazioni del giudice di prime cure conclude che l'articolata motivazione sul punto non si palesa né incoerente né manifestamente illogica. Il Tribunale, infatti, ha preso in esame i titoli e i requisiti della persona incaricata e ne ha valutata, con specifici argomenti, l'inadeguatezza rispetto alla previsione di legge, così formulando un giudizio di merito che non può essere oggetto di censura da parte del giudice di legittimità.

Come indicato nell'allegato IV dell'accordo n. 128/2016 il RSPP e gli ASPP costituiscono per il datore di lavoro il riferimento per la valutazione, la programmazione e la consulenza in materia di sicurezza e salute nei luoghi di lavoro.

Compito specifico di tali soggetti è l'attuazione di quanto indicato dall'art. 33 del d.lgs. 81/2008 "individuazione dei fattori di rischio, valutazione dei rischi, elaborazione e individuazione delle misure di protezione e prevenzione, elaborazione delle procedure di sicurezza delle varie attività aziendali, proposizione di programmi di informazione e formazione"⁹⁸.

Come è facile rilevare, l'obiettivo primario del Servizio di Prevenzione e Protezione è quello quindi di promuovere, nei luoghi di lavoro, condizioni che assicurino un elevato livello di prevenzione e protezione dei lavoratori, non solo proteggendo la condizione fisica ma cercando anche di migliorare il loro benessere psico-fisico. Il Servizio di Prevenzione e Protezione è uno strumento

⁹⁷ Secondo l'art. 116 primo periodo del c.p.c. il "giudice deve valutare le prove secondo il suo prudente apprezzamento, salvo che la legge disponga altrimenti".

⁹⁸ Secondo l'allegato IV citato "L'attribuzione di tali compiti rendono in particolare il coordinatore del servizio, l'RSPP, insieme al datore di lavoro, protagonista dell'organizzazione aziendale in materia di sicurezza e salute dei lavoratori; sono infatti affidate a questa figura le funzioni progettuali ed attuative delle misure di sicurezza, nonché la realizzazione tecnica di quanto programmato. Si tratta, quindi, di una figura manageriale individuata dal legislatore per perseguire e sostenere gli obiettivi di sicurezza individuati dal datore di lavoro".

importantissimo che per espressa previsione di legge deve essere utilizzato dal datore di lavoro⁹⁹.

E quindi, quali possono essere le responsabilità del Servizio di prevenzione e protezione?

Come è noto il D. Lgs. n. 81/2008 non prevede un presidio sanzionatorio dell'art. 33 che elenca e descrive i compiti del Servizio di Prevenzione e Protezione. Le eventuali responsabilità sono quindi da ricercare in caso di evento lesivo¹⁰⁰ (infortunio sul lavoro o malattia professionale) a patto che sia possibile stabilire un nesso eziologico tra la condotta del RSPP e l'evento stesso.

⁹⁹ In relazione ai compiti del SPP, anche per fornire ai componenti del servizio stesso gli strumenti per poter operare al meglio, è da segnalare altresì l'obbligo previsto dall'art. 18 comma 2 del D. Lgs n. 81/2008 per il quale il datore di lavoro deve fornire al servizio di prevenzione e protezione ed al medico competente informazioni in merito a:

- a) la natura dei rischi;
- b) l'organizzazione del lavoro, la programmazione e l'attuazione delle misure preventive e protettive;
- c) la descrizione degli impianti e dei processi produttivi;
- d) i dati e le informazioni relativi agli infortuni sul lavoro e quelli relativi alle malattie professionali;
- e) i provvedimenti adottati dagli organi di vigilanza.

¹⁰⁰ Secondo Cassazione Penale, Sez. IV, n. 49821 del 21 dicembre 2012: "Il servizio, ora previsto dall'articolo 33 del T.U., deve essere composto da persone munite di specifiche capacità e requisiti professionali, adeguati ai bisogni dell'organizzazione; ed ha importanti compiti, che consistono nella individuazione e valutazione dei rischi, nonché nel proporre le misure preventive e protettive di cui all'articolo 28.

Questa figura svolge una delicata funzione di supporto informativo, valutativo e programmatico ma è priva di autonomia decisionale: esse, tuttavia coopera in un contesto che vede coinvolti diversi soggetti, con distinti ruoli e competenze. In breve, un lavoro in equipe.

Alla luce di tali considerazioni è possibile rispondere alla ricorrente domanda se i componenti dell'organo possano assumere la veste di garante. Si è tratto argomento negativo dal fatto che tali persone non sono destinatarie in prima persona di obblighi sanzionati penalmente, e svolgono un ruolo non operativo ma di mera consulenza. L'argomento non è tuttavia decisivo. In realtà, l'assenza di obblighi penalmente sanzionati si spiega agevolmente proprio per il fatto che il servizio è privo di un ruolo gestionale, decisionale, e svolge solo una funzione di supporto alle determinazioni del datore di lavoro. L'assenza di sanzioni penali, tuttavia, non costituisce un argomento risolutivo per escludere il ruolo di garante. Ciò che importa è che i componenti del SPP siano destinatari di obblighi giuridici; e non può esservi dubbio che, con l'assunzione dell'incarico, essi assumano l'obbligo giuridico di svolgere diligentemente le funzioni che si sono viste".

Ciò detto va segnalato che le prime pronunce relative alla questione in oggetto erano dirette nel senso di considerare il RSPP come figura di secondo rilievo rispetto al datore di lavoro meramente integrativa¹⁰¹.

Ma già a partire dal 2002, successivamente alla condanna subita dalla Corte di Giustizia europea (Quinta Sezione) del 15 novembre 2001, la Suprema Corte segnalava che “una compiuta lettura della normativa”, (D. Lgs. n. 626/94), “consente di affermare che i precetti normativi in argomento hanno per destinatario oltre il datore di lavoro anche il responsabile della sicurezza, in posizione di solidarietà e quindi di compartecipazione concorsuale¹⁰²”. L’inosservanza dei compiti attribuiti dal legislatore al Servizio di Prevenzione e Protezione e, conseguentemente al suo Responsabile, si configura come concausa dell’evento lesivo occorso al lavoratore, essendo egli venuto meno ai suoi compiti con colpa. Tale inosservanza integra una omissione ai sensi del combinato disposto dagli artt. 113 (cooperazione nel delitto colposo) e 41 comma 1 (concorso di cause) del Codice penale¹⁰³.

¹⁰¹ Pretura di Trento, 25 gennaio 1999: “il servizio di prevenzione quale strumento di supporto del datore di lavoro nella gestione delle questioni relative alla sicurezza, non sostituendosi in alcun modo allo stesso nella responsabilità circa le omissioni in materia di prevenzione”.

¹⁰² Cassazione Penale, Sezione IV, sentenza n. 500 del 9 gennaio 2002

¹⁰³ Cassazione penale, Sezione IV, sentenza n. 32195 del 20 agosto 2010: In altri termini, relativamente alle funzioni che la normativa di settore attribuisce al RSPP, l'assenza di capacità immediatamente operative sulla struttura aziendale non esclude che l'eventuale inottemperanza a tali funzioni - e segnatamente la mancata o erronea individuazione e segnalazione dei fattori di rischio delle lavorazioni e la mancata elaborazione delle procedure di sicurezza nonché di informazione e formazione dei lavoratori- possa integrare una omissione rilevante per radicare la responsabilità tutte le volte in cui un sinistro sia oggettivamente riconducibile ad una situazione pericolosa ignorata o male considerata dal responsabile del servizio. Ciò perché, in tale evenienza, l'omissione colposa al poterdovere di segnalazione in capo al RSPP, impedendo l'attivazione da parte dei soggetti muniti delle necessarie possibilità di intervento, finirebbe con il costituire (con)causa dell'evento dannoso verificatosi in ragione della mancata rimozione della condizione di rischio: con la conseguenza, quindi, che, qualora il RSPP, agendo con imperizia, negligenza, imprudenza o inosservanza di leggi e discipline, abbia dato un suggerimento sbagliato o abbia trascurato di segnalare una situazione di rischio, inducendo, così, il datore di lavoro ad omettere l'adozione di una doverosa misura prevenzionale, ben

Su questo fronte, a partire dal 2002, numerose sono le pronunce della Cassazione che hanno affermato il principio di corresponsabilità penale del RSPP.

Secondo la Suprema Corte¹⁰⁴, dalla "ricostruzione dei compiti del RSPP discende, coerentemente, che il medesimo è privo di capacità immediatamente operative sulla struttura aziendale, spettandogli solo di prestare "ausilio" al datore di lavoro nella individuazione e segnalazione dei fattori di rischio delle lavorazioni e nella elaborazione delle procedure di sicurezza nonché di informazione e formazione dei lavoratori (cfr. articolo 33 del decreto cit.). Il datore di lavoro, quindi, è e rimane il titolare della posizione di garanzia nella subiecta materia, poiché l'obbligo di effettuare la valutazione dei rischi e di elaborare il documento contenente le misure di prevenzione e protezione, appunto in collaborazione con il RSPP, fa pur sempre capo a lui, tanto che la normativa di settore, mentre non prevede alcuna sanzione penale a carico del RSPP, punisce direttamente il datore di lavoro già per il solo fatto di avere omessa la valutazione dei rischi e non adottato il relativo documento. Quanto detto, però, non esclude che, indiscussa la responsabilità del datore di lavoro che rimane persistentemente titolare della "posizione di garanzia", possa profilarsi lo spazio per una (concorrente) responsabilità del RSPP. Anche il RSPP, che pure è privo dei poteri decisionali e di spesa [e quindi non può direttamente intervenire per rimuovere le situazioni di rischio], può essere ritenuto (cor)responsabile del verificarsi di un infortunio, ogni qualvolta questo sia oggettivamente riconducibile ad una situazione pericolosa che egli avrebbe avuto l'obbligo di conoscere e

potrebbe rectius, dovrebbe essere chiamato a rispondere insieme a questi in virtù del combinato disposto dell'art. 113 c.p. e art. 41 c.p., comma 1, dell'evento dannoso derivatone.

¹⁰⁴ Cassazione Penale, Sezione IV, sentenza n. 2814 del 27 gennaio 2011: il RSPP era stato chiamato a rispondere di un per un infortunio sul lavoro, essendosi ravvisati a suo carico profili di colpa generica e specifica, non avendo lo stesso valutato adeguatamente i rischi connessi alle mansioni che gli operai dovevano svolgere durante le operazioni di movimentazione della carrozze, rischi derivanti in particolare dalla presenza delle fosse di lavorazione non protette al fine di evitare la caduta accidentale di uomini e mezzi.

segnalare, dovendosi presumere che alla segnalazione avrebbe fatto seguito l'adozione, da parte del datore di lavoro, delle necessarie iniziative idonee a neutralizzare detta situazione (Sezione IV, 13 marzo 2008, Reduzzi ed altro; Sezione IV, 15 febbraio 2007, Fusilli; Sezione IV, 20 aprile 2005, Stasi ed altro; di recente, cfr. Sezione IV, 2 febbraio 2010, Proc. Rep. Trib. Gorizia in proc. Visintin ed altro).

Il RSPP, quindi, non può essere chiamato a rispondere per il solo fatto di non avere svolto adeguatamente le proprie funzioni di verifica delle condizioni di sicurezza, proprio perché come si è visto, difetta una espressa sanzione nel sistema normativo. Il fatto, però, che la normativa di settore escluda la sanzionabilità penale o amministrativa di eventuali comportamenti inosservanti dei componenti del servizio di prevenzione e protezione, non significa che questi componenti possano e debbano ritenersi in ogni caso totalmente esonerati da qualsiasi responsabilità penale e civile derivante da attività svolte nell'ambito dell'incarico ricevuto. Infatti, occorre distinguere nettamente il piano delle responsabilità prevenzionali, derivanti dalla violazione di norme di puro pericolo, da quello delle responsabilità per reati colposi di evento, quando, cioè, si siano verificati infortuni sul lavoro o tecnopatie. Ne consegue che il RSPP qualora, agendo con imperizia, negligenza, imprudenza o inosservanza di leggi e discipline, abbia dato un suggerimento sbagliato o abbia trascurato di segnalare una situazione di rischio, inducendo, così, il datore di lavoro ad omettere l'adozione di una doverosa misura prevenzionale, risponderà insieme a questi dell'evento dannoso derivatone¹⁰⁵.

Tra i compiti del RSPP, dettati dalla richiamata normativa, rientra anche l'obbligo dell'individuazione dei fattori di rischio e delle misure da adottare per la sicurezza e la salubrità dell'ambiente di lavoro. Secondo le regole generali, il RSPP può essere tenuto a rispondere - proprio perché la sua inosservanza si pone come concausa dell'evento - dell'infortunio in ipotesi verificatosi proprio in

¹⁰⁵ Cassazione penale, Sezione IV, sentenza n. 32195 del 20 agosto 2010

ragione dell'inosservanza colposa dei compiti di prevenzione attribuitigli dalla legge. In altri termini, relativamente alle funzioni che la normativa di settore attribuisce al RSPP, l'assenza di capacità immediatamente operative sulla struttura aziendale non esclude che l'eventuale inottemperanza a tali funzioni - e segnatamente la mancata o erronea individuazione e segnalazione dei fattori di rischio delle lavorazioni e la mancata elaborazione delle procedure di sicurezza nonché di informazione e formazione dei lavoratori - possa integrare una omissione rilevante per radicare la responsabilità tutte le volte in cui un sinistro sia oggettivamente riconducibile ad una situazione pericolosa ignorata o male considerata dal responsabile del servizio. Ciò perché, in tale evenienza, l'omissione colposa al potere-dovere di segnalazione in capo al RSPP, impedendo l'attivazione da parte dei soggetti muniti delle necessarie possibilità di intervento, finirebbe con il costituire (con)causa dell'evento dannoso verificatosi in ragione della mancata rimozione della condizione di rischio: con la conseguenza, quindi, che, qualora il RSPP, agendo con imperizia, negligenza, imprudenza o inosservanza di leggi e discipline, abbia dato un suggerimento sbagliato o abbia trascurato di segnalare una situazione di rischio, inducendo, così, il datore di lavoro ad omettere l'adozione di una doverosa misura prevenzionale, ben potrebbe [rectius, dovrebbe] essere chiamato a rispondere insieme a questi [in virtù del combinato disposto degli 41, comma 1, c.p.] dell'evento dannoso derivatone.¹⁰⁶

La giurisprudenza ritiene ormai pacificamente configurabile, nella materia della prevenzione degli infortuni sul lavoro, la colpa professionale specifica del RSPP - in cooperazione con quella del datore di lavoro - ogni qual volta l'infortunio sia oggettivamente riconducibile ad una situazione pericolosa che egli avrebbe avuto l'obbligo di conoscere e segnalare¹⁰⁷. Al riguardo è stato più volte ribadito che il RSPP risponde a titolo di colpa professionale,

¹⁰⁶ Cassazione Penale, Sezione IV, sentenza n. 38643 del 19 settembre 2013

¹⁰⁷ Cassazione Penale, Sezione IV, sentenza n. 16134 del 26 aprile 2010

unitamente al datore di lavoro, degli eventi dannosi derivati dai suoi suggerimenti sbagliati o dalla mancata segnalazione di situazioni di rischio, dovuti ad imperizia, negligenza, inosservanza di leggi o discipline, che abbiano indotto il secondo ad omettere l'adozione di misure prevenzionali doverose¹⁰⁸ (Sez. 4, n. 2814 del 21/12/2010 - dep. 2011, Di Mascio, Rv. 24962601). Ciò sul presupposto che tale figura, 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 doveri¹⁰⁹.

Una recente sentenza della Suprema Corte ha ritenuto corretta l'argomentazione del Tribunale, che ha individuato la posizione di responsabilità del RSPP nella sostanziale sottovalutazione del rischio riconducibile all'utilizzo di un carrello elevatore inadeguato per la movimentazione di travi aventi lunghezza eccessiva rispetto alla larghezza della forca di sollevamento utilizzata. In tal senso la violazione dei doveri di prevenzione e di informazione facenti carico al RSPP è stata ricollegata alla omessa indicazione al datore di lavoro delle specifiche misure prevenzionali da adottare in relazione alla lavorazione in questione, stante la palese inadeguatezza del macchinario utilizzato e la semplice risoluzione del problema mediante l'utilizzo di elementi aggiuntivi quale la forca di

¹⁰⁸ Cassazione Penale, Sezione IV, sentenza n. 2814 del 27 gennaio 2011

¹⁰⁹ Cassazione Penale, Sezioni Unite, sentenza n. 38343 del 18 settembre 2014, ha ritenuto penalmente rilevante la condotta del RSPP che aveva redatto il documento di valutazione dei rischi con indicazione di misure organizzative inappropriate, sottovalutando il pericolo di incendio e omettendo di indicare ai lavoratori le opportune istruzioni per salvaguardare la propria incolumità

sollevamento successivamente acquistata dall'azienda. È stato quindi razionalmente considerato che il RSPP si è reso corresponsabile con il datore di lavoro della violazione della normativa prevenzionistica che imponeva di rendere conforme il carrello elevatore ai requisiti di sicurezza, e tale inadempimento ha concretizzato proprio il rischio che la misura prevenzionistica omessa avrebbe dovuto impedire¹¹⁰.

Ed infine possiamo approdare ad un'altra ed ulteriore domanda.

Il RSPP può essere ritenuto responsabile per un infortunio sul lavoro in maniera esclusiva?

Come si è visto in più occasioni, la Suprema Corte ha stabilito che laddove il RSPP “agendo con imperizia, negligenza, imprudenza o inosservanza di leggi e discipline, abbia dato un suggerimento sbagliato o abbia trascurato di segnalare una situazione di rischio, inducendo, così, il datore di lavoro ad omettere l'adozione di una doverosa misura prevenzionale, risponderà insieme a questi dell'evento dannoso derivatone, essendo a lui ascrivibile un titolo di colpa professionale che può assumere anche un carattere addirittura esclusivo”. Significativo è il caso affrontato dalla sentenza della Cassazione Penale, sez. IV, 17 giugno 2003 n. 25994. Uno psicologo dipendente di una ASL precipita nel cortile dalla scala esterna di un edificio destinato al servizio tossicodipendenze a causa dell'irregolare altezza del parapetto posto a protezione della predetta scala. Il tribunale condanna per omicidio colposo tre soggetti dell'azienda sanitaria locale: il direttore generale; il responsabile del servizio acquisti, servizi tecnici e gestione patrimoniale; il RSPP (ingegnere dell'ufficio tecnico). La Corte d'appello conferma la condanna del RSPP e assolve gli altri due soggetti. In relazione alla condotta del RSPP la Suprema Corte pone in evidenza “la significativa e decisiva circostanza che egli si era occupato dell'edificio destinato a SERT, comunicando (mesi prima dell'incidente) una relazione sullo stato della sicurezza

¹¹⁰ Cassazione Penale, Sezione IV, sentenza n. 11708 del 18 marzo 2019

dell'immobile, ignorando il pericolo costituito dall'altezza del parapetto della scala in oggetto”.

Più recentemente la Cassazione¹¹¹ ha messo in evidenza l'importanza del ruolo del RSPP “in quanto il datore di lavoro, normalmente a digiuno (come peraltro nel caso di specie) di conoscenze tecniche, è proprio concretamente avvalendosi della consulenza del responsabile del servizio di prevenzione e protezione, che ottempera all'obbligo giuridico di analizzare e di individuare, secondo l'esperienza e la migliore evoluzione della scienza tecnica, tutti i fattori di pericolo concretamente presenti all'interno del luogo di lavoro. Con la conseguenza che “in tema di infortuni sul lavoro, il responsabile del servizio di prevenzione e protezione, 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” (Sezioni Unite, n. 38343 del 24/04/2014, Espenhahn e altri, Rv. 261109).

Risulta utile infine esaminare il caso di un professionista esperto prima consulente e poi RSPP di una azienda specializzata nella produzione di antine in legno per arredamenti, dotata di un reparto di tinteggiatura ove normalmente vengono utilizzati smalti, vernici e diluenti). La Cassazione¹¹² afferma che a tale professionista, “non poteva sfuggire la valutazione del “dove” e “come” venissero depositati, spostati, travasati, usati e poi smaltiti i detti materiali liquidi altamente infiammabili; né esorbitava dai suoi

¹¹¹ Cassazione Penale, Sezione IV, sentenza n. 20051 del 13 maggio 2016 relativa alla caduta dell'anta di un cancello della scuola che aveva prodotto lesioni ad un allievo ed un genitore.

¹¹² Cassazione Penale, Sezione IV, n. 2406 del 18 gennaio 2017

obblighi la ponderazione della collocazione e dell'utilizzo delle cisterne presenti nel piazzale dell'azienda (di dimensioni tali da non poter essere "non notate"). Di tutto ciò non vi era traccia nei documenti di valutazione dei rischi redatti dal ricorrente: "le cisterne non avevano un dispositivo di messa a terra, così pure i bottini, che anzi erano trasportati a bordo di carrellini gommati e quindi isolati; non era previsto che gli addetti all'operazione di travaso indossassero indumenti che impedissero l'accumulo di cariche elettrostatiche". Il professionista nella doppia veste di consulente esterno del datore di lavoro nell'elaborazione del documento di valutazione e di RSPP successivamente nominato non poteva ignorare, e se lo ha fatto ciò è ascrivibile a colpa, l'esistenza del deposito esterno formato da cisterne di materiale infiammabile. Come ha correttamente rilevato il perito nella propria relazione, gli accordi fra lo studio professionale dell'imputato e l'azienda prevedevano sopralluoghi periodici al fine di verificare i rischi presenti. L'appellante non può quindi giustificare la (asserita) mancata conoscenza del deposito con la constatazione che esso non fosse indicato nelle planimetrie.

11. Quali possono essere le responsabilità del Medico Competente?

A cura di Pier Luigi Pavanelli

Negli ultimi anni le indicazioni provenienti dall'Organizzazione Mondiale della Sanità (ILO/WHO) in materia di medicina occupazionale hanno privilegiato un approccio olistico della salute.

Ad esempio, il modello SOLVE proposto dall'ILO è stato presentato in più circostanze in pubblicazioni e convegni e si basa su di un sistema di tutela riguardante l'ambiente di lavoro e la tutela del benessere psico fisico nella sua accezione anglo-sassone più completa di "well-being":

La completa gestione della promozione della salute, secondo i parametri riconosciuti dalla letteratura scientifica internazionale, sul luogo di lavoro deve poter affrontare almeno nove argomenti:

- stress e rischi psicosociali generali,
- stress economico,
- violenza, aggressioni e molestie;
- fumo di tabacco, fumo passivo e luoghi di lavoro senza fumo,
- sostegno e supporto ai lavoratori/lavoratrici con abuso di farmaci, alcol e droghe,
- disordini e disturbi della nutrizione,
- promozione dell'attività fisica,
- sonno sano con rispetto dei riposi per i turnisti
- tutela dei lavoratori/lavoratrici con HIV/AIDS.

L'approccio sopra riportato indica un modello di attività sanitaria che dovrà essere più consapevole rispetto alle semplici visite mediche periodiche.

Recentemente le varie associazioni dei medici competenti e dei medici del lavoro, attraverso le loro società scientifiche, hanno proposto la figura del medico competente come consulente globale e non soltanto mero visitatore.

Un approccio molto professionale e razionale, dove il Medico Competente non è colui che visita, sic et simpliciter, bensì partecipa attivamente in tutti i processi ed in tutte le attività di tutela della salute dei lavoratori e delle lavoratrici.

Quadro riassuntivo con inadempienze del medico competente e relative sanzioni

| Adempimenti del Medico Competente previsti dal D.Lgs 81 del 2008 | Sanzione Ammenda o Arresto previsti dall'articolo 58 del D.Lgs 81 del 2008 | Note di Riferimento sull'articolo specifico |
|---|--|---|
| Articolo 25, comma1, lettera a) | Arresto fino a tre mesi o ammenda da 491,40 a 1965,61 Euro (58 comma 1 lettera c) | Valutazione dei Rischi |
| Articolo 25, comma1, lettera b), lettera c) e lettera g) | Arresto fino a due mesi o ammenda da 368,56 a 1474,21 Euro (58 comma 1 lettera b) | Protocolli sorveglianza sanitaria; Cartella sanitaria di rischio; Informazioni sul significato della sorveglianza sanitaria |
| Articolo 25, comma1, lettera d) e lettera e) | Arresto fino a un mese o ammenda da 245,70 a 982,81 Euro (58 comma 1 lettera a) | Documentazione sanitaria per datore di lavoro e lavoratore |
| Articolo 25, comma1, lettera h) e lettera i) | Sanzione pecuniaria amministrativa da 737,10 a 2457,02 Euro (58 comma 1 lettera d) | Documentazione sanitaria, relazione scritta delle riunioni periodiche |
| Articolo 25, comma1, lettera l) | Arresto fino a tre mesi o ammenda da 491,40 a | Visita gli ambienti di lavoro |

| Adempimenti del Medico Competente previsti dal D.Lgs 81 del 2008 | Sanzione Ammenda o Arresto previsti dall'articolo 58 del D.Lgs 81 del 2008 | Note di Riferimento sull'articolo specifico |
|---|--|---|
| | 1965,61 Euro (58 comma 1 lettera c) | |
| Articolo 41 comma 3, Articolo 41 comma 5 ed Articolo 41 comma 6-bis | Sanzione pecuniaria amministrativa da 737,10 a 2457,02 Euro (58, comma 1, lettera e) | Visite mediche non consentite, Esiti della visita medica; Copia del giudizio di idoneità. |

Il profilo di responsabilità del Medico Competente, riprendendo l'articolo 25 del D.Lgs 81/2008, viene definito in un perimetro molto ampio.

Nella tabella precedente abbiamo visto quali siano le attività sanzionabili del Medico Competente.

Il suo compito non è destinato alla semplice visita medica periodica; questo era un vecchio riferimento normativo che si fondava sull'allegato dell'articolo 33 del DPR 303 del 1957; qui erano riportati nel dettaglio i periodismi di visita in base al rischio ed in proposito non vi erano altre indicazioni sul comportamento da tenere; le conoscenze scientifiche in materia non consentivano di programmare una sorveglianza con effettuazione di alcuni fondamentali accertamenti come i valori ambientali di esposizione o il monitoraggio degli indicatori biologici d'effetto o gli indicatori biologici d'esposizione. L'articolo 25, prima della sua genesi ha avuto un percorso che prendeva spunto da tutto un corposo passato normativo, l'exkursus potrebbe essere sintetizzato vedendo la principale malattia professionale riconosciuta dall'INAIL nel corso della linea temporale degli ultimi 50 anni. Storicamente, negli anni settanta, iniziamo il percorso da situazioni lavorative dove le

principali malattie professionali su cui indagare erano le silicosi e le broncopneumopatie croniche.

Siamo, successivamente arrivati, in epoca D.Lgs 277 del 1991, con le ipoacusie professionali che interpretavano il ruolo di protagonista sul palcoscenico delle tecnopatia. Dopo l'intervallo determinato dalle patologie riconducibili a CTD Cumulative Trauma Disorders e dai movimenti ripetuti, siamo passati alle patologie professionali a carico del rachide e determinate dal sollevamento manuale di carichi.

Uno degli ultimi passaggi ha visto il riconoscimento delle patologie da rischi psico sociali con lo Stress Lavoro Correlato o il Burn Out. In questi ultimi tempi, caratterizzati da telelavoro e smart working, stiamo iniziando a vedere alcune patologie riconducibili a Tecno-Stress.

Un quadro sfumato, caratterizzato da un corredo sintomatologico non caratteristico e spesso sottostimato comprensivo di cefalea, irritabilità, irrequietezza, cefalea, rachialgia e mialgie diffuse, disturbi digestivi, insonnia.

Il dover precocemente diagnosticare le differenti patologie ha comportato per il Medico Competente un continuo rinnovamento professionale e culturale; i punti che sostanzialmente deve poter affrontare si sintetizzano con i verbi contenuti dall'articolo 25 comma 1:

- COLLABORA con il datore di lavoro alla valutazione dei rischi. Sembrerà pleonastico, ma il dover prestare una collaborazione in un processo valutativo implica necessariamente una conoscenza di tutti gli eventuali rischi presenti in ambito lavorativo, successivamente si dovrà procedere ad un censimento di tutti questi rischi censiti, la loro valutazione secondo una metodologia condivisa e basata su recenti riferimenti scientifici in materia. I rischi identificati dovranno essere, successivamente, oggetto di un ulteriore passaggio decisionale da parte del medico competente, dovrà scegliere se programmare o meno la sorveglianza sanitaria. Sorveglianza mirata esclusivamente al rischio specifico con la finalità di tutelare l'integrità psico-fisica e la salute delle lavoratrici e

dei lavoratori; pertanto, le visite mediche e gli accertamenti sanitari integrativi dovranno essere rivolti a quel rischio identificato in precedenza e non potranno essere effettuati esami o accertamenti differenti (si potrebbe configurare un accertamento sanitario indebito ai sensi dell'articolo 5 della legge 300 del 1970)

- **PROGRAMMA** ed effettua la sorveglianza sanitaria attraverso protocolli sanitari definiti in funzione dei rischi specifici e tenendo in considerazione gli indirizzi scientifici più avanzati;

- **ISTITUISCE**, anche tramite l'accesso alle cartelle sanitarie e di rischio, di cui alla lettera f), aggiorna e custodisce, sotto la propria responsabilità, una cartella sanitaria e di rischio per ogni lavoratore sottoposto a sorveglianza sanitaria. Nelle aziende o unità produttive con più di 15 lavoratori il medico competente concorda con il datore di lavoro il luogo di custodia;

- **CONSEGNA** al datore di lavoro, alla cessazione dell'incarico, la documentazione sanitaria in suo possesso; alla cessazione del rapporto di lavoro, la documentazione sanitaria in suo possesso e gli fornisce le informazioni riguardo la necessità di conservazione;

- **INVIA** all'ISPESL, esclusivamente per via telematica, le cartelle sanitarie e di rischio nei casi previsti dal presente decreto legislativo, alla cessazione del rapporto di lavoro, il lavoratore interessato può chiedere copia delle predette cartelle all'ISPESL anche attraverso il proprio medico di medicina generale;

- **FORNISCE** informazioni ai lavoratori sul significato della sorveglianza sanitaria cui sono sottoposti e, nel caso di esposizione ad agenti con effetti a lungo termine, sulla necessità di sottoporsi ad accertamenti sanitari anche dopo la cessazione dell'attività che comporta l'esposizione a tali agenti. Fornisce altresì, a richiesta, informazioni analoghe ai rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza;

- **INFORMA** ogni lavoratore interessato dei risultati della sorveglianza sanitaria e, a richiesta dello stesso, gli rilascia copia della documentazione sanitaria;

- **COMUNICA** per iscritto, in occasione delle riunioni di cui all'articolo 35, i risultati anonimi collettivi della sorveglianza sanitaria effettuata

e fornisce indicazioni sul significato di detti risultati ai fini della attuazione delle misure per la tutela della salute e della integrità psico-fisica dei lavoratori;

- 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;

- PARTECIPA alla programmazione del controllo dell'esposizione dei lavoratori i cui risultati gli sono forniti con tempestività ai fini della valutazione del rischio e della sorveglianza sanitaria;

- COMUNICA il possesso dei titoli e requisiti al Ministero della salute.

12. Quali possono essere le responsabilità dei Dirigenti e dei preposti?

A cura di Fabrizio Romano

Le definizioni di “dirigente” e di “preposto”, relativamente alla sicurezza sul lavoro, si sono via via delineate negli ultimi decenni (grazie soprattutto alla giurisprudenza) ed hanno trovato una connotazione più precisa con l'avvento del D. Lgs n. 81/08.

L'articolo 2 comma 1 lett. d) del Testo Unico evidenzia come il dirigente sia la *“persona che, in ragione delle competenze professionali e di poteri gerarchici e funzionali adeguati alla natura dell'incarico conferitogli, attua le direttive del datore di lavoro organizzando l'attività lavorativa e vigilando su di essa”*.

La definizione di preposto, sempre all'articolo 2 comma 1 del D. Lgs n. 81/08 ma alla lett. e), prevede: *“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”*.

In verità le definizioni suindicate potrebbero lasciare spazio, al momento dell'effettuazione di una verifica della loro attinenza con i soggetti dell'organizzazione aziendale, a due approcci opposti.

Il primo è di tipo puramente “formalistico”, che fa leva solo sulla qualifica attribuita nell'ambito dell'organizzazione aziendale. Seguendolo si rischia di attribuire una responsabilità penale a soggetti che non sempre esplicano, in concreto, il ruolo formalmente assegnato.

Diametralmente opposto l'approccio che si rifà alla teoria c.d. “funzionale” secondo la quale per individuare il soggetto responsabile è necessario focalizzare l'attenzione alle modalità di svolgimento delle mansioni e dei ruoli nei fatti. In questo caso il

rischio che la responsabilità ricada su soggetti i quali, al di là del ruolo, siano privi dei relativi poteri decisionali è piuttosto alto.

L'art. 299 del T.U. dispone che le posizioni di garanzia che gravano sul dirigente e sul preposto (oltre che sul datore di lavoro) *“gravano altresì su colui il quale, pur sprovvisto di regolare investitura, eserciti in concreto i poteri giuridici riferiti a ciascuno dei soggetti ivi definiti”*.

Il Testo Unico ha quindi voluto dare forza ad una terza impostazione più organica, che contemperi i due approcci, valutando la specifica realtà caso per caso.

Eppure, anche questa “terza via” ha evidenziato, a livello giuridico, una carenza così come sottolineato da alcuni giuristi¹¹³.

L'art. 299 non prevede in effetti criteri interpretativi a cui attenersi per la configurabilità dell'esercizio “di fatto” di poteri direttivi, con un “vulnus” per la certezza del diritto in quanto l'accertamento dell'effettività della posizione è fortemente legato alle valutazioni ed al libero convincimento dell'organo di vigilanza prima e del singolo giudice di merito poi.

È necessario quindi analizzare i “punti fermi” della definizione di dirigente.

Il dirigente è senza ombra di dubbio un “collaboratore qualificato”¹¹⁴ del datore di lavoro e, trovandosi ai vertici della gerarchia aziendale, è tenuto a dividerne, in gran parte, gli oneri e le responsabilità in materia di salute e sicurezza sul lavoro.

L'art. 18 del T.U. introduce gli obblighi in materia di igiene e sicurezza sul lavoro che incombono sul dirigente a titolo originario (cioè posti dalla legge a suo carico) ma tutto l'impalcato della norma riporta obblighi per il diffuso coinvolgimento di questa figura al fine di garantire una corretta osservanza della stessa.

Altrettanto necessario risulta attestare subito che la nozione giuslavoristica di dirigente (soggetto che esercita del potere direttivo

¹¹³ A. VELTRI *“I soggetti garanti della sicurezza nei luoghi di lavoro”* Giappichelli 2013.

¹¹⁴ A. PORPORA *“Il preposto, il datore di lavoro, i dirigenti nella sicurezza sul lavoro, Compiti responsabilità e deleghe secondo il D.Lgs n. 81/2008, aggiornato al D.Lgs n. 106/2009”* EPC II edizione 2009.

sui sottoposti con la possibilità di assumere decisioni che hanno rilevanza sui processi aziendali) non necessariamente coincide con quella relativa alla disciplina in materia di salute, igiene e sicurezza sul lavoro che si fonda su presupposti diversi, che ha finalità diverse ed è strettamente collegata, per il già indicato principio di effettività, all'assetto organizzativo della società.

In tal senso, soprattutto in imprese di piccole dimensioni, è possibile che lavoratori privi della qualifica dirigenziale rivestano ruoli e funzioni di competenza del dirigente e che quindi rispondano degli specifici obblighi.

Ciò vale anche per eventuali dirigenti-consulenti i quali, pur non essendo lavoratori subordinati, assumono le relative responsabilità se sia evidente lo svolgimento, in concreto, di funzioni assimilabili a quelle dirigenziali (con effettivi poteri di gestione).

Il dirigente è quindi, in senso ampio, un soggetto dotato di particolari competenze professionali che riveste un ruolo direttivo di tipo apicale per l'impresa.

Si ritiene importante ribadire che la giurisprudenza consolidata in tema di prevenzione degli infortuni sul lavoro indica *“ai fini dell'individuazione del garante nelle strutture aziendali complesse occorre fare riferimento al soggetto espressamente deputato alla gestione del rischio essendo, comunque, generalmente riconducibile alla sfera di responsabilità del preposto l'infortunio occasionato dalla concreta esecuzione della prestazione lavorativa, a quella del dirigente il sinistro riconducibile al dettaglio dell'organizzazione dell'attività lavorativa e a quella del datore di lavoro, invece, l'incidente derivante da scelte gestionali di fondo”*.¹¹⁵

Nello svolgimento dei compiti demandati (dalla normativa) al dirigente in qualità di “debitore di sicurezza” egli deve conservare la giusta autonomia. Può infatti accadere che riceva dal datore di lavoro direttive di segno opposto a quanto previsto in materia ma

¹¹⁵ Cass. Pen Sez. IV sent. 4 aprile 2017, n.22606 e Cass. Pen sez. IV Sent. 9 Novembre 2017, n. 52536.

egli deve discostarsene in quanto, in caso di accadimento infortunistico, non potrà invocare a titolo esimente l'aver agito in esecuzione ad un ordine del datore di lavoro poiché il suo ruolo, la sua conoscenza e la sua esperienza (e formazione) gli consentono di riconoscere l'illegittimità dell'indicazione pervenutagli e di agire di conseguenza.

Laddove il dirigente sia poi dotato di poteri gestionali e di spesa (da verificare con acquisizione della documentazione fiscale di acquisti e spese inerenti alla sicurezza sul lavoro) dovrà, in caso di interventi di messa in sicurezza di ambienti e/o impianti, intervenire autonomamente, pur effettuando la dovuta segnalazione al datore di lavoro.

La formazione in materia di sicurezza dei dirigenti è prevista dall'art. 37 comma 7 del D.Lgs n. 81/08 e si struttura secondo l'Accordo Conferenza Permanente Stato/Regioni/Province Autonome n. 221/CSR del 21.12.2011 (almeno 16 ore di corso suddivise in 4 moduli ed un aggiornamento con cadenza quinquennale di almeno 6 ore).

I "quadri" delle società (ex art. 2 comma 1 Legge 13.05.1985 n. 190) pur non appartenenti contrattualmente alla categoria dei dirigenti sono, ai fini della salute e sicurezza, ad essi equiparabili nel caso di accadimenti infortunistici avvenuti nel settore a loro affidato.

La giurisprudenza si è già espressa più volte a supporto di tale tesi e tra le più recenti pronunce di interesse si segnala la Cassazione Penale, Sez. 4, 31 maggio 2017, n. 27310.

Ulteriore aspetto da considerare è rappresentato dalla forte centralità rivestita dalla figura del dirigente nelle organizzazioni produttive di dimensioni medio-grandi che adottano un modello di organizzazione e di gestione (M.O.G) della sicurezza ex art. 30 del D.Lgs n. 81/08.

La scelta di adottare un modello organizzativo è su base volontaria ma ovviamente tale scelta comporta un onere per l'impresa: dimostrare l'idoneità del modello rispetto alla realtà produttiva e la sua effettiva attuazione assicurando così l'adempimento di tutti gli obblighi giuridici relativi.

Esclusivamente in presenza di questi due requisiti il modello ha un'efficacia (anche in relazione alla sicurezza sul lavoro) esimente della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica di cui al D.Lgs n. 231/2001.

L'Organismo di Vigilanza (O.d.V.) previsto in concreto dal comma 4 dell'art. 30 del D.Lgs n. 81/08 e dall'art. 6 comma 1 lett. b) del D.Lgs n. 231/2001 si deve comporre, per efficacia di azione, anche di soggetti dirigenziali apicali.

Il/la dirigente/i per poter attuare correttamente il proprio mandato all'interno dell'O.d.V., in qualità di "apicale" ai sensi dell'art. 5 comma 1 lett. a) del D.Lgs n. 231/2001, non deve essere un dirigente delegato in materia di igiene e sicurezza sul lavoro al fine di evitare il "conflitto" controllato/controllore.

In caso di grave accadimento infortunistico sarà necessario verificare l'eventuale colpa generica (in relazione alla fattispecie di cui all'art. 590 c.p.) del dirigente così come dei restanti componenti dell'O.d.V., qualora gli stessi, venuti a conoscenza (nel M.O.G.) di informazioni in materia di sicurezza sul lavoro che potevano evitare l'evento, non si siano preoccupati di informare il datore di lavoro e le altre figure della prevenzione delle problematiche specifiche.

Analizziamo ora un settore produttivo dove la figura del dirigente permane apicale ma può assumere caratteri in parte comuni al preposto: l'edilizia.

È evidente che il caposquadra/capocantiere rivesta il ruolo di preposto (di diritto o di fatto) in quanto egli è direttamente coinvolto nell'esecuzione delle opere e ha la possibilità sia di verificare che le procedure di lavoro fornitegli dal datore di lavoro sia adeguate rispetto alla sicurezza, sia di supervisionare un corretto svolgimento delle opere, in relazione alla sicurezza, degli addetti a quello specifico cantiere edile.

I Direttore tecnico dell'impresa e le altre figure tecniche aziendali (es. responsabile ufficio tecnico, direttore lavori dipendente) assumono la posizione di garanzia (di diritto o di fatto) dei quadri e dei dirigenti ex art. 2 comma 1 lett. d) del Testo Unico.

L'attività edile richiede però che tali mansioni seguano direttamente i lavori ai fini del loro corretto espletamento strutturale e ciò comporta una loro maggiore "vicinanza" ad eventuali situazioni di rischio per gli addetti del singolo cantiere.

Questa condizione li "accomuna" alle funzioni di preposto pur mantenendo una posizione gerarchicamente superiore rispetto a questi ultimi (anche nella gestione della sicurezza dei lavoratori).

La giurisprudenza ha, da tempo, evidenziato la posizione di garanzia di questi "debitori di sicurezza" con numerose pronunce, tra le quali la Cassazione Penale, Sez. 4, 24 novembre 2011, n. 43628 "Evidenti carenze di sicurezza nel cantiere e infortunio mortale. Direttore Tecnico - Dirigente".

Un direttore tecnico (R.A.) dell'impresa edile YYY ricorre in Cassazione contro la condanna lamentando di non essere mai stato investito, dal datore di lavoro, di una posizione di garanzia con apposita delega.

Orbene il giudice di merito, con coerente e non manifesta illogicità della motivazione, ha osservato che- da documentazione versata in atti risultava che l'imputato era stato nominato "direttore tecnico" del cantiere dell'impresa " YYY" in data 8/5/2003 e la sua qualità di geometra lo rendeva compatibile con l'incarico ricevuto. Inoltre, che dovesse interessarsi del controllo del cantiere si evinceva dalla circostanza che aveva firmato il P.O.S.. La difesa dell'imputato ha eccepito che l'attribuzione della carica di "direttore tecnico" era stata assunta solo nel dicembre 2003 (dopo il fatto) e che l'indicazione di maggio, come data di affidamento dell'incarico, doveva considerarsi un mero errore di battitura dei documenti. Tale affermazione, come osservato dal giudice di merito, è però rimasta una mera illazione, contraddetta dalla effettiva presenza in cantiere del R.A. all'epoca dei fatti. Inoltre, la sua qualità di geometra era compatibile con il documentato incarico di direttore tecnico, piuttosto che con la rivendicata diversa funzione di mero contabile. Ciò detto, va ricordato sul punto, che in materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro, tra i destinatari degli obblighi dettati dal Decreto Legislativo n. 626 del 1994, articolo 4 (oggi D.Lgs n. 81/08) devono

annoverarsi anche il direttore tecnico ed il "capo cantiere", figure inquadrabili nei modelli legali, rispettivamente, del dirigente e del preposto (cfr. Cass. Sez. 4, Sentenza n. 39606 del 28/06/2007 Ud. (dep. 26/10/2007), Marchesini, Rv. 237879; Cass. Sez. 4, Sentenza n. 1345 del 01/07/1992 Ud. (dep. 15/02/1993), Boano, Rv. 193034).

Pertanto, alla titolarità in capo all'R.A. della posizione di garanzia, consegue la causalità della sua negligente condotta omissiva, per non essersi attivato a rimuovere le gravi ed evidenti carenze di sicurezza del cantiere.

Il Legislatore in effetti con il D.Lgs 81/08 ha voluto ribadire (all'interno del Titolo IV del D.Lgs n. 81/08, che si compone di 72 articoli relativi alle attività edili, vi sono circa 30 articoli che sanzionano il dirigente congiuntamente con il datore di lavoro) l'importanza del dirigente per la sicurezza nel settore edile.

Tra gli obblighi principali del dirigente vi è, nel momento in cui la sua impresa rivesta il ruolo di affidataria di un cantiere (ex art. 89 comma 1 lett. i) del D.lgs. n. 81/08), la verifica delle condizioni di sicurezza dei lavori affidati e l'applicazione delle disposizioni e delle prescrizioni del piano di sicurezza e coordinamento (ex art. 97 comma 1). E ancora, il dirigente dell'impresa affidataria deve verificare la congruenza dei piani operativi di sicurezza (POS) delle imprese esecutrici (in subappalto) rispetto al proprio, prima della trasmissione dei suddetti piani operativi di sicurezza al coordinatore per l'esecuzione (ex art. 97 comma 3 lett. b). Lo svolgimento di tali attività relative alla sicurezza richiede evidentemente una formazione specifica ed ecco che l'art. 97 al comma 3 -ter prevede:*3-ter) Per lo svolgimento delle attività di cui al presente articolo, il datore di lavoro dell'impresa affidataria, i dirigenti e i preposti devono essere in possesso di adeguata formazione.*

Una carenza è qui rappresentata dalla mancata indicazione normativa della durata e dei contenuti minimi di questi corsi che spesso si compongono di un percorso che varia dalle 4 alle 6 ore, non sufficienti rispetto all'importanza del ruolo.

In caso di accadimento infortunistico in ambito edile è ovviamente necessario richiedere l'attestazione di tale percorso formativo.

Concludendo si ritiene importante chiarire, per tutti i settori produttivi, che in presenza di procedure di sicurezza aziendali inadeguate da cui sia derivata una malattia professionale o un infortunio sul lavoro è necessario ricostruire la sequenza nel tempo non solo dei vari datori di lavoro ma anche dei dirigenti delegati alla sicurezza.

Trattandosi di procedure inadeguate che possono perdurare nel tempo, l'attività di indagine (con le consuete modalità di raccolta di SIT, di documentazione in formato cartaceo e/o digitale ecc..) dovrà accertare (quando possibile) quali dirigenti pro-tempore hanno originato le scorrette procedure.

Se troppo risalenti nel tempo (possiamo prendere come riferimento gli ultimi 4 anni, tempo in cui una prescrizione di sicurezza può essere prescritta penalmente in assenza di atti interruttivi previsti dal c.p.) si dovrà comunque considerare che le eventuali responsabilità penali derivanti dalle inadeguate procedure con nesso di causalità con l'accadimento (infortunistico o malattia) ricadranno non solo sull'ultimo dirigente (in ordine di tempo) che non ha rimosso le inadempienze già presenti all'atto del suo incarico, ma quantomeno anche sul suo immediato predecessore (nell'arco di tempo suindicato).

La panoramica svolta (in relazione alla figura del dirigente) si prefigge di evidenziare l'importanza strategica del ruolo in materia di igiene e sicurezza sul lavoro ed altresì di stimolare una verifica (dell'organo di vigilanza) più "sensibile"¹¹⁶ dell'attività svolta per la gestione della sicurezza da chi ricopre questo ruolo nell'organizzazione aziendale.

¹¹⁶ Si definisce sensibilità di un esame diagnostico la capacità di identificare correttamente i soggetti ammalati, ovvero affetti dalla malattia o dalla condizione che ci si propone di individuare. Se un test ha un'ottima sensibilità, allora è basso il rischio di falsi negativi, cioè di soggetti che pur presentando valori normali sono comunque affetti dalla patologia o dalla condizione che si sta ricercando.

Passiamo ora ad analizzare il ruolo del preposto in materia di igiene e sicurezza sul lavoro.

Si tratta di un soggetto gerarchicamente subordinato sia al datore di lavoro che al dirigente, privo di specifici poteri organizzativi e con un'autonomia decisionale limitata ai soli aspetti esecutivi delle misure di sicurezza. Il preposto non ha quindi responsabilità in relazione alla presenza ed all'adeguatezza delle misure di protezione essendo egli sprovvisto di poteri gestionali e di spesa idonei per l'effettuazione di un intervento risolutivo di eventuali difformità alla norma. Sia in senso formalistico che in concreto ha il compito di verificare che le attività si svolgano con il rispetto delle procedure e delle disposizioni aziendali di sicurezza e che non vengano messe in atto dai colleghi condotte da cui possano scaturire pericoli. Il preposto è quindi gravato di un dovere di duplice vigilanza: una "vigilanza oggettiva"¹¹⁷ sull'attuazione delle misure di prevenzione ed una "vigilanza soggettiva" sul rispetto da parte degli altri lavoratori delle misure di sicurezza.

Si ritiene utile sottolineare che per poter correttamente attuare la vigilanza oggettiva il preposto deve essere idoneamente formato (8 ore aggiuntive a quelle della formazione da lavoratore) mentre, sul versante della vigilanza soggettiva, essendo egli stesso lavoratore dovrebbe valutare eventuali comportamenti non conformi (per la sicurezza) da parte degli addetti al settore oggetto della sua supervisione in virtù della sua formazione generale e specifica fornitagli dal datore di lavoro.

In giurisprudenza rientrano nella nozione di preposto svariate figure professionali, tra le quali il "caporeparto", il "capocantiere" ed il "capo officina". Inoltre, sempre per il principio di effettività già sopra richiamato, la posizione di garanzia collegata alla figura del preposto grava anche sul soggetto che svolge gli stessi compiti, pur privo di formale investitura.

¹¹⁷ M. LAI. "Diritto alla salute". "I REATI SUL LAVORO" a cura di L. MIANI e F. TOFFOLETTO Giappichelli 2019

In strutture produttive complesse può accadere che un lavoratore sia qualificabile come preposto per un determinato settore o attività mentre per un altro settore o attività sia un mero prestatore di lavoro senza alcuna posizione di garanzia.

L'esistenza di un obbligo di vigilanza per il preposto non esonera da responsabilità il datore di lavoro, sul quale persiste comunque l'obbligo di vigilare sull'operato del primo.

Tra la notevole giurisprudenza in materia si ritiene d'interesse, quali "casi studio", le seguenti pronunce.

Vediamo la Sentenza n. 18090 del 10 aprile 2017 (u. p. 12 gennaio 2017) - Pres. Romis – Est. Di Salvo – P.M. (Parz. Diff) Policastro - Ric. A. e altro -Corte di Cassazione Penale Sezione IV.

Un preposto "di fatto" ha accettato tale funzione nonostante non sia stato oggetto di adeguata formazione.

Il fatto: T.B. e A.G. ricorrono per cassazione avverso la sentenza della Corte di Appello che aveva confermato, in punto di responsabilità, la pronuncia di condanna emessa in primo grado, in ordine al reato di cui all'art. 589 cod. pen. perché, A.G. in qualità di amministratore delegato della srl "XXXXX", omettendo l'effettuazione di qualsivoglia attività di formazione e informazione del personale nonché la predisposizione di idonee procedure connesse alle attività da compiere in ambienti sopraelevati, con pericolo di caduta dall'alto, e omettendo, inoltre, di dare adeguate istruzioni; T.B., in qualità di preposto di fatto e di componente anziano dell'ufficio tecnico della predetta impresa, nonché di delegato ai sopralluoghi per verifica della fattibilità dei progetti, omettendo di controllare l'effettiva consistenza della superficie del tetto e quindi la calpestabilità dello stesso, consentivano e comunque non impedivano che il dipendente R.M., dopo essersi portato sul tetto di una costruzione, mediante il carrello elevatore, vi scendesse e sostasse, senza alcun presidio anticaduta, spostandosi sullo stesso e precipitando al suolo, a seguito del cedimento di una lastra.

T.B., dopo aver ribadito le censure formulate dal coimputato in merito all'abnormità del comportamento della persona deceduta,

lamenta violazione di legge e vizio di motivazione, poiché egli stesso non aveva ricevuto alcuna adeguata formazione e non era titolare di alcuna posizione di sovraordinazione gerarchica rispetto agli altri colleghi, i quali operavano tutti in totale autonomia. La persona deceduta aveva conoscenze tecnico-scientifiche ben superiori a quelle del ricorrente, che è soltanto un perito industriale e non un ingegnere.

Il diritto: nel caso in disamina, l'impianto argomentativo a sostegno del decisum è puntuale, coerente, privo di discrasie logiche, del tutto idoneo a rendere intelligibile l'iter logico-giuridico seguito dal giudice e perciò a superare lo scrutinio di legittimità, avendo i giudici di secondo grado preso in esame tutte le deduzioni difensive ed essendo pervenuti alle loro conclusioni attraverso un itinerario concettuale in nessun modo censurabile, sotto il profilo della razionalità, e sulla base di apprezzamenti di fatto non qualificabili in termini di contraddittorietà o di manifesta illogicità e perciò insindacabili in questa sede. Ciò si desume dalle considerazioni formulate dal giudice a quo, in particolare a p. 8 della sentenza impugnata, laddove la Corte territoriale ha evidenziato che il R.M. non fece nient'altro che quello che gli era stato detto e che era stato programmato di eseguire, né risulta in alcun modo che gli sia stata rappresentata la pericolosità della struttura o la necessità di adottare particolari cautele, come quella di camminare solo sulle travi in cemento. È invece certo che egli sia rimasto del tempo a camminare sul tetto del capannone, allo scopo di procedere alle misurazioni, sotto lo sguardo dei presenti, in particolare, di T.B., senza che alcuno gli facesse presente il pericolo o lo richiamasse. Lo stesso ing. T., che ebbe a camminare su quella copertura insieme alla vittima, ha confermato che entrambi erano sicuri che le onduline potessero sostenere il loro peso e sapevano che il tetto era controsoffittato: ed effettivamente lo era, tranne che nella zona ove poi cadde il R.M.. Di qui la conclusione dei giudici di merito secondo cui il lavoratore subì l'infortunio mentre eseguiva le sue mansioni, conformemente all'incarico ricevuto e senza porre in essere alcuna condotta imprevedibile o esorbitante rispetto alle mansioni

medesime. Tali conclusioni sono del tutto in linea con il consolidato orientamento giurisprudenziale secondo cui l'interruzione del nesso causale tra condotta ed evento è configurabile allorché la causa sopravvenuta inneschi un rischio nuovo e del tutto incongruo rispetto al rischio originario, attivato dalla prima condotta (Cass., Sez. 4, n. 25689 del 3-5-2016, Rv. 267374; n. 43168 del 2013, Rv. 258085; n. 17804 del 2015, Rv. 263581; Sez. 4, n. 15493 del 10-3-2016, Pietramala, Rv. 266786). E comunque non può ritenersi causa sopravvenuta, da sola sufficiente a determinare l'evento, il comportamento negligente di un soggetto, nella specie il lavoratore, che si riconnetta ad una condotta colposa altrui, nella specie a quella del datore di lavoro e del preposto di fatto (Cass., Sez. 4, n. 18800 del 13-4-2016, Rv. 267255; n. 17804 del 2015, Rv. 263581; n. 10626 del 2013, Rv.256391).

Il primo motivo del ricorso presentato da T.B. ripropone la censura inerente all'abnormità del comportamento del lavoratore, con argomentazioni non dissimili da quelle del ricorso A.G.. Si rinvia dunque alle considerazioni formulate al par.I.

Anche la seconda censura è infondata. Al riguardo, il giudice a quo ha evidenziato che il T.B. organizzò sia il primo sopralluogo dell'11 marzo 2008 che il sopralluogo nel quale si verificò l'infortunio. Fu lui a richiedere la presenza dell'elevatore e a dare ai presenti le direttive necessarie. In tale situazione, sia il R.M. che il T. confidarono che il collega, il quale non li aveva avvisati di alcun pericolo, avesse previamente accertato la fattibilità in sicurezza delle operazioni necessarie. Essi - precisa la Corte d'appello- non potevano certo immaginare che il T.B. avesse programmato il loro accesso al tetto, esponendoli a un pericolo. Del resto, nemmeno quando li vide camminare sulle onduline, come confermato dalle videoriprese, T.B. avvisò i colleghi di alcunché, così confermando in questi ultimi la percezione di agire in sicurezza, come riferito espressamente dal T..

Esente da censure è anche l'affermazione formulata dalla Corte territoriale, secondo cui, nel momento in cui il T.B., di fatto, assunse il compito di organizzare e dirigere il sopralluogo, per conto

del datore di lavoro, assunse anche l'obbligo di garantire la sicurezza dei partecipi; e, d'altronde, l'omissione di ogni pur minima cautela, prima di consentire ai colleghi di accedere al tetto, rende irrilevante, ai fini della sussistenza del reato, il fatto che il T.B. stesso non avesse ricevuto alcuna specifica formazione in merito ai rischi inerenti alle operazioni da svolgere. Tale asserto si inserisce perfettamente nell'ottica delineata dall'art. 299 d. lgs n. 81 del 2008, che estende le responsabilità inerenti alla posizione di garanzia relativa al preposto, a norma dell'art. 2 d. lg. cit., ai soggetti che, pur sprovvisti di regolare investitura, esercitino in concreto i poteri giuridici inerenti a quest'ultima figura. E d'altronde, ove il T.B. non si fosse sentito preparato a svolgere tali funzioni, proprio perché non specificamente formato, non avrebbe dovuto assumerle. In tali casi, infatti, l'addebito di colpa consiste proprio nell'aver intrapreso un'attività che non si è in grado di svolgere adeguatamente, non avendo le conoscenze o le capacità necessarie (c.d. colpa per assunzione). Infatti, l'esplicare le mansioni inerenti a un determinato ruolo, nel contesto dell'attività lavorativa, comporta la capacità di saper riconoscere ed affrontare i rischi e i problemi inerenti a quelle mansioni, secondo lo standard di diligenza, di capacità, di esperienza, di preparazione tecnica richiesto per il corretto svolgimento di quel determinato ruolo, con la correlativa assunzione di responsabilità.

Ne deriva che chi, non essendo all'altezza del compito assunto, espliciti una certa funzione senza farsi carico di procurarsi tutti i dati tecnici e le conoscenze necessarie per esercitarla adeguatamente, nel caso in cui ne derivino dei danni, risponde di questi ultimi (Cass., Sez. 4, 29.04.1991, Bonetti e altri).¹¹⁸

La motivazione summenzionata, con la condanna di datore di lavoro e preposto “di fatto”, conferma, come già sottolineato in questo paragrafo, come la giurisprudenza consolidata in tema di prevenzione degli infortuni sul lavoro individui quali garanti della

118 “Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza” a cura di Raffaele Guariniello-undicesima edizione Wolters Kluwer 2020

gestione del rischio (oltre ai dirigenti) il preposto in caso di infortunio occasionato dalla concreta esecuzione della prestazione lavorativa e il datore di lavoro, invece, relativamente all'accadimento derivante da scelte decisionali e gestionali complessive.

Ci troviamo quindi nell'alveo della sorveglianza oggettiva e il preposto "di fatto" avrebbe dovuto rifiutare la funzione (evitando in concreto di organizzare i lavori) richiedendo al datore di lavoro il corretto percorso formativo.

Interessante anche il caso oggetto della Sentenza della Suprema Corte: Corte di Cassazione Penale Sezione IV - Sentenza n. 1096 del 13 gennaio 2021 (u. p. 8 ottobre 2020) - Pres. Piccialli – Est. Dawan – P.M. Fodaroni - Ric. V.F..

La pronuncia si riferisce al reato di lesioni colpose per l'infortunio occorso a un lavoratore addetto al reparto macelleria di un supermercato.

L'imputato è il responsabile del punto vendita nella sua qualità di preposto "di fatto" essendo assente per ferie il capo del reparto specifico.

Il fatto e il diritto: La Corte di Appello ha confermato la sentenza del Tribunale con la quale lo stesso aveva dichiarato il responsabile di un supermercato colpevole del reato di cui all'art. 590 c.p., commi 1, 2, 3 e art. 583 c.p., comma 1, n. 1), perché, "in violazione delle norme sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro (art. 19, comma 1, lett. a del D. Lgs. n. 81 del 2008), non aveva provveduto a sovrintendere e vigilare affinché un dipendente utilizzasse i mezzi di protezione collettivi di una macchina sega-ossi in conformità alle istruzioni d'uso del fabbricante. Nel caso di specie, nel mentre il lavoratore era intento a suddividere in tante fette un pezzo unico di lombo di maiale della lunghezza di circa un metro, servendosi della macchina sega-ossi, aveva urtato la lama con la mano sinistra così procurandosi una ferita lacero-contusa al primo dito di detta mano, con lesione parziale dell'estensore comportante l'impossibilità di attendere alle ordinarie occupazioni per 139 giorni."

Avverso la sentenza della Corte di Appello l'imputato ha ricorso alla Cassazione a mezzo del difensore articolando alcune motivazioni.

La prima è rappresentata dalla condizione dell'imputato che aveva assunto l'incarico di direttore del punto vendita, composto di molti reparti e di altrettanti capi reparti, soltanto cinque giorni prima dell'infortunio per cui era da escludere che rivestendo il ruolo di direttore potesse avere contezza della lavorazione svolta in ogni singolo reparto del supermercato

Inoltre, il ricorrente lamentava come la responsabilità attribuitagli era stata unicamente oggettiva, in considerazione del mero ruolo da lui rivestito di direttore del punto vendita e che non era emerso in realtà in quali termini concreti avrebbe violato il dettato del citato art. 19 del D. Lgs 81/08 visto che ogni settore dell'esercizio commerciale aveva un capo reparto e non gli era mai stato segnalato il mancato utilizzo del presidio di protezione della macchina sega ossi.

Il ricorso è stato ritenuto fondato dalla Corte di Cassazione. La stessa ha evidenziato che la persona offesa, addetta al reparto macelleria del supermercato, sentita in dibattimento, aveva riferito che l'elusione dei dispositivi di protezione, di cui pure quella specifica macchina era dotata, era una prassi inveterata da diverso tempo, atteso che, a suo dire, questi dispositivi ostacolavano i movimenti necessari al taglio dei pezzi di carne più piccoli. Lo stesso aveva altresì detto di non aver segnalato tale difficoltà, ma che tutti ne erano a conoscenza e si comportavano alla stessa maniera.

La suprema Corte ha sottolineato altresì che, dal percorso motivazionale della sentenza impugnata, non si era ricavata in alcun modo la certezza che l'imputato, il quale rivestiva l'incarico di responsabile di quell'esercizio commerciale da soli cinque giorni, fosse realmente (o potesse essere) a conoscenza di tale prassi, anche ammettendo che essa fosse davvero così frequente come affermato dalla persona offesa. Né la veste di " preposto di fatto" che il giudice di Appello aveva attribuito all'imputato, attesa l'assenza per ferie del preposto incaricato, ha costituito di per sé

prova né della conoscenza né della conoscibilità, da parte dello stesso, di prassi comportamentali, più o meno ricorrenti, contrarie alle disposizioni in materia antinfortunistica.

È pur vero, ha così proseguito la Sez. IV, che il preposto è soggetto agli obblighi di cui all'art. 19 del citato D. Lgs. n. 81 del 2008, ma un'eventuale condotta omissiva al riguardo, non può essergli ascritta laddove non si abbia la certezza che egli fosse a conoscenza della prassi elusiva o che l'avesse colposamente ignorata. Tale certezza può, in alcuni casi, inferirsi da considerazioni di natura logica, laddove, ad esempio, possa ritenersi che la prassi elusiva costituisca univocamente frutto di una scelta aziendale, finalizzata, in ipotesi, ad una maggiore produttività. Quando però, come nel caso in esame, non vi siano stati elementi di carattere logico per dedurre la conoscenza o la conoscibilità di prassi aziendali incaute da parte del garante, che, nel caso in esame, proprio perché preposto non vantava uno specifico interesse al riguardo, è necessaria l'acquisizione di elementi probatori certi ed oggettivi che dimostrino tale conoscenza o conoscibilità. Diversamente opinando, ha così concluso la suprema Corte, si porrebbe in capo alla figura che riveste una posizione di garanzia una inaccettabile responsabilità penale "di posizione", tale da sconfinare nella responsabilità oggettiva.

Questa è stata la ragione quindi per cui la suprema Corte, applicando il principio della inesigibilità della condotta lecita, ha annullata senza rinvio la sentenza di condanna dell'imputato perché il fatto non costituisce reato.

Nello stesso solco si inserisce la Sentenza n. 38380 del 17.09.2019 Cassazione penale Sez. IV (u.p. 15 febbraio 2019) Pres. Piccialli – Est. Cenci – P.M. (Parz. diff) Filippi - Ric. A e altri.

La "massima" che ricaviamo da tutte le sentenze succitate è che, relativamente alla figura del preposto, le indagini dell'Organo di Vigilanza svolte a seguito dell'accadimento infortunistico (acquisizione di sommarie informazioni, documentazione, copia forense della posta elettronica/server ecc..) devono essere mirate a stabilire se abbia effettuato una corretta vigilanza (a seguito di

assunzione di responsabilità come preposto “di fatto” o previo formale incarico con preventiva formazione da parte del datore di lavoro) sia oggettiva sia soggettiva (attuabile solo se il preposto è direttamente e concretamente a conoscenza di comportamenti scorretti in materia di sicurezza da parte degli altri lavoratori).

13. Quali possono essere le responsabilità dei costruttori/ venditori/ noleggiatori?

A cura di Leonardo Scaturro ed Enrico Fileppo

In talune circostanze gli eventi infortunistici si verificano durante l'utilizzo di attrezzature di lavoro (macchine, impianti, linee produttive) che possono presentare vizi di fabbricazione che incidono direttamente nel determinismo di uno specifico infortunio. Dette attrezzature nella maggioranza dei casi sono di proprietà del datore di lavoro utilizzatore, ma nella moderna organizzazione del lavoro sono sempre più frequenti anche le concessioni in uso piuttosto che i noleggi da terzi.

Al fine di chiarire le potenziali responsabilità dei diversi soggetti individuati dal D.Lgs 81/08 qualora si verifichi un infortunio nel quale è coinvolta un'attrezzatura di lavoro è opportuno chiarire il quadro normativo specifico a partire dalla definizione di "attrezzatura di lavoro". In particolare, è l'art. 69 comma 1, lett. a) del D.Lgs 81/08 a fornire una definizione di "*attrezzatura di lavoro*", intendendo per tale "*qualsiasi macchina, apparecchio, utensile o impianto, inteso come il complesso di macchine, attrezzature e componenti necessari all'attuazione di un processo produttivo, destinato ad essere usato durante il lavoro*".

Il successivo art. 70 comma 1 prevede poi che il datore di lavoro debba mettere a disposizione delle proprie maestranze, attrezzature di lavoro "*conformi alle specifiche disposizioni legislative e regolamentari di recepimento delle direttive comunitarie di prodotto*".

In merito si ricorda che la più recente direttiva europea in materia di sicurezza delle macchine è la c.d. "*Direttiva Macchine*" n. 2006/42/CE, recepita dal legislatore nazionale mediante il D.Lgs n. 17 del 27 gennaio 2010, ove vengono definiti i requisiti essenziali di

sicurezza (R.E.S.) che devono possedere le attrezzature di lavoro immesse sul mercato¹¹⁹ o messe in servizio¹²⁰ dopo il 06/03/2010. Il D.Lgs 17/2010 ha anche abrogato il previgente D.P.R. 24 luglio 1996, n. 459 che regolava la medesima materia e stabiliva che le macchine immesse sul mercato dopo il 21/09/1996, dovessero essere conformi ai R.E.S. di cui all'allegato I della citata norma. A sua volta il D.P.R. 459/96 recepiva la precedente direttiva comunitaria 98/37/CE.

Andando ancora a ritroso la sicurezza delle macchine costruite prima del 21/09/1996 è invece disciplinata dall'art. 70 comma 2 del D.Lgs 81/08, il quale stabilisce che le attrezzature di lavoro *“costruite in assenza di disposizioni legislative e regolamentari di cui al comma 1, e quelle messe a disposizione dei lavoratori antecedentemente all’emanazione di norme legislative e regolamentari di recepimento delle direttive comunitarie di prodotto, devono essere conformi ai requisiti generali di sicurezza di cui all’allegato V”*.

Tali attrezzature di lavoro devono pertanto rispettare i requisiti generali di sicurezza riportati nell'Allegato V del D.Lgs 81/2008 e, qualora siano oggetto di cessione a terzi a qualsiasi titolo, ne deve essere attestata la rispettiva conformità e rispondenza ai sensi dell'art. 72 comma 1 del D.Lgs 81/2008.

È ancora utile precisare che la Direttiva Machine stessa differenzia le attrezzature di lavoro anche in funzione della modalità con le quali viene verificata la loro effettiva rispondenza ai Requisiti Essenziali di Sicurezza, ovvero:

- macchine la cui conformità ai RES deve essere certificata da Enti Terzi;
- macchine la cui conformità ai RES viene dichiarata e sostanzialmente “autocertificata” direttamente dal Costruttore.

¹¹⁹ **Immissione sul mercato:** prima messa a disposizione, all'interno della Comunità, a titolo oneroso o gratuito, di una macchina o di una quasi-macchina a fini di distribuzione o di utilizzazione (art. 2 D.Lgs 17/2010)

¹²⁰ **Messa in servizio:** primo utilizzo, conforme alla sua destinazione, all'interno della Comunità, di una macchina oggetto del presente decreto legislativo (art. 2 D.Lgs 17/2010)

In particolare, in riferimento a quest'ultima fattispecie, si evidenzia che per le macchine comprese nell'allegato IV del D.Lgs 17/10 e del previgente D.P.R. 459/96 *“la conformità ai requisiti è stabilita nel corso di procedure di valutazione eseguite da appositi Enti, Organismi Notificati. Per tutte le altre è sufficiente redigere e conservare il Fascicolo Tecnico della Costruzione per le macchine e la Documentazione Tecnica Pertinente per le quasi-macchine, in accordo con quanto riportato nell'allegato V.*

In estrema sintesi il “cuore” della Direttiva Macchine prevede che *“tutte le macchine immesse sul mercato o modificate dopo l'entrata in vigore della direttiva, devono riportare la marcatura CE ed essere accompagnate da appropriata documentazione. I prodotti non rispondenti ai requisiti della direttiva non possono accedere al mercato europeo”.*

Fatte queste premesse, andiamo ad analizzare le singole situazioni che si possono presentare a seguito di un evento infortunistico.

Macchina/Impianto marcato CE non rispondente ai R.E.S. della Direttiva Macchine

Dopo aver ricostruito la dinamica dell'infortunio ed averne individuato le cause è normalmente opportuno acquisire il libretto d'uso e manutenzione della macchina nonché la dichiarazione di conformità alla c.d. Direttiva Macchine redatta del Costruttore.

Si tratta di documenti che permettono di acquisire informazioni utili per valutare il corretto uso dell'attrezzatura di lavoro e le norme tecniche armonizzate (pubblicate sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea) osservate dal Costruttore nella progettazione e realizzazione della macchina.

La disamina di tale documentazione permette infatti molto spesso di evidenziare se tale attrezzatura di lavoro sia o meno conforme ai dettami previsti dalla Direttiva Macchine ed in particolare se ne rispetti i Requisiti Essenziali di Sicurezza.

Qualora si riscontrassero delle anomalie costruttive sulla macchina, verosimilmente in nesso causale con l'infortunio, il

Costruttore si troverà a rispondere in sede penale dell'evento per il quale si procede. In presenza di anomalie "palesi" sarà inoltre chiamato a risponderne anche il datore di lavoro utilizzatore.

Il D.Lgs n. 81/2008 individua, infatti, al primo comma dell'art. 23 specifici obblighi anche in capo ai fabbricanti ed ai fornitori delle attrezzature di lavoro, ovvero vieta *"la fabbricazione, la vendita, il noleggio e la concessione in uso di attrezzature di lavoro, dispositivi di protezione individuali ed impianti non rispondenti alle disposizioni legislative e regolamentari vigenti in materia di salute e sicurezza sul lavoro"*.

Com'è evidente, la norma riguarda due diverse categorie di soggetti: da un lato, i fabbricanti, dall'altro i c.d. fornitori, ovvero coloro i quali vendono, noleggianno o concedono in uso tutti i beni citati dall'art. 23, comma 1.

L'art. 2, comma 2, lett. i), del D.Lgs n. 17/2010 fornisce anche una dettagliata definizione di "fabbricante", intendendo per tale la *"persona fisica o giuridica che progetta e/o realizza una macchina o una quasi-macchina (insiemi che costituiscono quasi una macchina, ma che, da soli, non sono in grado di garantire un'applicazione ben determinata; le quasi-macchine sono unicamente destinate ad essere incorporate o assemblate ad altre macchine o ad altre quasi-macchine o apparecchi per costituire una macchina disciplinata dal decreto stesso) oggetto del presente decreto ed è responsabile della conformità della macchina o quasi macchina ai fini dell'immissione sul mercato con il proprio nome o marchio ovvero per uso personale; in mancanza di un fabbricante quale definito sopra, è considerato fabbricante la persona fisica o giuridica che immette sul mercato o mette in servizio una macchina o quasi-macchina oggetto del presente decreto"*.

Ricapitolando il costruttore di un'attrezzatura/macchina ha l'obbligo di dotarla sin all'atto della sua immissione sul mercato di tutti i necessari presidi di sicurezza atti a garantirne la conformità ai RES, mentre il datore di lavoro utilizzatore deve mettere a disposizione dei propri dipendenti macchine e attrezzature che soddisfino le disposizioni legislative e regolamentari in materia di

sicurezza e salute sul lavoro, ovvero sostanzialmente verificare che le attrezzature costruite dopo il 21/09/96 siano dotate di marcatura CE e non presentino evidenti problematiche di sicurezza (i c.d. “vizi palesi”); mentre per le macchine entrate in servizio antecedentemente a tale data ricade totalmente sul datore di lavoro utilizzatore la verifica dei requisiti di sicurezza di cui all’allegato V del D.Lgs 81/08.

Gli obblighi dei concedenti in locazione finanziaria sono invece disciplinati dal secondo comma dell’art. 23 del D.Lgs n. 81/2008 il quale prescrive che *“in caso di locazione finanziaria di beni assoggettati a procedure di attestazione alla conformità, gli stessi debbono essere accompagnati, a cura del concedente, dalla relativa documentazione”*.

Per il concedente in locazione finanziaria viene infatti sancito un obbligo meramente formale: egli, quando le macchine oggetto della concessione siano assoggettate a forme di certificazione o di omologazione, deve esclusivamente garantire che le stesse siano accompagnate da tutti i relativi documenti.

Il TU assegna inoltre specifici doveri anche ai progettisti dei luoghi di lavoro e degli impianti, in particolare quelli sanciti dall’art. 22: *“i progettisti dei luoghi e dei posti di lavoro e degli impianti rispettano i principi generali di prevenzione in materia di salute e sicurezza sul lavoro al momento delle scelte progettuali e tecniche e scelgono attrezzature, componenti e dispositivi di protezione rispondenti alle disposizioni legislative e regolamentari in materia”*.

L’art. 22 fissa, dunque, due ordini di obblighi in capo ai progettisti: da un lato il rispetto dei summenzionati principi nella fase di progettazione dei luoghi, dei posti di lavoro e degli impianti e, dall’altro, la scelta di attrezzature, componenti e dispositivi di protezione rispondenti alla normativa in materia di sicurezza.

In merito si ritiene che un riferimento imprescindibile sia rappresentato dalle *“misure generali di tutela”* elencate dall’art. 15 del D.Lgs n. 81/2008.

Tra le tante misure ivi elencate, particolare rilevanza assume l’obbligo della *“eliminazione dei rischi e, ove non possibile, la loro*

riduzione al minimo in relazione alle conoscenze acquisite in base al progresso tecnico (lett. c), *“il rispetto dei principi ergonomici nell’organizzazione del lavoro, nella concezione dei posti di lavoro, nella scelta delle attrezzature e nella definizione dei metodi di lavoro e produzione (...)”* (lett. d) e, infine, *“la priorità delle misure di protezione collettiva rispetto alle misure di protezione individuale”* (lett. i).

Il D.Lgs n. 81/2008 individua infine all’art. 24 anche i doveri degli installatori e montatori di impianti, attrezzature di lavoro o altri mezzi tecnici: essi, infatti, per la parte di loro competenza, devono rispettare le norme di salute e sicurezza sul lavoro, nonché le istruzioni fornite dai rispettivi fabbricanti.

A prescindere dai profili di responsabilità individuati nell’ambito di uno specifico evento infortunistico è utile evidenziare che qualora venissero rilevate su un’attrezzatura di lavoro carenze imputabili al mancato rispetto dei R.E.S. (Requisiti Essenziali di Sicurezza) stabiliti dalla Direttiva Macchine, l’ispettore dovrà segnalare le presunte non conformità da lui rilevate all’Autorità nazionale per la sorveglianza del mercato: Ministero dello Sviluppo Economico (MISE) e Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali (MLPS), in conformità a quanto previsto dall’art. 70 comma 4 del D.Lgs 81/2008 e dall’art. 6, comma 3 del D.Lgs 17/2010.

Tale segnalazione assume un significato determinante nell’ambito dell’attività di prevenzione degli infortuni, in quanto da avvio ad un processo di analisi e revisione della specifica macchina che può determinarne, in casi di particolare gravità, anche il ritiro dal mercato comunitario.

In presenza di un’attrezzatura caratterizzata da RES anche solo parzialmente non rispettati, contestualmente alla segnalazione di presunta non conformità, il personale ispettivo dovrà anche valutare se le anomalie riscontrate a seguito dell’evento infortunistico fossero ragionevolmente individuabili dal datore di lavoro utilizzatore prima del verificarsi dell’evento in questione. In caso affermativo il “vizio” dell’attrezzatura sarà considerato “palese” e si dovrà impartire nei confronti del datore di lavoro utilizzatore

idonea prescrizione ex D.Lgs 758/94 atta a rimuovere la situazione di rischio riscontrata sulla macchina.

Qualora il personale ispettivo ritenga invece l'anomali tecnica della macchina difficilmente individuabile a priori dal datore di lavoro utilizzatore il "vizio" sarà considerato "occulto" e non ne sarà chiamato a risponderne il datore di lavoro utilizzatore, il quale sarà comunque destinatario di un provvedimento di disposizione ex D.P.R. 520/55, finalizzato alla messa a norma della specifica attrezzatura/macchina.

Nei confronti del fabbricante e dei soggetti della catena di distribuzione le procedure previste dagli articoli 20 e 21 del D.Lgs 758/94 saranno invece espletate, ai sensi dell'art. 70, comma 4, lettera b), del D.Lgs 81/2008, solo successivamente all'accertamento svolto dall'Autorità nazionale per la sorveglianza del mercato, in relazione all'esito della valutazione di effettiva non conformità ai R.E.S. della macchina segnalata.

Nel caso in cui il fabbricante ed i soggetti della catena di distribuzione non risiedano nel territorio di competenza dell'organo di Vigilanza che ha rilevato le carenze, solo in seguito ad un pronunciamento di effettiva non conformità da parte dell'Autorità nazionale per il controllo del mercato dovrà essere effettuata una comunicazione all'Organo di Vigilanza competente per territorio, finalizzata all'attivazione delle procedure di cui all'art. 70 comma 4 lettera b), nei confronti del fabbricante e dei soggetti della catena di distribuzione.

Macchine immesse in servizio in assenza o antecedentemente all'emanazione di disposizioni legislative di recepimento delle direttive comunitarie (21/09/1996).

In caso di macchine immesse in servizio in assenza o prima di disposizioni legislative di recepimento delle direttive comunitarie, i requisiti minimi di sicurezza da verificare sono quelli previsti dall'allegato V del D.Lgs 81/2008.

Tuttavia, è utile ricordare che nei confronti di queste ultime attrezzature trovano applicazione anche i precetti contenuti

nell'Allegato VI del D.Lgs 81/2008 in virtù di quanto specificamente indicato nell'osservazione preliminare: *“Le disposizioni del presente Allegato si applicano allorché esiste, per l'attrezzatura di lavoro considerata, un rischio corrispondente.”*

Il punto 1 dell'Allegato VI si riferisce a “Disposizioni applicabili a tutte le attrezzature di lavoro” e richiama l'obbligo per il Datore di Lavoro di effettuare la valutazione del rischio specifico delle attrezzature in relazione alla modalità del loro utilizzo.

Nel caso di macchine in noleggio/comodato d'uso tra aziende è obbligatorio che il datore di lavoro concedente (comodante) fornisca macchine conformi ai requisiti di sicurezza, compresa la messa a disposizione della documentazione pertinente, attestando, nel caso di macchine CE, il buono stato di conservazione, manutenzione ed efficienza ai fini di sicurezza della macchina. In caso di macchine non marcate CE (antecedenti al 1996) il datore di lavoro dovrà invece predisporre una dichiarazione, sotto la propria responsabilità, nella quale sia esplicitamente attestato che l'attrezzatura è conforme ai requisiti di sicurezza di cui all'allegato V del D.Lgs 81/2008. Il datore di lavoro che si avvale del noleggio/comodato d'uso di macchine “a freddo”, dovrà inoltre predisporre una dichiarazione che riporti l'indicazione dei lavoratori incaricati all'utilizzo delle stesse, con relativa formazione o, se prevista, specifica abilitazione.

La norma dell'art. 72 stabilisce infine che nel caso di vendita, noleggio, concessione in uso, locazione finanziaria di macchine, apparecchi, utensili, ecc. non soggette a disposizioni legislative e regolamentari di recepimento delle Direttive comunitarie di prodotto o messe a disposizione dei lavoratori antecedentemente l'entrata in vigore delle disposizioni suddette, il soggetto “cedente” attesti sotto la propria responsabilità che le attrezzature di lavoro sono conformi ai requisiti di sicurezza stabiliti dall'Allegato V del decreto 81/2008.

Infine, è utile evidenziare che in talune circostanze è possibile imbattersi in attrezzature di lavoro rientranti nell'allegato VII del D.Lgs 81/2008 (es. piattaforme di lavoro autosollevanti su colonne, carrelli semoventi a braccio telescopico, ecc.) che devono essere

sottoposte a verifiche periodiche, volte a valutarne l'effettivo stato di conservazione e di efficienza ai fini di sicurezza. La frequenza di tali verifiche periodiche viene indicata nell'allegato sopramenzionato e tale obbligo viene posto a carico del datore di lavoro, ai sensi dell'art. 71, comma 11, del D.Lgs 81/2008.

Fermo restando gli obblighi del datore di lavoro di cui all'articolo 71, comma 11, del D.Lgs n. 81/2008, per le attrezzature cedute allo stesso a titolo di noleggio senza operatore o concesse in uso, la richiesta di verifica periodica può essere inoltrata dal noleggiatore o dal concedente in uso, anche in considerazione della previsione di cui all'articolo 23, comma 1, del D.Lgs n. 81/2008 oltre che nell'ottica della semplificazione delle procedure.

Qualora il noleggiatore non provveda a far eseguire le previste verifiche si ritiene che il datore di lavoro utilizzatore dell'attrezzatura, in quanto titolare di una posizione di garanzia primaria, sia passibile della sanzione amministrativa pecuniaria di cui all'art. 87, c. 4, lett. b, D.Lgs n. 81/2008, oltre che, in caso d'infortunio, potenzialmente imputabile in sede penale in relazione a quanto previsto dagli artt. 589 e 590 c.p.

14. Quali possono essere le responsabilità dei Committente/Responsabili dei lavori e dei Coordinatori per la sicurezza nel caso di infortuni occorsi all'interno di cantieri temporanei o mobili?

A cura di Antonino Bertino

Le misure specifiche per la tutela della salute e per la sicurezza dei lavoratori nei cantieri temporanei o mobili, definiti come *“qualunque luogo in cui si effettuano lavori edili o di ingegneria civile il cui elenco è riportato nell'ALLEGATO X”* del D.Lgs 81/08, sono contenute nel capo I del Titolo IV del D.Lgs 81/08.

Nel Capo I, sono anche novellati gli obblighi del Committente/Responsabile dei lavori e gli obblighi e requisiti del Coordinatore in fase di progettazione e Coordinatore in fase di esecuzione.

L'elemento fondamentale da cui iniziare il nostro percorso di valutazione delle responsabilità in capo ai predetti soggetti, sono le definizioni degli stessi che il legislatore riporta nell'art. 89 del Titolo IV, in particolare:

COMMITTENTE: *“il soggetto per conto del quale l'intera opera viene realizzata, indipendentemente da eventuali frazionamenti della sua realizzazione. Nel caso di appalto di opera pubblica, il committente è il soggetto titolare del potere decisionale e di spesa relativo alla gestione dell'appalto”*

IL RESPONSABILE DEI LAVORI: *“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”*

C.S.P.: *“coordinatore in materia di sicurezza e di salute durante la progettazione dell’opera, di seguito denominato coordinatore per la progettazione: soggetto incaricato, dal committente o dal responsabile dei lavori, dell’esecuzione dei compiti di cui all’articolo 91”*

C.S.E.: *“coordinatore in materia di sicurezza e di salute durante la realizzazione dell’opera, di seguito denominato coordinatore per l’esecuzione dei lavori: 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. Le incompatibilità di cui al precedente periodo non operano in caso di coincidenza fra committente e impresa esecutrice”*

COMMITTENTE o RESPONSABILE DEI LAVORI

È opportuno, innanzitutto precisare che il soggetto Committente ed il soggetto Responsabile dei Lavori sono persone fisiche diverse che non coincidono perché il Committente ha facoltà di scegliere se nominare o meno il responsabile dei lavori. Se decide di non nominarlo, si assume evidentemente l’onere di adempiere personalmente ai compiti che la legge gli impone. In alternativa se invece decide di incaricare il soggetto responsabile dei lavori e lo fa nella forma indicata dalla giurisprudenza egli è esonerato dalle responsabilità trasferite per incarico al responsabile dei lavori, con lo strumento della delega¹²¹.

Il committente è il soggetto per il quale viene realizzata l’intera opera ed è il soggetto obbligato, in via originaria e principale, alla osservanza degli obblighi imposti in materia di sicurezza sul lavoro, ricoprendo una posizione di garanzia di controllo nei confronti di tutte le persone che entreranno in cantiere.

¹²¹ Cass.pen. sez.IV, 10 giugno 2008, n.23090

Nella trattazione valuteremo la figura del committente e del responsabile dei lavori in modo equivalente come se la delega fosse piena e già in fase di progettazione sia stato incaricato un soggetto come responsabile dei lavori.

Nella considerazione dei singoli precetti a carico del committente o del responsabile dei lavori, il primo inizia già in fase di progettazione dell'opera¹²², dove sono da attuare i principi e le misure generali di tutela della salute e sicurezza dei lavoratori, così come indicati nell'art. 15 del D.Lgs 81/08.

Il richiamo del legislatore all'art. 15, vuole significare che il committente o il responsabile dei lavori, deve uniformare le sue scelte alle esigenze di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro. Analogo ragionamento deve essere svolto con riferimento a un altro obbligo posto a carico del committente o del responsabile dei lavori, cioè quello previsto nel D.Lgs 81/08 art. 90, comma 2 che impone al committente o il responsabile dei lavori di prendere in considerazione, nella fase di progettazione dell'opera il piano di sicurezza e di coordinamento e il fascicolo della sicurezza.¹²³ Nella realtà dei fatti questi precetti, a carico del committente o del responsabile dei lavori a cui non sono richieste competenze specifiche, non sono di facile verifica.

Difatti, lo stesso legislatore, nella disamina del medesimo articolo al comma 6, precisa che il committente, qualora in possesso dei requisiti richiesti ai professionisti (art. 98 del D.Lgs 81/08) ha facoltà di svolgere le funzioni di CSP e di CSE, questo implica una capacità professionale per eseguire l'incarico che normalmente non è esigibile dal committente o dal responsabile dei lavori.

Mentre, è esigibile, in previsione del lavoro da fare, in una fase ancora antecedente la progettazione, che il committente o il responsabile dei lavori debba aver programmato quante imprese entreranno in cantiere. Nei casi, sia prevista la presenza di più

¹²² D.Lgs. 81/08, art. 90, comma 1 – Il committente o il responsabile dei lavori, nelle fasi di progettazione dell'opera [...]

¹²³ D.Lgs. 81/08, art. 90, comma 2 – Il committente o il responsabile dei lavori, nelle fasi di progettazione dell'opera [...]

imprese esecutrici, anche non contemporanea, contestualmente all'affidamento dell'incarico di progettazione, il committente o il responsabile dei lavori designa il Coordinatore per la Progettazione (CSP)¹²⁴. Il dubbio nasce da parte del committente o del responsabile dei lavori nel computo delle imprese.

Incarico CSP e CSE – D.Lgs art. 90, comma 3, comma 4

“Nei cantieri in cui è prevista la presenza di più imprese esecutrici, anche non contemporanea, il committente, anche nei casi di coincidenza con l'impresa esecutrice, o il responsabile dei lavori, contestualmente all'affidamento dell'incarico di progettazione, designa il coordinatore per la progettazione.”

Come prima regola che il committente o responsabile dei lavori deve osservare nell'assegnazione dell'incarico di CSP e CSE è la verifica dell'eventuale incompatibilità di questa figura con i soggetti chiamati a fare attività nel cantiere. Difatti nel D.Lgs 81/08, è stato efficacemente chiarito che vi è incompatibilità tra la figura CSE e la sfera dell'impresa esecutrice e questa non si limita al solo datore di lavoro ma coinvolge anche un suo dipendente o il Responsabile del Servizio di Prevenzione e Protezione (RSPP). Per chiarire il numero delle imprese esecutrici ci viene in aiuto la definizione dell'art. 89 del D.Lgs 81/08 che definisce impresa esecutrice, l'impresa che esegue un'opera o parte di essa impegnando proprie risorse umane e materiali; quindi, tutte quelle imprese che a vario titolo entrano in cantiere ed eseguono un'opera che è funzionale alla realizzazione dell'intera opera. L'individuazione delle imprese esecutrici è di facile conclusione quando è palese l'opera eseguita, è di più difficile valutazione con le imprese che forniscono il materiale. La differenza è stata chiarita dalla lettera circolare del 10/02/2016 prot. 2597 in merito alla redazione del POS per la mera fornitura del calcestruzzo.

¹²⁴ D.Lgs. 81/08, art. 90, comma 3 – Il committente o il responsabile dei lavori, [...] contestualmente all'affidamento dell'incarico di progettazione, designa il coordinatore per la progettazione.

Nell'ipotesi di fornitura di materiali e/o attrezzature, è pertanto necessario che si verifichi puntualmente se si tratta di una "mera" fornitura oppure di una vera e propria fornitura e posa in opera (in quest'ultima il fornitore partecipa alle lavorazioni che si svolgono in cantiere).

Accertato che nel cantiere entreranno più imprese esecutrici, è obbligatorio che il committente o il responsabile dei lavori, prima dell'affidamento dei lavori quindi, prima che entrino le imprese esecutrici, dovrà designare il Coordinatore per l'esecuzione dei lavori (CSE)¹²⁵.

Nell'esecuzione degli accertamenti è opportuno valutare se la nomina del CSP, incaricato della redazione del PSC è stata fatta contestualmente alla nomina del professionista incaricato della progettazione e quando questa è conclusa contestualmente alla presentazione dei permessi per l'esecuzione dei lavori all'amministrazione concedente se dovuto, sia stato redatto il Piano di Sicurezza e Coordinamento.

Il legislatore ha anche ipotizzato un ulteriore scenario che prevede l'inizio del cantiere con un'unica impresa e durante la realizzazione dell'opera subentra l'esigenza di far entrare un'altra impresa esecuttrice, quindi il Committente o il Responsabile dei lavori deve designare il Coordinatore per l'esecuzione dei lavori,¹²⁶ che redige il piano di sicurezza e di coordinamento e predispone il fascicolo, di cui all'articolo 91, comma 1, lettere a) e b), fermo restando quanto previsto al secondo periodo della medesima lettera b)¹²⁷.

¹²⁵ D.Lgs. 81/08, art. 90, comma 4 – Il committente o il responsabile dei lavori, [...] prima dell'affidamento dei lavori, designa il coordinatore per l'esecuzione dei lavori.

¹²⁶ D.Lgs. 81/08, art. 90, comma 5 – La disposizione di cui al comma 4 si applica 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.

¹²⁷ D.Lgs. 81/08 art. 92, comma 2 - il coordinatore per l'esecuzione, oltre a svolgere i compiti di cui al comma 1, redige il piano di sicurezza e di coordinamento e predispone il fascicolo, di cui all'articolo 91, comma 1, lettere a) e b), fermo restando quanto previsto al secondo periodo della medesima lettera b).

Un ulteriore limite imposto nella designazione del CSP è legato ai lavori privati non soggetti a permesso di costruire in base alla normativa vigente e comunque di importo inferiore ad euro 100.000. In definitiva, in tutti quei casi dove nel cantiere vi è la presenza di più imprese esecutrici con un importo inferiore a 100.000 euro, l'obbligo di designazione, in capo al Committente o responsabile dei lavori si riduce all'incarico di un solo professionista il CSE che svolge le due funzioni, quella del CSP e quella del CSP.

In estrema sintesi, dall'esame dell'art. 90 del D.Lgs 81/08, possiamo riportare sotto forma di tabella gli obblighi in capo al committente o responsabile dei lavori nella designazione del CSP e CSE che in caso di infortunio possono essere ritenuti nesso causale con l'evento perché, la mancata designazione, comporta la mancata adozione delle misure di prevenzione. Tenuto conto che il CSP e CSP avrebbero potuto mettere in atto le verifiche legate agli obblighi specifici dei due soggetti per prevenire l'evento dannoso a carico della persona.

| DESIGNAZIONE | Lavori privati con importo < 100.000 EURO | | | - Lavori privati con permesso di costruire e importo > 100.000 euro - lavori Pubblici |
|--------------|---|-------------------------|-------------------------|--|
| | 1 impresa | ≥ 2 imprese | 1+ 1 impresa | ≥ 2 imprese |
| CSP | | | | X |
| CSE | | X ¹²⁸ | X ¹²⁹ | X |

verifica dell'IDONEITÀ TECNICO PROFESSIONALE - D.Lgs art. 90, comma 9, lettera a)

“Il committente o il responsabile dei lavori, anche nel caso di affidamento dei lavori ad un'unica impresa o ad un lavoratore autonomo: a) verifica l'idoneità tecnico-professionale delle imprese

¹²⁸ Nel caso sul CSE ricadono anche gli obblighi previsti per il CSP cioè redigere il PSC

¹²⁹ Nel caso sul CSE ricadono anche gli obblighi previsti per il CSP cioè redigere il PSC

affidatarie, delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi in relazione alle funzioni o ai lavori da affidare, con le modalità di cui all'ALLEGATO XVII. Nei cantieri la cui entità presunta è inferiore a 200 uomini-giorno e i cui lavori non comportano rischi particolari di cui all'allegato XI, il requisito di cui al periodo che precede si considera soddisfatto mediante presentazione da parte delle imprese e dei lavoratori autonomi del certificato di iscrizione alla Camera di commercio, industria e artigianato e del documento unico di regolarità contributiva⁸⁸, corredato da autocertificazione in ordine al possesso degli altri requisiti previsti dall'ALLEGATO XVII”

L'obbligo del committente o del responsabile dei lavori di verificare l'idoneità tecnico-professionale delle imprese affidatarie, delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi in relazione alle funzioni o ai lavori da affidare, spesso viene disatteso per la difficoltà del committente o del responsabile dei lavori nel ricevere le comunicazioni dei sub appalti in corso d'opera. Per questo, il legislatore ha introdotto, rispetto alla normativa previgente, l'obbligo di controllo delle imprese esecutrici, a cui sono affidati i lavori in subappalto, anche a carico dell'impresa affidataria. Nel caso di lavori pubblici, dove prevale la normativa sugli appalti pubblici, oggi il Decreto legislativo 50/2020, specifica in quali casi risulta l'affidamento di un subappalto, questo può mettere in difficoltà le stazioni appaltanti perché l'individuazione di affidamento dei lavori in subappalto è differente a come viene individuato nella normativa in materia di igiene e sicurezza sul lavoro. Per il D.Lgs 81/08 “è subappalto qualunque opera data in affidamento ad un'altra impresa, un lavoratore autonomo che partecipa alla realizzazione dell'opera.”, pertanto chiunque entri in cantiere come subappalto secondo il D.Lgs 81/08 che sia impresa o lavoratore autonomo è un subappalto e il committente o il responsabile dei lavori è tenuto a verificarne l'idoneità tecnico professionale.

La verifica comporta due modalità differenti, una legata alle imprese e una legata ai lavoratori autonomi, in particolare dovrà essere esibito, quindi il committente o il responsabile dei lavori, nel

caso di accertamento dovrà confermare/provare di aver visionato i seguenti documenti per i seguenti soggetti:

- per le imprese

- a) iscrizione alla camera di commercio, industria e artigianato con oggetto sociale inerente alla tipologia dell'appalto;
- b) documento di valutazione dei rischi di cui all'articolo 17, comma 1, lettera a) o autocertificazione di cui all'articolo 29, comma 5, del presente decreto legislativo;
- c) documento unico di regolarità contributiva di cui al decreto ministeriale 24 ottobre 2007
- d) dichiarazione di non essere oggetto di provvedimenti di sospensione o interdittivi di cui all'articolo 14 del presente decreto legislativo Richiami all'Allegato XVII, punto 1: - ALL. XVII, punto 3 2.

- per i lavoratori autonomi

- a) iscrizione alla camera di commercio, industria ed artigianato con oggetto sociale inerente alla tipologia dell'appalto;
- b) specifica documentazione attestante la conformità alle disposizioni di cui al presente decreto legislativo di macchine, attrezzature e opere provvisionali;
- c) elenco dei dispositivi di protezione individuali in dotazione;
- d) attestati inerenti alla propria formazione e la relativa idoneità sanitaria ove espressamente previsti dal presente decreto legislativo;
- e) documento unico di regolarità contributiva di cui al decreto ministeriale 24 ottobre 2007. In caso di subappalto il datore di lavoro dell'impresa affidataria verifica l'idoneità tecnico professionale dei sub appaltatori con gli stessi criteri di cui al precedente punto 1 e dei lavoratori autonomi con gli stessi criteri di cui al precedente punto 2.

La difficoltà nell'accertamento è quello di valutare la modalità che ha adottato il committente o il responsabile dei lavori per il controllo dei documenti che gli sono stati esibiti dalle imprese esecutrici e dai lavoratori autonomi che operano all'interno del cantiere. La verifica della congruità dell'idoneità tecnico

professionale, quindi dei documenti esibiti al committente o responsabile dei lavori, può essere fatta presso l'amministrazione concedente, prima dell'inizio dei lavori oggetto del permesso di costruire o della denuncia di inizio attività acquisendo la dichiarazione che ha prodotto il committente o il responsabile dei lavori, così come disposto dal D.Lgs art. 9, comma c). In alternativa può essere richiesto direttamente al committente quali documenti sono stati esibiti dalle imprese e dai lavoratori autonomi e con quale modalità.

Invece, nel caso che nei *“cantieri la cui entità presunta è inferiore a 200 uomini-giorno e i cui lavori non comportano rischi particolari di cui all'allegato XI”* del D.Lgs 81/08 è sufficiente che il committente o il responsabile dei lavori acquisisca dalle imprese o lavoratori autonomi che entrano in cantiere, l'iscrizione alla Camera di Commercio Industria e Artigianato e il Documento Unico di regolarità Contributiva con autocertificazione della restante documentazione richiesta per la verifica di cui all'allegato XVII.

Mentre dall'impresa e dai lavoratori autonomi è conveniente acquisire la documentazione relativa all'elenco riportato nell'allegato XVII del D.Lgs 81/08. Chiaramente dal confronto dei documenti che vengono prodotti si possono desumere eventuali responsabilità con eventuale nesso di causa dell'evento a carico del soggetto obbligato nella tutela della sicurezza, per aver scelto un soggetto con capacità tecnico professionali non adeguate o non aver verificato le capacità tecnico professionali delle imprese o dei lavoratori autonomi.

Responsabilità dei committenti e dei responsabili dei lavori – D.Lgs 81/08 art. 93

Il legislatore ha ritenuto che il committente, a cui non è richiesta competenza specifica in materia, possa andare in deroga ai propri obblighi, trasferendo le sue responsabilità ad un soggetto incaricato per svolgere i compiti che gli sono stati attribuiti dal D.Lgs 81/08, con la precisazione che gli obblighi del responsabile dei Lavori derivano dall'incarico che gli viene conferito. Questo implica

che il conferimento dell'incarico non può trovare adempimento se non è formalmente conferito con lo strumento della delega, in difetto le responsabilità restano in capo al committente.

Nel caso sia presente una delega a carico di un soggetto che sarà il responsabile dei lavori, in fase di indagine si dovrà valutare quali sono gli obblighi che vengono delegati. Gli obblighi delegati possono essere in forma più ampia o circoscritti in un ambito specifico.

Nel secondo comma il legislatore ha ritenuto opportuno precisare che la nomina dei professionisti della sicurezza (CSP e CSE) non possano essere considerati esenti dalle responsabilità dei compiti propri dei coordinatori nella verifica dell'adempimento degli obblighi di cui agli articoli 91, comma 1, e 92, comma 1, lettere a), b), c) d) ed e). Nella lettura di questo articolo parrebbe chiaro che il committente non è chiamato a verificare quello che è già un obbligo di verifica dei coordinatori ma è tenuto a verificare in modo attivo il corretto operato dei soggetti obbligati (CSP e CSE). In estrema sintesi il committente o il responsabile dei lavori deve verificare che il CSP elabori il PSC e il fascicolo dell'opera, mentre il CSE metta in atto tutte quelle forme di verifica atte a garantire la sicurezza dei lavoratori.

Ulteriore dovere del committente e del responsabile dei lavori è quello di attivarsi se hanno notizia di inadeguatezza tanto dei coordinatori che delle imprese esecutrici. Nel caso che il committente venga a conoscenza di immobilismo del responsabile dei lavori a seguito di una segnalazione del coordinatore di inadempienze delle imprese con proposta di azioni da intraprendere nei confronti delle imprese come l'allontanamento o la risoluzione del contratto, non è esonerato dall'obbligo di attivarsi al fine di adottare i provvedimenti richiesti dal CSE oppure giustificare il mancato provvedimento. Anche nel caso che il committente e il responsabile dei lavori vengano messi al corrente di carenze gravi e perduranti, devono sicuramente determinare un loro interessamento per interfacciarsi con il coordinatore per avere certezza che i pericoli siano eliminati.

In ultima analisi si dovrà tenere conto, nel caso di appalto pubblico, che il legislatore ha espressamente individuato il soggetto Committente e il soggetto individuato come responsabile dei lavori. Il committente è il soggetto titolare del potere decisionale e di spesa relativo alla gestione dell'appalto; mentre il responsabile dei lavori è il responsabile unico del procedimento (RUP).

IL COORDINATORE IN FASE DI PROGETTAZIONE E DURANTE L'ESECUZIONE DEI LAVORI (CSP – CSE)

D.Lgs 81/08 artt. 91, 92

Ancora prima di valutare gli obblighi del Coordinatore (CSP e CSE) è opportuno andare a verificare quali requisiti professionali deve avere il professionista incaricato della verifica della sicurezza nel cantiere. Questi requisiti, peraltro, dovranno essere il punto di partenza di tutto il sistema della prevenzione che il committente dovrà adottare nel proprio cantiere.

Requisiti professionali del coordinatore per la progettazione, del coordinatore per l'esecuzione dei lavori D.Lgs 81/08, art. 98

Il legislatore nel D.Lgs 81/08 all'art. 98 indicata quali sono i requisiti del Coordinatore, senza fare alcuna distinzione tra le due figure, questo implica la possibilità che un professionista possa alternativamente ricoprire entrambi i ruoli ed è data la possibilità, perché non espressamente vietato, che il ruolo possa essere ricoperto, per lo stesso cantiere, contemporaneamente da un solo professionista.

I requisiti richiesti sono tre che si differenziano in base alla formazione scolastica che sopperisce all'esperienza sul campo, in particolare:

- il primo requisito richiede una formazione scolastica specifica in tutte quelle classi di laurea Magistrali e Specialistiche in Ingegneria o laurea Magistrale e Specialistica in scienze tecnologiche come tecnologie agrarie, tecnologie e gestione delle risorse rurali e forestali e geologiche. In altre parole, i

coordinatori dovranno aver conseguito la laurea con un percorso di studi quinquennale ad indirizzo ingegneristico tecnologico, così come indicato nell'articolo 89, comma 1, lettera a) del D.Lgs 81/08¹³⁰. Associato a questo requisito dovranno essere in possesso di attestazione, da parte di datori di lavoro o committenti, comprovante l'espletamento di attività lavorativa nel settore delle costruzioni per almeno un anno;

- il secondo requisito richiede una formazione scolastica specifica in tutte quelle classi di laurea in Ingegneria o laurea in scienze tecnologiche come scienze dell'architettura e dell'ingegneria edile. In altre parole, i coordinatori dovranno aver conseguito la laurea con un percorso di studi triennale ad indirizzo ingegneristico tecnologico, così come indicato nell'articolo 89, comma 1, lettera b) del D.Lgs 81/08¹³¹. Associato a questo requisito dovranno essere in possesso di attestazione, da parte di datori di lavoro o committenti, comprovante l'espletamento di attività lavorativa nel settore delle costruzioni per due anni;
- il terzo requisito richiede il diploma di geometra o perito industriale o perito agrario o agrotecnico, così come indicato nell'articolo 89, comma 1, lettera c) del D.Lgs 81/08. Associato a questo requisito dovranno essere in possesso di attestazione, da parte di datori di lavoro o committenti, comprovante l'espletamento di attività lavorativa nel settore delle costruzioni per tre anni.

¹³⁰ [... laurea magistrale conseguita in una delle seguenti classi: LM-4, da LM-20 a LM-35, LM- 69, LM-73, LM-74, di cui al decreto del Ministro dell'Università e della ricerca in data 16 marzo 2007[...]
laurea specialistica conseguita nelle seguenti classi: 4/S, da 25/S a 38/S, 77/S, 74/S, 86/S, di cui al decreto del Ministro dell'Università e della ricerca scientifica e tecnologica in data 28 novembre 2000 ...]

¹³¹ [... laurea conseguita nelle seguenti classi L7, L8, L9, L17, L23, di cui al predetto decreto ministeriale in data 16 marzo 2007, ovvero laurea conseguita nelle classi 8,9,10,4... di cui al decreto del Ministro dell'università e della ricerca scientifica e tecnologica in data 4 agosto 2000...]

In aggiunta a questi titoli i coordinatori devono aver frequentato un percorso formativo (attestato), i cui contenuti minimi e la durata sono stabiliti dall'allegato XIV del D.Lgs 81/08

Inoltre il legislatore deroga il percorso formativo (attestato) per quei soggetti che abbiano svolto attività tecnica in materia di sicurezza nelle costruzioni, per almeno cinque anni, in qualità di pubblici ufficiali o di incaricati di pubblico servizio e per coloro che producano un certificato universitario attestante il superamento di un esame relativo ad uno specifico insegnamento corso di laurea nel cui programma siano presenti i contenuti minimi di cui all'ALLEGATO XIV, o l'attestato di partecipazione ad un corso di perfezionamento universitario i cui programmi e le relative modalità di svolgimento siano conformi all'allegato XIV. L'attestato di cui al comma 2 non è richiesto per coloro che sono in possesso della laurea magistrale LM-26.

La richiesta del solo attestato, che spesso viene fatta nella pratica quotidiana è anche quello che normalmente richiede il committente o il responsabile dei lavori ma questo non è sufficiente a soddisfare le capacità del professionista incaricato perché sono richiesti come requisiti il percorso di studi di tipo tecnico seguito dall'esperienza lavorativa nell'ambito edile e in subordine il percorso formativo (attestato). Nel nostro caso il percorso di studi è facile da accertare il problema può nascere dall'accertamento dell'esperienza che va valutata con attenzione. Nel caso di specie ci viene in aiuto l'interpello n. 2/2013 del 02/05/2013 che riporta un elenco di attività presentate *"...dall'interpellante, pur non esaustivo, siano coerenti con le finalità normative ..."*¹³²

¹³² Elenco esemplificativo e non esaustivo delle attività svolte nei cantieri temporanei o mobili, come riportate nell'interpello n° n. 2/2013 del 02/05/2013 – 1. attività di direttore di cantiere; 2. attività di capo cantiere; 3. attività di capo squadra; 4. attività di direttore dei lavori; 5. attività di direttore operativo di cantiere; 6. attività di assistente ai soggetti di cui ai punti precedenti con mansioni che comportino precipuamente la frequentazione del cantiere; 7. attività di responsabile d'azienda per la sicurezza in lavorazioni di cantiere anche specifiche; 8. attività di responsabile dei lavori; 9. attività di datore di lavoro di impresa operante nel settore delle costruzioni; 10. attività di progettazione nel settore delle costruzioni, in aggiunta ad altre attività di cui ai punti precedenti;

Nella tabella sottostante si riporta in sintesi i requisiti richiesti ai coordinatori

| Titolo di studio | Laurea magistrale classe | | Laurea triennale classe | | diploma di geometra perito industriale perito agrario agrotecnico |
|--------------------|--|--|----------------------------------|----------------------|--|
| | Nuovo ordinamento | Vecchio ordinamento | Nuovo ordinamento | Vecchio ordinamento | |
| | LM-4 da LM-20 a LM-35 LM- 69, LM-73, LM-74, | 4/S da 25/S a 38/S, 77/S, 74/S, 86/S | L7, L8, L9, L17, L23 | 8, 9, 10, 4 | |
| Anni di esperienza | 1 | | 2 | | 3 |

Obblighi del coordinatore per la progettazione (CSP)– D.Lgs 81/08, art. 91

Dopo aver discusso dei requisiti e l'attestato che i coordinatori devono possedere, possiamo analizzare le responsabilità connesse con l'incarico di Coordinatore per la Progettazione (CSP) così come trattato nell'art.91 del D.Lgs 81/08. Gli obblighi del CSP sono pressoché invariati rispetto a quelli della normativa previgente (D.LGS. 494/96), l'obbligo predominante del CSP è la redazione del Piano di Sicurezza e Coordinamento il c.d. PSC. A tal riguardo l'art. 100 del D.Lgs 81/08 prevede che sia costituito da *“una relazione tecnica e prescrizioni correlate alla complessità dell'opera da realizzare ed alle eventuali fasi critiche del processo di costruzione, atte a prevenire o ridurre i rischi per la sicurezza e la salute dei lavoratori, ivi compresi i rischi particolari di cui all'ALLEGATO XI, con specifico riferimento ai rischi derivanti dal possibile rinvenimento di ordigni bellici inesplosi nei cantieri interessati da attività di scavo, nonché la stima dei costi di cui al punto 4 dell'ALLEGATO XV”*. Tutto questo implica che il CSP debba trattare con attenzione tutte quelle fasi di lavoro che si dovranno svolgere nel cantiere, ecco perché deve essere coinvolto nel momento progettuale. Il piano deve essere visto come un elemento

fondamentale di riflessione iniziale sulle scelte progettuali e tecniche generali. È rilevante che il PSC sia parte integrante del contratto di appalto, nei lavori pubblici, perché deve essere riferimento per le imprese affidatarie e per le imprese esecutrici che comunque devono redigere il Piano Operativo di Sicurezza del cantiere.

Gli altri obblighi del CSP sono:

- *“la predispone un fascicolo adattato alle caratteristiche dell’opera⁹⁰, i cui contenuti sono definiti all’ALLEGATO XVI, contenente le informazioni utili ai fini della prevenzione e della protezione dai rischi cui sono esposti i lavoratori, tenendo conto delle specifiche norme di buona tecnica e dell’allegato II al documento UE 26 maggio 1993. Il fascicolo non è predisposto nel caso di lavori di manutenzione ordinaria di cui all’articolo 3, comma 1, lettera a) del Testo Unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di edilizia, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380.”*
- *“coordina l’applicazione delle disposizioni di cui all’articolo 90, comma 1.”*

È opportuno precisare che il PSC deve riportare tutte le lavorazioni che rientrano nella previsione in concreto di quello che può essere lo sviluppo del singolo cantiere. Il PSC non può essere una “enciclopedia della sicurezza” deve essere un documento concreto e fruibile dagli altri attori della sicurezza nel cantiere.

Ai fini della nostra trattazione per verificare la bontà del PSC è utile acquisire la parte progettuale dell’opera da realizzare e confrontare quanto indicato nel progetto, nel capitolato dei lavori, il computo metrico dei lavori fatti, il contratto dei lavori, il giornale dei lavori, in poche parole tutta quella documentazione che possa dare evidenza dei lavori fatti e dei lavori da fare. Se il PSC non contempla i lavori eseguiti e questi risultano essere presenti già in progettazione e non derivano da una variante in corso d’opera, la manchevolezza è riconducibile ad una negligenza del CSP nella redazione del PSC.

Per chiarire la responsabilità del CSP, possiamo usare come esempio la redazione di un PSC per la realizzazione di una centrale

termica dove è previsto in progetto/capitolato dei lavori un controllo del 30% sull'intero spessore delle saldature mediante ultrasuoni o controllo radiografico. Se il CSP, nel PSC non valuta il rischio relativo alla metodica utilizzata, con riferimento all'area ed all'organizzazione del cantiere e alle possibili interferenze con altre lavorazioni, non potrà richiedere le misure preventive e protettive da adottare per eliminare o ridurre al minimo i rischi da lavoro. Se a seguito della mancata valutazione del rischio ne deriva un danno nei confronti di un lavoratore il CSP può essere chiamato a rispondere della redazione del PSC incompleta.

Nel caso invece che si sia accertato che i lavori eseguiti risultano da una variante in corso d'opera allora il CSP può non essere responsabile dell'evento perché non poteva prevedere la modifica, in questo caso è il CSE che deve aggiornare il PSC in funzione delle modifiche intervenute e quindi potrebbe essere chiamato a rispondere del mancato aggiornamento del PSC.

In estrema sintesi possiamo dire che il CSP deve redigere un PSC che faccia riferimento al cantiere specifico, coerente con la progettazione dell'opera e sia una valutazione di tutti i "rischi" reali, che possono coinvolgere in modo trasversale tutte le imprese chiamate a operare nel cantiere. Dalla valutazione dei rischi dovranno essere individuate le misure di prevenzione generali, realisticamente esigibili. Dovranno essere valutate con attenzione quelle situazioni che impongono la sovrapposizione delle attività lavorative con la presenta contemporanea di più imprese con la probabilità di avere maestranze straniere con la possibile difficoltà di comunicazione. Queste situazioni impongono l'adozione di misure di prevenzione specifiche legate alla realtà del cantiere stesso, che possono arrivare in alcuni casi all'opportunità di avere uno sfasamento temporale delle lavorazioni.

Obblighi del coordinatore per l'esecuzione dei lavori (CSE) – D.Lgs 81/08, art. 92

Il CSE, per molti versi è la figura di riferimento per la sicurezza in cantiere, perché come ben argomentato nell'art. 92 del

D.Lgs 81/08, durante la realizzazione dell'opera è il soggetto garante dell'applicazione della normativa in materia di igiene e sicurezza del lavoro.

Nei compiti in carico al CSE prevale l'obbligo di verificare "... *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*". Questo è uno dei compiti che più ha coinvolto il CSE nei processi penali per reati di lesioni o omicidio colposo a seguito di infortunio sul lavoro.

L'interpretazione letterale dell'articolo, implica che il CSE debba verificare tutte le misure di prevenzione del cantiere. Questo ci impone un'attenta valutazione sull'effettivo dovere di controllo in capo al CSE, in relazione a quello che è il sistema di sicurezza del cantiere, che deve essere confrontato di volta in volta con le modalità "*scelte*" dal coordinatore stesso per eseguirlo.

Nella prassi comune, il coordinatore per documentare gli accessi, le azioni di coordinamento e controllo che svolge in cantiere, lascia evidenza scritta (per quanto non richiesta dalla legge) del suo intervento con la redazione di appositi "verbali" che normalmente fanno riferimento all'apertura/chiusura del cantiere (inizio/fine lavori), all'entrata in cantiere di nuove imprese esecutrici, nuove lavorazioni, controlli ordinari, straordinari, ecc.

Questi verbali vengono anche usati come strumento per adempiere a quello che è l'obbligo di aggiornamento del PSC e l'obbligo imposto di organizzare tra i datori di lavoro, compresi i lavoratori autonomi la cooperazione ed il coordinamento delle attività da svolgere in cantiere nonché la loro reciproca informazione.

Per cui, lo strumento oggettivo di valutazione, delle azioni che ha messo in atto dal CSE per il "... *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*" e

l'organizzazione "... tra i datori di lavoro, ivi compresi i lavoratori autonomi, la cooperazione ed il coordinamento delle attività nonché la loro reciproca informazione"¹³³, sono riscontrabili nei c.d. verbali redatti dal coordinatore che normalmente a richiesta vengono prodotti da tutte le parti interessate, sicuramente dal CSE e dall'impresa affidataria dei lavori.

Dall'analisi dei verbali è possibile stabilire o non stabilire quali sono i soggetti intervenuti durante i sopralluoghi, la finalità del sopralluogo, le determinazioni fatte con gli eventuali provvedimenti, i provvedimenti attuati in caso di riscontrata inosservanze, la presenza nel momento dell'effettuazione di lavorazioni critiche e non ultimo la cadenza temporanea degli accessi in cantiere del CSE.

Per comprendere le azioni di coordinamento, sarebbe opportuno fare un confronto tra questi verbali che dovrebbero riportare la fotografia del cantiere con le lavorazioni presenti in occasione del sopralluogo e, se presente, il giornale dei lavori normalmente redatto dal capo cantiere dell'impresa affidataria dei lavori. Inoltre, elementi utili da prendere in considerazione durante gli accertamenti, per determinare l'andamento del cantiere e la corretta applicazione delle procedure di lavoro, possono essere la modalità esecutiva che ha adottato il CSE per aggiornare il PSC e il cronoprogramma dei lavori (diagramma di Gantt). Normalmente vengono usati gli stessi verbali di coordinamento e/o verbali di riunioni di coordinamento come aggiornamento mentre non sempre il diagramma di Gantt viene aggiornato¹³⁴. Il mancato aggiornamento del diagramma di Gantt, in alcune situazioni potrebbe mettere in difficoltà l'accertatore nella valutazione della

¹³³ D.Lgs. 81/08 art. 92, comma 1, lettera c) organizza tra i datori di lavoro, ivi compresi i lavoratori autonomi, la cooperazione ed il coordinamento delle attività nonché la loro reciproca informazione;

¹³⁴ D. Lgs. 81/08 allegato XV punto 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.

sequenza temporanea delle lavorazioni e la loro durata che dovrà essere ricavata principalmente dalle azioni di coordinamento adottate dal CSE.

A questo punto i verbali di coordinamento diventano gli elementi fondamentali, se non viene trattato già nel PSC, per individuare le lavorazioni svolte e quali misure di prevenzione sono state adottate per tutelare la salute e la sicurezza dei lavoratori. Il confronto se possibile, anche con il cronoprogramma preferibilmente aggiornato, è utile per collocare temporalmente in quale momento delle attività di cantiere, la lavorazione osservata è collocata e con quale spazio temporale.

Dalla disamina degli altri obblighi che sono stati previsti in capo al CSE, la lettera b) dell'art. 98 quando prevede la *“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”*, sembrerebbe di facile interpretazione.

Nella realtà dei fatti, sulla verifica dell'idoneità del piano operativo di sicurezza (POS) è indispensabile richiedere al CSE quali modalità ha adottato per fare questa verifica e quali sono state le sue determinazioni, in modo da avere un riscontro oggettivo se il documento in esame è quello che effettivamente è stato *“approvato”* come idoneo. Sulla base di queste determinazioni è possibile analizzare il documento e ricercare la lavorazione e le misure di prevenzione adottate per prevenire l'evento che si sta esaminando. Delle misure adottate dovrà essere ricercata evidenza nel sopralluogo se il cantiere è ancora in essere altrimenti si dovrà ricorrere alla ricerca di informazioni dagli atti documentali come, ad esempio, la documentazione prodotta da tutti i soggetti che a vario

titolo hanno avuto interesse nel cantiere iniziando dal committente, i progettisti, il CSE e tutte le imprese; nonché dalle persone che a vario titolo sono entrate in cantiere nel periodo di interesse. L'aggiornamento del PSC è un elemento che in parte è già stato affrontato con i verbali di coordinamento che possono essere espressamente richiamati dal CSE come utilizzabili da aggiornamento se hanno un interesse di cambiamento nella programmazione e nell'andamento delle lavorazioni che si svolgono. L'attenzione che si deve fare è legata alla verifica che il CSE deve mettere in atto sul controllo dei POS ed eventualmente sull'aggiornamento del PSC che deve essere fatta non finalizzata al controllo puntuale dell'operato del singolo lavoratore che spetta espressamente al suo datore di Lavoro ma all'attuazione di tutte quelle cautele prevenzionistiche che il datore di lavoro deve mettere in atto al fine di tutelare il singolo lavoratore.

Di particolare rilievo, ai fini della nostra trattazione, riveste anche l'obbligo previsto dall'art. 92, comma 1, lettera e), del D.Lgs 81/08, secondo il quale il CSE deve *“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, e propone la sospensione dei lavori, l'allontanamento delle imprese o dei lavoratori autonomi dal cantiere, o la risoluzione del contratto ...”*. Non c'è dubbio che nel caso il coordinatore ravvisi una violazione certa della fattispecie riconducibile sostanzialmente alle prescrizioni del piano di sicurezza e coordinamento, al POS e gli obblighi in capo all'impresa affidataria dei lavori dovrà, prima, fare la contestazione scritta alle imprese interessate di quanto rilevato e successivamente segnalare al committente o al responsabile dei lavori le inosservanze rilevate e proporre i provvedimenti commisurati alla violazione accertata, fino alla risoluzione del contratto. Questo in qualche modo implica il già ritrovato obbligo di segnalazione che assolve dalla responsabilità del CSE commessa alle inosservanze specificatamente richiamate dall'art. 92 e direttamente accertate. Questo implica che il CSE,

soggetto obbligato, della sicurezza in cantiere anche relativamente alla già menzionata lettera dell'art. 92, assolve al suo obbligo, in caso di inosservanza delle già citate disposizioni, segnalando al soggetto originariamente obbligato nel fare rispettare la normativa in materia di igiene e sicurezza del lavoro, cioè il committente o responsabile dei lavori che è anche colui che ha il potere economico e contrattuale con le imprese.

Infine, la lettera e) dà al CSE un'ulteriore possibilità di segnalare *“Nel caso in cui il committente o il responsabile dei lavori non adotti alcun provvedimento in merito alla segnalazione, senza fornire idonea motivazione, il coordinatore per l'esecuzione dà comunicazione dell'inadempienza alla Azienda Unità Sanitaria Locale e alla Direzione Provinciale del Lavoro territorialmente competenti”*. In merito alla modalità di segnalazione non ci sono normativamente indicazioni specifiche ma ai fini di una valutazione nel merito appare evidente che deve trattarsi di una modalità che permetta quantomeno di risalire ad una data che dovrà essere poi confutata dal ricevente della segnalazione e confrontata con la contestazione scritta fatta all'impresa o al lavoratore autonomo.

In merito alla contestazione rilevata dal CSE, al fine di valutare la sua posizione nel caso di un evento infortunistico dovrà essere valutata la congruità della contestazione con il fatto indagato e tutti i passaggi successivi fatti dallo stesso, compresi i tempi di comunicazione alla ASL competente e alla Direzione Provinciale del Lavoro. Questo potrebbe essere un ulteriore elemento di valutazione delle indagini, da fare emergere nell'ipotesi che ci sia stato un ingiustificato ritardo della comunicazione e questo abbia influito sulle tardive prescrizioni imposte per assicurare la sicurezza e la prevenzione degli infortuni sul cantiere¹³⁵.

In ultimo la lettera f) del comma 1, dell'art. 92 prevede il dovere del coordinatore di *“sospende, in caso di pericolo grave e imminente, direttamente riscontrato, le singole lavorazioni fino alla verifica degli avvenuti adeguamenti effettuati dalle imprese*

¹³⁵ Cass.pen, sez. III 18/11/2004, n.1722, Carsetti

interessate.” L’obbligo di sospensione, in ordine agli adempimenti in capo al CSE nell’art. 92, comma 1 del D.Lgs 81/08, viene trattata come ultima situazione possibile riscontrabile da parte del coordinatore in cantiere. Questo obbligo si rifà a due aggettivi “grave” e “imminente” che non sono definiti dalla norma e questo implica che non obbligatoriamente sono riconducibili ad una violazione della normativa antinfortunistica e lasciano alla discrezionalità del singolo soggetto la loro definizione.

Adesso proviamo a riempire di significato questi due aggettivi; può intendersi “grave” quel pericolo che potrebbe concretizzarsi in una lesione personale, mentre imminente implica una connotazione di carattere temporale che comporta la probabilità che dal mancato rispetto delle misure di prevenzione possa concretizzarsi un evento dannoso. All’atto pratico è considerabile grave e imminente, un pericolo che non possa essere eliminato o contenuto se non sospendendo la lavorazione al fine di adottare le misure di prevenzione tali da ridurre il rischio ad un livello accettabile.

In questo ci vengono in aiuto tutte quelle pubblicazioni che definiscono le caratteristiche di un cantiere sotto il “minimo etico”.

Possono essere considerati cantieri sotto il minimo etico, quei cantieri nei quali si sia riscontrata la “scarsa o nessuna osservanza” delle precauzioni contro il rischio grave di infortuni e coesistono due condizioni:

- grave ed imminente pericolo di infortuni riscontrato principalmente per il rischio di caduta dall’alto;
- la situazione riscontrata non sia sanabile con interventi facili ed immediati.

L’obbligo imposto dal legislatore al CSE per quanto riguarda la sospensione dei lavori ha chiaramente una connotazione soggettiva, perché come abbiamo visto il legislatore non definisce i due aggettivi, grave e imminente. Altro elemento non di poco conto è che la situazione deve essere riscontrarla direttamente dallo stesso CSE che è anche il soggetto obbligato.

Sulla scorta di quello che abbiamo appena detto, possiamo fare alcune considerazioni finali, innanzi tutto in fase di accertamento si deve cristallizzare la situazione in modo che possa risultare evidente lo stato dei luoghi in modo da analizzare se eventuali inosservanze riscontrate sono riconducibili a carenze di tipo strutturali come ad esempio l'installazione/mantenimento in sicurezza di un ponteggio, attrezzatura inadeguata, protezione dei luoghi di lavoro e delle vie di passaggio in modo da confrontarla con le azioni intraprese dal CSE per sanare le situazioni inadeguate ed eventualmente se si tratta di situazioni reiterate perché già presenti nella documentazione prodotta dal CSE atta ad attestare le azioni di controllo e coordinamento che ha messo in atto. L'accertamento di situazioni reiterate nel tempo da parte del coordinatore è l'elemento oggettivo che fornisce la prova che il CSE ha riscontrato direttamente il rischio grave e immediato. In difetto di questo elemento, ci si deve basare sulla manchevolezza legata alle suddette carenze strutturali che sono mantenute nel tempo ed eventualmente riconducibili all'evento dannoso a carico di un lavoratore in modo da accertarne il nesso causale.

Sulla base delle predette situazioni è verosimilmente che il CSE durante le sue visite in cantiere abbia "visto" le manchevolezze mantenute nel tempo senza aver adottato nessun provvedimento. Nel momento che le stesse manchevolezze sono state riscontrate dal personale che sta eseguendo gli accertamenti, è opportuno che si adotti un provvedimento di sospensione delle singole lavorazioni con gli strumenti legislativi a disposizione della P.G. operante (sequestro o prescrizione ex D.Lgs 758/94 art. 20, comma 3) in modo tale che siano prese le opportune misure di prevenzione tali da riportare le lavorazioni nelle condizioni di sicurezza previste dal dettato normativo.

POSSIBILI SCENARI DI INFORTUNIO SUL LAVORO

Dopo aver fatto la disanima degli obblighi in capo al committente o responsabile dei lavori al CSP e al CSE, figure

obbligate nei confronti di persone che accedono in un cantiere edile possiamo analizzare alcuni scenari a titolo di esempio e non esaustivo in cui questi soggetti hanno posizione di garanzia.

Responsabilità del Committente o del responsabile dei lavori – Omessa nomina del CSP e/o CSE

In un cantiere dove operano più di un'impresa esecutrice che entra, anche in tempi differenti e anche se non c'è interferenza tra le imprese nell'esecuzione delle opere, il committente o il responsabile dei lavori ha l'obbligo giuridico di nominare, contestualmente all'affidamento dell'incarico di progettazione e prima dell'affidamento dei lavori, il CSP e/o il CSE. Nel caso di un infortunio, il committente, che ha omesso di nominare il CSP e/o il CSE, ha disatteso a tutti gli obblighi di sicurezza che aveva nei confronti dell'infortunato. Non aver nominato i coordinatori, secondo le modalità previste, ha implicato l'omessa redazione del PSC che è la valutazione del rischio generale del cantiere e la verifica del POS, che è la valutazione dei rischi specifici dell'impresa. Inoltre, non avendo nominato il CSE, sono mancate tutte quelle misure di cautela che avrebbe dovuto verificare il "professionista". La condotta omissiva adottata dal committente o il responsabile dei lavori è direttamente collegata alla condizione di insicurezza in cui ha lavorato l'infortunato¹³⁶.

Omessa verifica dell'operato del CSP/CSE

In un cantiere dove pur essendo stati nominati, secondo le modalità previste, il CSP e/o il CSE, questi eseguono con inerzia i loro compiti come, ad esempio, non aver redatto il PSC e/o non avere adottato le opportune azioni di coordinamento e controllo per la verifica dell'applicazione delle corrette procedure di lavoro e l'adozione delle misure di prevenzione da parte delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi; il committente è chiamato a verificare l'operato dei coordinatori. Per le manchevolezze nel

¹³⁶ Cassazione Penale, Sez. 4, 05 febbraio 2021, n. 4486

controllo dei compiti dei coordinatori, il committente è rimproverabile per la condotta omissiva, nel caso di un infortunio sul lavoro occorso a un lavoratore di un'impresa che altrimenti avrebbe dovuto adottare le misure di prevenzione che il CSP/CSE ha l'obbligo di verificare. In definitiva, *“la legge ha inteso rafforzare la tutela dei lavoratori rispetto ai rischi cui possano essere esposti nello svolgimento dell'opera, prevedendo in capo ai committenti ed ai responsabili dei lavori, una posizione di garanzia particolarmente ampia dovendo essi, sia pure con modalità diverse rispetto a datori di lavoro, dirigenti e preposti, prendersi cura della salute e dell'integrità fisica dei lavori, garantendo, in ultima istanza ed in caso di inadempienza dei predetti soggetti, l'osservanza delle condizioni di sicurezza previste dalla legge.”*¹³⁷

Omessa verifica delle capacità tecnico professionali

In tutti i casi in cui il committente o responsabile dei lavori affida dei lavori anche ad una sola impresa o un lavoratore autonomo ha l'obbligo giuridico di verificare le capacità tecnico professionali dei predetti soggetti, così come previsto dall'art. 90, comma 1, lettera a), con le modalità di cui all'allegato XVII del D.Lgs 81/08.

Il legislatore semplifica quest'obbligo solo nel caso in cui ci troviamo nella fattispecie di un *“cantiere la cui entità presunta è inferiore a 200 uomini-giorno e i cui lavori non comportano rischi particolari di cui all'allegato XI”*. In tale caso il requisito richiesto è *“...soddisfatto mediante presentazione da parte delle imprese e dei lavoratori autonomi del certificato di iscrizione alla Camera di commercio, industria e artigianato e del documento unico di regolarità contributiva, corredato da autocertificazione in ordine al possesso degli altri requisiti previsti dall'ALLEGATO XVII”*. Nel caso di specie la valutazione che bisogna fare è sicuramente se vi sono i presupposti per l'applicazione degli obblighi di cui all'allegato XI che

137 Cassazione Penale, Sez. IV, sentenza 14 luglio 2010, n. 27356

vincolano il committente a fare una verifica puntuale sui soggetti incaricati dell'esecuzione delle opere nel cantiere.

Nella stragrande maggioranza dei casi, il committente o responsabile dei lavori che richiede l'intervento di un'impresa sola e/o un lavoratore autonomo, non adempie ai già menzionati obblighi perché non ricadendo nella fattispecie del cantiere edile con l'obbligatorietà di nominare un CSP/CSE ritiene di essere esente da altri vincoli. L'obbligatorietà di verifica del committente o responsabile dei lavori comporta anche (ma non solo) che il soggetto chiamato a lavorare in cantiere abbia una posizione attiva di iscrizione alla camera di commercio e l'oggetto sociale dell'impresa sia attinente ai lavori da eseguire. Non è possibile pensare che il soggetto a cui viene richiesta la prestazione abbia nel certificato di iscrizione alla camera di commercio un oggetto sociale non attinente all'attività riconducibile ai lavori che gli sono richiesti all'interno del cantiere. La verifica deve essere attenta perché il soggetto potrebbe essere iscritto alla Camera di commercio con più attività lavorative dichiarate, una principale e altre secondarie. Fra tutte potrebbe essercene una attinente ai lavori affidati che soddisfa il requisito richiesto, ovviamente la verifica è da farsi caso per caso. L'altro elemento di valutazione è legato alla capacità organizzativa della ditta o del prestatore d'opera incaricati dell'esecuzione dei lavori. Questo comporta un accertamento mirato all'organizzazione aziendale e alla verifica della reale dotazione delle attrezzature e dei mezzi da utilizzare per eseguire l'opera.¹³⁸

Fermo restando la verifica delle capacità tecnico professionali, nel corso delle indagini è opportuno tenere conto anche se nel caso dell'infortunio subito da un lavoratore vi potesse essere l'agevole ed immediata percepibilità, da parte del committente o del responsabile dei lavori di situazioni di pericolo¹³⁹. Il mancato adempimento all'obbligo di verifica della capacità professionale da parte del committente o del responsabile dei lavori,

¹³⁸ Cassazione Penale, Sez. III, sentenza 22 agosto 2016 n. 35185

¹³⁹ Cassazione Penale Sez. IV, sentenza 1° giugno 2016, n.23171

nel caso di infortunio sul lavoro è un elemento di rimprovero nei confronti del soggetto obbligato con posizione di garanzia.

Responsabilità CSP/CSE

Prima di entrare nel merito delle responsabilità in capo al singolo soggetto incaricato di svolgere gli obblighi normati dagli artt. 91,92 del D.Lgs 81/08, è d'obbligo precisare che spesso un unico soggetto riveste, se dovuti, entrambi gli incarichi (CSP e CSE). Nel caso di un infortunio sul lavoro dove si evidenziano responsabilità dell'unico professionista che ricopre il doppio ruolo di Coordinatore, non ci si può limitare nella valutazione dell'operato di un singolo incarico, ritenendo prevalenti gli obblighi derivanti da uno o dall'altro ruolo.

A parere di chi scrive, è doveroso verificare l'operato di entrambi gli incarichi in modo separato, come ad esempio nel caso di incongruità del PSC in capo al CSP e la mancata verifica del piano operativo di sicurezza in capo al CSE. Nella valutazione è doveroso distinguere la responsabilità correlata per ognuno degli incarichi, avendo posizione di garanzia differente in capo al medesimo soggetto chiamato a rispondere di due reati differenti.

- CSP

Ricordiamo che l'obbligo principale del CSP, è quello di redigere il PSC e deve avere i contenuti minimi previsti dall'allegato XV del D.Lgs 81/08. Durante le indagini svolte a seguito di un infortunio nella valutazione del piano devono, oltre quello che sono i contenuti minimi, essere valutate quelle situazioni "*sorprendenti*", come definito nella sentenza di cassazione n. 39498 del 29/08/2017 – III sezione Penale. Dall'esame della sentenza si evince che nel PSC redatto dal CSP era prevista la realizzazione di una sola villetta, laddove nella realtà ne erano in costruzione ben sei. Questo chiaramente comporta un mancato collegamento con la progettazione dell'opera ed il mancato rispetto dei contenuti minimi così come normati.

- CSE

Il CSE rappresenta certamente la figura che nei processi penali, per i reati di lesioni o omicidio colposo è stata maggiormente coinvolta a seguito di infortuni sul lavoro.

Negli accertamenti svolti a seguito di intervento per un infortunio in cantiere è fondamentale dettagliare i luoghi, non solo del punto specifico di dove è avvenuto l'evento ma se utile alla determinazione, della prova, del mancato rispetto all'applicazione, da parte delle imprese esecutrici, delle disposizioni contenute nel PSC e la corretta applicazione delle procedure di lavoro, anche nel resto del cantiere. La determinazione deve oggettivare al momento del fatto se le azioni di coordinamento e controllo messe in atto dal CSE anche nel resto del cantiere sono adeguate a fare rispettare le disposizioni contenute nel PSC e la corretta applicazione delle procedure di lavoro.

Normalmente la responsabilità del CSE è riconducibile al mancato aggiornamento del PSC e alle carenze presenti nei POS che spesso non riportano le misure di prevenzione contro i rischi riconducibili all'evento infortunistico, come ad esempio i rischi di caduta dall'alto e le misure di prevenzione messe in atto. Collegato all'evento se ci sono gli elementi investigativi a supporto della prova, per determinare la mancata sospensione della lavorazione per un pericolo grave e imminente direttamente riscontrato.

Nella ricerca delle prove per determinare la responsabilità del CSE sono da individuare quali siano state le disposizioni impartite dal CSE ai soggetti incaricati di vigilare sui lavori, durante i sopralluoghi effettuati nel cantiere, per evitare l'infortunio, come ad esempio la coerenza delle disposizioni o l'adeguato allestimento di dispositivi di protezioni collettive, sempre riferiti alla fase di lavorazione in questione¹⁴⁰.

L'indirizzo dell'attuale giurisprudenza, in merito alla responsabilità del CSE è la c.d. *“alta vigilanza”* che non è da

¹⁴⁰ Cassazione penale – Sez. IV, sentenza del 19/03/2018 n.12637

confondersi con quella operativa demandata al datore di lavoro ed alle altre figure ad esso riconducibili, come il dirigente e il preposto.

Il Coordinatore espleta le sue funzioni in modo formalizzato con contestazione scritta, alle imprese, per la mancata osservazione dei loro doveri rispetto alla mancata osservanza dei piani e conseguente segnalazione al committente delle irregolarità riscontrate. Solo nel caso di imminente e grave pericolo direttamente riscontrato è consentita la immediata sospensione dei lavori. Appare chiara la differenza di ruolo rispetto al datore di lavoro, dirigente e preposto che hanno un puntuale obbligo di vigilanza momento per momento.

Secondo l'indirizzo giurisprudenziale il CSE, oltre ai compiti sopra indicati, ha una autonomia funzionale di alta vigilanza circa la generale configurazione delle lavorazioni che comportano un rischio interferenziale e conseguentemente da qui l'obbligo di adeguare il PSC in relazione alla evoluzione dei lavori.

L'accertamento investigativo dovrà perseguire l'obiettivo di raccogliere le prove tali da determinare innanzitutto se la lavorazione svolta dall'infortunato era tipicamente rischiosa. Accertata la peculiarità della lavorazione si dovrà valutare l'attività di verifica del CSE che non obbligatoriamente è la presenza quotidiana nel cantiere ma la sua presenza dovrà essere riscontrabile in quei momenti tipici rispetto alla funzione di controllo.

Certamente non può non essere considerato "tematico", rispetto alla funzione di controllo il momento in cui in cantiere vengono svolte lavorazioni che comportano il rischio di caduta dall'alto, lavorazioni che per la loro intrinseca pericolosità richiedono assolutamente la presenza del coordinatore per l'esecuzione legittimato, proprio in virtù della possibilità di esercitare un potere-dovere di intervento diretto, che può e deve spingersi sino al punto di sospendere i lavori così come normato alla lettera f) dell'art. 92, comma 1 del D.Lgs 81/08. Dall'esperienza attiva di una sentenza di cassazione che ribadisce il concetto di "alta Vigilanza" e manda assolto un CSE, ai fini della presente trattazione, si ritiene doveroso

fare alcune riflessioni. Nella sentenza¹⁴¹, che richiama la sentenza di corte d'appello dove dalla *“istruttoria dibattimentale”* era emerso che l'infortunato era sostanzialmente il capo della ditta esecutrice ed era stata fatta una scelta operativa che aveva comportato la prosecuzione dei lavori in una parte di cantiere non ancora messa in sicurezza. *“Per tale motivo - secondo i giudici di appello - non era censurabile la condotta”* del CSE, *“il quale aveva correttamente predisposto il piano di sicurezza e coordinamento e non lo aveva adeguato in quanto non a conoscenza della nuova modalità di lavoro, dettata dall'urgenza, e decisa quella stessa mattina in cantiere dai soggetti direttamente responsabili.”* Viene ribadito il principio che non ci sia la necessità della presenza quotidiana del CSE in cantiere e *“considerato che questi aveva correttamente predisposto il piano di sicurezza e coordinamento, la Corte territoriale ha ragionevolmente escluso che potesse essere a lui addebitato di non averlo modificato, aggiornandolo ed integrandolo in relazione allo sviluppo dei lavori, posto che di tale sviluppo egli non era a conoscenza.”* Sulle risultanze di questa sentenza è opportuno riflettere sugli accertamenti da svolgere per concretizzare la tempistica e la programmazione delle lavorazioni da eseguire in cantiere per determinare se il CSE poteva con alta probabilità prevedere la possibilità di eseguire la lavorazione che a detta dell'alta corte è stata fatta a sua insaputa.

Per determinare se il CSE poteva prevedere la lavorazione nei tempi e nei modi con cui è stata eseguita, bisognava dare evidenza dei sopralluoghi effettuati dal CSE in cantiere. In particolare, se la zona dell'infortunio era stata oggetto di verifica del CSE e quindi se c'era un riscontro sulle modalità messe in atto dal CSE per verificare l'adozione delle misure di prevenzione adottate dall'impresa esecutrice per la *“parte di cantiere non ancora messa in sicurezza”* ed eventualmente se erano state elevate contestazioni scritte e comunicazioni al committente o al responsabile dei lavori.

¹⁴¹ Cassazione penale – Sez. IV, udienza del 21/09/2017 n.48963

Determinare con puntualità quelle carenze evidenziate nella zona dell'evento infortunistico ed eventualmente comuni in tutto il cantiere desumibili da quei verbali di coordinamento redatti dal CSE e riconducibili a realtà lavorative carenti di prevenzione che permaneva nel tempo, in modo tale da evidenziare la carenza di "alta vigilanza" nell'organizzazione della sicurezza nel cantiere, riscontrato anche nell'evento infortunistico.

L'accertamento condotto nei termini predetti con alta probabilità avrebbe potuto determinare la responsabilità del CSE non tanto nell'aggiornamento del PSC ma nella carenza di verifica sull'applicazione delle disposizioni contenute nel PSC e la corretta applicazione delle relative procedure di lavoro.

15. Il comportamento imprudente del lavoratore esclude la responsabilità di terzi?

A cura di Giacomo Porcellana

L'ipotesi dell'interruzione del nesso causale richiede un comportamento abnorme e imprevedibile posto in essere dal lavoratore.

Infatti, secondo la Cassazione Penale, Sez. IV, 22 aprile 2011, n. 16089, " *...abnorme è da ritenersi il comportamento imprudente del lavoratore che o sia stato posto in essere da quest'ultimo del tutto autonomamente e in un ambito estraneo alle mansioni affidategli -quindi, al di fuori di ogni prevedibilità per il datore di lavoro -ovvero che, pur rientrando nelle mansioni che gli sono proprie, sia consistito in qualcosa di radicalmente e di ontologicamente lontano dalle ipotizzabili e, quindi, prevedibili, imprudenti scelte del lavoratore stesso nella esecuzione del lavoro" e quindi "al di fuori dell'ipotesi di siffatta condotta abnorme, il datore di lavoro è responsabile anche degli infortuni ascrivibili a imperizia, negligenza ed imprudenza del lavoratore, essendo questi titolare di una posizione di garanzia che gli impone di apprestare tutti gli accorgimenti, i comportamenti e le cautele necessari a garantire la massima protezione del bene protetto: la salute e l'incolumità del lavoratore".*

Di interesse la pronuncia della Corte di Cassazione, Sez. IV, n. 53035 del 19 dicembre 2014, ove si legge " *... non può che ribadirsi che, proprio in ragione dell'esistenza in capo al datore di lavoro di una posizione di garanzia che gli impone di apprestare tutti gli accorgimenti, i comportamenti e le cautele necessari a garantire la massima protezione del bene protetto, la salute e l'incolumità del lavoratore appunto, deve escludersi che il datore di lavoro possa fare affidamento sul diretto, autonomo, rispetto da parte del lavoratore delle norme precauzionali e dei protocolli operativi, essendo invece suo compito non solo apprestare tutti gli*

accorgimenti idonei a garantire la sicurezza dei lavoratori sul luogo di lavoro. Ne deriva anche che, secondo principio ripetutamente affermato, poiché le norme di prevenzione antinfortunistica mirano a tutelare il lavoratore anche in ordine ad incidenti che possano derivare da sua negligenza, imprudenza e imperizia, il comportamento anomalo del lavoratore può acquisire valore di causa sopravvenuta da sola sufficiente a cagionare l'evento, tanto da escludere la responsabilità del datore di lavoro e, in generale, del destinatario dell'obbligo di adottare le misure di prevenzione, solo quando esso sia assolutamente estraneo al processo produttivo o alle mansioni attribuite, risolvendosi in un comportamento del tutto esorbitante e imprevedibile rispetto al lavoro posto in essere, ontologicamente avulso da ogni ipotizzabile intervento e prevedibile scelta del lavoratore".

Più recente è la sentenza della Corte di Cassazione, Sez. 4, del 13 aprile 2015, n. 15172 con la quale si valuta il comportamento del lavoratore e del datore di lavoro alla luce dell'evoluzione normativa così argomentando: " *il sistema della normativa antinfortunistica si è lentamente trasformato da un modello "iperprotettivo", interamente incentrato sulla figura del datore di lavoro che, in quanto soggetto garante era investito di un obbligo di vigilanza assoluta sui lavoratori (non soltanto fornendo i dispositivi di sicurezza idonei, ma anche controllando che di questi i lavoratori facessero un corretto uso, anche imponendosi contro la loro volontà), ad un modello "collaborativo" in cui gli obblighi sono ripartiti tra più soggetti, compresi i lavoratori. In giurisprudenza, dal principio "dell'ontologica irrilevanza della condotta colposa del lavoratore" si è giunti -a seguito dell'introduzione del D.Lgs 626/94 - al ricorso del concetto di "area di rischio" che il datore di lavoro è chiamato a valutare in via preventiva. Strettamente connessa all'area di rischio che l'imprenditore è tenuto a dichiarare (cd. DVR), si sono individuati i criteri che consentissero di stabilire se la condotta del lavoratore dovesse risultare appartenente o estranea al processo produttivo o alle mansioni di sua specifica competenza. Si è dunque ricorso al concetto di comportamento "esorbitante" o*

'abnorme' del lavoratore. La recente normativa (D.Lgs 81/2008) impone anche ai lavoratori di attenersi alle specifiche disposizioni cautelari e comunque di agire con diligenza, prudenza e perizia. Le tendenze giurisprudenziali si dirigono anch'esse verso una maggiore considerazione della responsabilità dei lavoratori (cd. "principio di autoresponsabilità del lavoratore). In buona sostanza, si abbandona il criterio esterno delle mansioni e si sostituisce con il parametro della prevedibilità intesa come dominabilità umana del fattore causale. Ed è, proprio, alla luce di tali considerazioni, che l'aspetto collaborativo del prestatore di lavoro si integra con l'obbligo di controllo del datore di lavoro laddove, però, questi abbia fornito tutti i mezzi idonei alla prevenzione, con la conseguenza che egli non risponderà dell'evento derivante da una condotta imprevedibilmente colposa del lavoratore. Ma quando, invece, come nel caso di specie, al prestatore di lavoro è stata messa a disposizione una macchina priva dei presidi di sicurezza (dato processualmente accertato in maniera inconfutabile), viene meno qualsiasi aspetto collaborativo di questi che possa esonerare il datore di lavoro dalla sue responsabilità di controllo sui sistemi di sicurezza. Ed è significativo che, in ogni caso, nell'ipotesi di infortunio sul lavoro originato dall'assenza o dall'inidoneità delle misure di prevenzione, nessuna efficacia causale venga attribuita al comportamento del lavoratore infortunato, che abbia dato occasione all'evento, quando questo sia da ricondurre, comunque, alla mancanza o insufficienza di quelle cautele che, se adottate, sarebbero valse a neutralizzare proprio il rischio di siffatto comportamento (confr. Casso peno n. 31303 del 2004 cit.).

Infine, si consideri l'ancor più recente sentenza pronunciata da Cassazione Penale, Sez. 4, 03 dicembre 2020, n. 34348 che con riguardo "... all'aspetto concernente l'asserita esclusività della colpa dell'accaduto in capo alla vittima, tale da integrare un comportamento di tale abnorme imprudenza da non essere prevedibile né prevenibile, si rammenta il principio, affermato dalla sentenza a Sezioni Unite n. 38343/2014 (Espenhahn ed altri, c.d. sentenza Thyssenkrupp), in base al quale, in tema di prevenzione

antifortunistica, perché la condotta colposa del lavoratore possa ritenersi abnorme e idonea ad escludere il nesso di causalità tra la condotta del datore di lavoro e l'evento lesivo, 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 (negli stessi termini vds. anche Sez. 4, n. 15124 del 13/12/2016 - dep. 2017, Gerosa e altri, Rv. 269603; cfr. in termini sostanzialmente identici Sez. 4, n. 15174 del 13/12/2017 - dep. 2018, Spina e altro, Rv. 273247); oppure, quanto meno, che il rischio concretizzatosi rientri bensì nelle mansioni che gli sono proprie ma sia consistito in qualcosa radicalmente, ontologicamente, lontano dalle ipotizzabili e, quindi, prevedibili, imprudenti scelte del lavoratore nella esecuzione del lavoro (Sez. 4, Sentenza n. 7188 del 10/01/2018, Bozzi, Rv. 272222). Di contro, l'impugnata sentenza (pp. 17 - 20) rende ampiamente ragione dell'impossibilità di qualificare il comportamento dello A.S. - quantunque indubbiamente caratterizzato da imprudenza e, come tale, idoneo a concorrere causalmente all'infortunio e al suo esito letale - come idoneo ad assorbire l'intera incidenza causale dell'evento mortale, rilevando di contro la prevedibilità ed evitabilità di un simile comportamento da parte dell'odierno ricorrente, ed essendo del resto di tutta evidenza che nell'ambito della sfera di rischio nella specie concretizzatasi rientrava anche la circostanza che l'operatore, nell'effettuare la manutenzione e la pulizia del nastro trasportatore in base alle sue mansioni, posizionasse la mano e il braccio all'interno di un macchinario pericoloso. Risulta comunque evidente, ed ampiamente argomentato dalla Corte di merito, che la formazione e l'esperienza del lavoratore non hanno reso imprevedibile fino all'abnormità il pur incauto comportamento dello A.S..

Facendo tesoro dei predetti insegnamenti, compito dell'ispettore ASL non è quello di anticipare il giudizio, bensì quello di rappresentare nella conclusione dei propri atti di indagine sia il comportamento ritenuto imprudente del lavoratore sia le carenze ascrivibili agli altri soggetti della prevenzione aziendale ad esempio

in termini di sicurezza del macchinario, e/o della definizione di idonee misure, anche procedurali, all'interno del DVR, e/o di carenze nell'informazione, formazione, e addestramento del lavoratore, ecc.

L'ispettore ASL dovrà ricostruire, per quanto possibile, attraverso prove documentali e testimoniali il comportamento del lavoratore nella dinamica dell'evento e porlo in relazione alle procedure di lavoro eventualmente codificate. Dovrà altresì verificare se le procedure aziendali eventualmente definite siano state oggetto di una puntuale formazione e addestramento del lavoratore. Inoltre, dovrà verificare se nella concreta operatività si fossero concretizzate delle prassi anche contrarie alle eventuali procedure codificate e se le stesse fossero più o meno tollerate.

Anche di fronte ad un comportamento incauto o addirittura negligente, imprudente o imperito del lavoratore il soggetto che svolge le indagini dovrà comunque verificare se vi possano essere altre carenze concorrenti: una macchina priva o carente di presidi antinfortunistici, una carenza nell'addestramento del lavoratore, l'inidoneità di un DPI, ad esempio, possono costituire elementi rilevanti nella ricostruzione causale dell'evento.

Dunque, l'ispettore ha ovviamente il compito di mettere in luce i comportamenti, anche sbagliati, del lavoratore ma non deve per questo limitare la propria attenzione nel verificare e portare alla luce eventuali ulteriori contributi causali ascrivibili ad altri soggetti.