

CONDANNA DI UN DATORE DI LAVORO ANCHE PER NON AVER RISCHIESTO AL MEDICO COMPETENTE L'OSSERVANZA DEGLI OBBLIGHI PREVISTI A SUO CARICO

COMMENTO A CASSAZIONE PENALE N. 34246 del ud. 1 luglio 2014

Merita di venire considerata questa sentenza, in quanto legittima il percorso decisorio della Corte territoriale rispetto ad una imputazione che riferiva a molteplici aspetti della responsabilità "in materia antinfortunistica".

IL FATTO

X Y, era stato chiamato a rispondere del reato di lesioni personali colpose, aggravato da violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro (art. 590 c.p.), poichè, "in veste di *delegato di fatto* (1) in materia antinfortunistica" aveva cagionato ad un lavoratore una "ipoacusia percettiva bilaterale da trauma acustico cronico.. da cui derivava l'indebolimento permanente del senso dell'udito, ..".

La Corte di Appello di Milano, operando in riforma della sentenza emessa dal Tribunale di Como, dichiarava XY "colpevole del reato ascrittogli" condannandolo "alla pena di euro 200,00 di multa nonchè al risarcimento dei danni in favore della parte civile, da liquidarsi in separata sede."

Il Tribunale di Como era infatti pervenuto alla pronuncia assolutoria ritenendo che "residuasse un dubbio circa l'origine professionale della malattia uditiva da cui il lavoratore era affetto" sulla base unicamente di un aspetto rilevato dal perito, il quale aveva sostenuto che l'ipoacusia rilevata al lavoratore "non fosse in modo completo compatibile, per morfologia ed evoluzione, con trauma acustico cronico".

La sentenza veniva impugnata dal Pubblico Ministero e dalla parte civile, chiamando a decidere la Corte territoriale.

Sul punto, la Corte d'Appello di Milano "ha ritenuto che l'imputato fosse colpevole, sul presupposto che la responsabilità penale non conseguisse soltanto alla dimostrazione che l'ipoacusia fosse conseguenza immediata e diretta delle sole condizioni di lavoro, avendo il perito affermato [anche] che, in mancanza di una plausibile causa diversa, non si potesse escludere in modo assoluto l'origine professionale del deficit uditivo del lavoratore, con evoluzione anomala dello stesso."

In realtà, l'imputazione veniva a strutturarsi con riguardo a due aspetti rilevanti tra gli obblighi attribuiti al datore di lavoro:

" a) per non aver ridotto al minimo, **in relazione alle conoscenze acquisite dal progresso tecnico**, i rischi derivanti dall'esposizione al rumore del lavoratore in questione mediante misure tecniche, organizzative e procedurali, **concretamente attuabili**, privilegiando gli interventi alla fonte e, in particolare:

- interventi sulle sorgenti del rumore (eventuali modifiche sulle macchine o su parti di esse, insonorizzazioni), con attenzione anche anche agli aspetti operativi;
- interventi sull'ambiente (separazione dei macchinari più rumorosi e manutenzione periodica);
- interventi procedurali (riduzione del tempo di esposizione del lavoratore in relazione ai livelli di rumorosità.

(1) pare trattarsi di una forma/formulazione semplificatoria; non per questo, tuttavia, giustificata. In effetti si evince, dal quarto motivo del ricorso, e prima dal rilievo della Corte d'Appello, che la figura giuridica individuata sia quella, semmai, del **datore di lavoro di fatto**, ex art. 299 del D.Lgs. 81/08, e non quella (inesistente) del delegato di fatto.

Troviamo qui una rappresentazione cristallina del principio della **massima sicurezza tecnologicamente attuabile** nel momento dato, che, nella connessione con l'art. 2087 c.c., impone al datore di lavoro di adoperarsi *"anche al di là degli obblighi specificamente sanzionati, per ridurre l'esposizione al rischio dei propri dipendenti"* (Corte Cost., Sent. n. 312 del 18 luglio 1996)

b) per non avere richiesto l'osservanza da parte del medico competente degli obblighi [previsti a suo carico]..; *in particolare riguardo all'effettuazione degli accertamenti sanitari nei confronti del lavoratore.. nell'anno 2003, come [invece] previsto dal programma sanitario redatto dallo stesso medico competente..".*

Vale qui richiamare come l'obbligo posto in capo al datore di lavoro fosse, all'epoca dei fatti, già stabilito dall'art. 4 ("Obblighi del datore di lavoro, del dirigente e del preposto"), comma 5, lett. g), del D.Lgs. 626/94:

5. *Il datore di lavoro adotta le misure necessarie per la sicurezza e la salute dei lavoratori, e in particolare:*

g) richiede l'osservanza da parte del medico competente degli obblighi previsti dal presente decreto, informandolo sui processi e sui rischi connessi all'attività produttiva;

La violazione di tale obbligo era sanzionata dall'art. 89 ("Contravvenzioni commesse dai datori di lavoro e dai dirigenti"), comma 2, lett. b), con la pena alternativa dell'arresto da 2 a 4 mesi o dell'ammenda da uno a cinque milioni di lire.

La stessa sanzione, con parziale aggravamento dell'ammenda, verrà applicata dall'art. 55 ("Sanzioni per il datore di lavoro e il dirigente"), comma 4, lett. a), del D.Lgs. 81/08 nella formulazione originaria (aprile 2008): arresto da 2 a 4 mesi o ammenda da 800 a 3000 euro.

Verrà invece ridotta, con l'intervento integrativo e correttivo del D.Lgs. 106/09, alla sola ammenda da 2000 a 4000 euro (oggi rivalutata a 2192 e 4384 euro).

La Corte d'Appello -dice la Cassazione- prosegue rilevando come *"i macchinari utilizzati dalla [azienda] X s.r.l., pur essendo di proprietà di altra società, fossero nella completa disponibilità del datore di lavoro (2), il quale aveva dotato in ritardo i dipendenti di strumenti otoprotettivi, omettendo di effettuare le visite audiometriche negli anni 2003-2004, proprio quando si erano realizzate lavorazioni in orario straordinario che avevano innalzato il livello di esposizione al rumore dei lavoratori interessati, .."*

Il X Y, datore di lavoro, pone ricorso sulla base di ben 11 motivi, per la gran parte di natura procedurale.

Richiamando ostinatamente i risultati della perizia, contesta la decisione della Corte territoriale sia sotto il profilo dell'applicazione delle norme processuali, che dei vizi di motivazione.

Contesta, di seguito, il travisamento delle risultanze istruttorie, la violazione delle norme concernenti la valutazione delle prove, la riforma della sentenza di primo grado fondata *"unicamente su valutazioni diverse del medesimo compendio probatorio, senza fornire elementi dirimenti e tali da evidenziare oggettive carenze e insufficienze della decisione assolutoria"*.

Di specifico interesse -per i motivi che andremo a considerare- appaiono l'ottavo e il decimo motivo.

Con l'ottavo, si denuncia avere la Corte territoriale *"trascurato come, dalle acquisizioni istruttorie,*

(2) qui illuminando, mi pare, uno degli aspetti della *disponibilità giuridica*. La cui nozione generale, per come posta nell'art. 26, comma 1, del D.Lgs. 81/08, non poche difficoltà interpretative ha posto (e seguita a porre). Merita di esser tenuto in considerazione, al proposito, un recente approfondimento di Rolando Dubini che compone elementi di chiarificazione. (R. Dubini *"La disponibilità giuridica e le responsabilità in materia di sicurezza"*; in PuntoSicuro 16 aprile 2015)

emergesse in maniera certa che l'imputato ignorava, per disposto legislativo, se il lavoratore fosse stato o meno sottoposto ad audiometria, conoscendo unicamente il giudizio finale medico di idoneità al lavoro con uso di otoprotettori;.."

Sostenere che l'imputato fosse legittimato a ignorare, per disposto legislativo, se il medico competente svolgesse secondo norma i suoi obblighi, mostra solamente cosa possa poi accadere quando non si conosca la normativa, quando sia assente una politica di staff rispetto alla prevenzione.

Col decimo motivo, si denuncia vizio di motivazione e violazione dei pertinenti articoli del codice di procedura penale *"per la illogicità degli argomenti posti a sostegno della pronuncia di accoglimento dei motivi di gravame della parte civile con riguardo*

*- all'irrelevanza del **fatto che la proprietà dell'immobile e dei macchinari appartenesse a terzi,***

- al fatto che l'azienda non rispettasse la periodicità delle audiometrie da parte del medico competente, (3)

- alla circostanza che l'ambiente di lavoro collegato agli strumenti otoprotettivi non fosse ritenuto valido e sufficiente,

- all'irrelevanza del fatto che non fosse possibile individuare il momento di insorgenza della patologia;"

Mi pare valga qui evidenziare come la decisione della Corte territoriale di considerare irrilevante il *"fatto che la proprietà dell'immobile e dei macchinari appartenesse a terzi"* possa mostrare come sia l'utilizzo dell'immobile che quello dei macchinari, siano stati considerati nella disponibilità giuridica del datore di lavoro, ai fini prevenzionali.

La Suprema Corte ritiene inammissibile il ricorso.

Risolte in modo secco le obiezioni di natura "procedurale", tace -con sovrano distacco (a ragione!)- sulle altre questioni, già decise dalla Corte di Appello di Milano. Così giustificandone appieno il giudicato.

Buon lavoro

Brescia, 28 aprile 2015

Commissione salute e sicurezza sul lavoro
FILCAMS-CGIL di Brescia

3) anche in questo, come in altri casi, non si può non notare come il medico competente (depositario di un obbligo penalmente sanzionato) risulti estraneo al procedimento giudiziario. Nè è dato sapere se il datore di lavoro abbia agito in rivalsa (in sede civile) nei suoi confronti.

Articolo 25 - Obblighi del medico competente

1. Il medico competente:

b) programma ed **effettua** la sorveglianza sanitaria di cui all'articolo 41 attraverso protocolli sanitari definiti in funzione dei rischi specifici e tenendo in considerazione gli indirizzi scientifici più avanzati;

(arresto fino a due mesi o ammenda da 328,80 a 1.315,20 euro [Art. 58, comma 1, lett. b])