

Cassazione Penale, Sez. Feriale, 26 agosto 2010, n. 32357

Il RSPP è un ausiliario del DL ed opera come consulente dello stesso. La designazione a RSPP non equivale a delega di funzioni

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
SEZIONE FERIALE PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. ESPOSITO Antonio  
Dott. ROTUNDO Vincenzo  
Dott. MULLIRI Guicla I.  
Dott. PICCIALLI Patrizia  
Dott. RAGO Geppino  
- Presidente  
- Consigliere  
- Consigliere  
- rel. Consigliere  
- Consigliere

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso proposto da:

- 1) M.F. N. IL \*\*\*;
- 2) G.A. N. IL \*\*\*;

avverso la sentenza n. 529/2009 CORTE APPELLO di VENEZIA, del 17/09/2009;

visti gli atti, la sentenza e il ricorso;

udita in PUBBLICA UDIENZA del 12/08/2010 la relazione fatta dal Consigliere Dott. PATRIZIA PICCIALLI;

udito il P.G. in persona del Dott. SALVI Giovanni che ha concluso per il rigetto dei ricorsi;

udito il difensore avv.to Rivieri Giancarlo del Foro di Rovigo, che ha concluso per l'annullamento del provvedimento impugnato.

Svolgimento del processo e motivi della decisione

G.A. e M.F., nella rispettiva qualità di responsabile dei lavori e delegato alla sicurezza del cantiere della ditta appaltatrice dei lavori A. spa e titolare dell'impresa G. s.r.l., subappaltatrice di una parte dei lavori e datore di lavoro del lavoratore infortunato, sono stati ritenuti responsabili, per colpa generica e specifica, di un infortunio sul lavoro occorso ad un lavoratore - tale M.P. - il quale scivolando su di una scala in muratura, sprovvista di corrimano, a ridosso dell'area, oggetto dei lavori di ristrutturazione, precipitava dal lato aperto della stessa, da un'altezza di circa tre metri, rovinando violentemente al suolo e procurandosi lesioni dalle quali derivava una malattia ed

un'incapacità di attendere alle ordinarie occupazioni per un tempo superiore ai 40 giorni.

Veniva accertato che il lavoratore per scendere a terra a raccogliere il berretto strappatogli da una folata di vento, aveva preferito utilizzare tale scala anziché quella di cantiere appositamente predisposta all'interno dell'impalcatura.

Veniva peraltro ravvisata la responsabilità degli imputati apprezzandosi comunque l'oggettiva pericolosità della scala in muratura, a immediato ridosso dell'impalcatura di cantiere sulla quale l'infortunato stava lavorando, composta di gradini in pietra e parzialmente sconnessi e priva di qualsiasi ringhiera o parapetto di protezione dal rischio di caduta, già utilizzata, sia pure saltuariamente da altri lavoratori.

La sentenza di appello, nel confermare in toto l'impostazione della sentenza di primo grado, affermava, alla luce delle caratteristiche sopra delineate, la natura di struttura funzionale al cantiere in concreto acquisita dalla scala, tale da determinare l'insorgenza dell'obbligo di metterla in sicurezza contro il rischio di cadute adottando le cautele prescritte dalla normativa di prevenzione che se, tempestivamente adottate avrebbero certamente evitato l'evento lesivo.

Ricorrono per cassazione, con un unico ricorso, il G. ed il M., articolando tre distinti motivi.

Con il primo sostengono che doveva riconoscersi l'abnormità del comportamento imprudente del lavoratore, che del tutto inopinatamente, per andare a prendere il cappello che era volato via a causa del vento si era servito di una scala non ricompresa nel cantiere ed esterna ad esso.

Si sostiene, in proposito, che l'istruttoria espletata aveva consentito di escludere l'utilizzo da parte degli altri operai della scala e che anzi aveva dimostrato che era stato loro vietato di usarla perché dovevano servirsi delle scale interne all'armatura e, pertanto, andava escluso ogni addebito di responsabilità a carico dei prevenuti.

Con il secondo motivo, in relazione alla posizione del M.. Si invoca poi l'esclusione dell'addebito in capo al M.F., legale rappresentante dell'impresa subappaltatrice, da cui dipendeva il lavoratore infortunato, per esservi stata nomina quale "consulente" e RSPP, nella persona del coimputato G.A., nomina spiegabile con il fatto che quest'ultimo già aveva ricevuto dalla ditta appaltatrice l'incarico di capo cantiere. Dovevano quindi ritenersi integrati i presupposti della delega di funzioni, con conseguente esonero di responsabilità del datore di lavoro.

Con il terzo motivo si censura il giudizio di responsabilità contestando la tenuta della condanna siccome basata su una sola testimonianza, ritenuta generica e "contraddetta" da "altri cinque testi e dalla documentazione acquisita".

I ricorsi sono infondati.

Il primo motivo è infondato in diritto a fronte di una ricostruzione "in fatto" della vicenda che non merita di essere rivalutata in questa sede, per i noti limiti del giudizio di legittimità.

Va ricordato in proposito il principio, assolutamente pacifico, secondo cui, in tema di infortuni sul lavoro, l'addebito di responsabilità formulabile a carico del datore di lavoro non è in effetti escluso dai comportamenti negligenti, trascurati, imperiti del lavoratore, che abbiano contribuito alla verificazione dell'infortunio, giacché al datore di lavoro, che è "garante" anche della correttezza

dell'agire del lavoratore, è imposto (anche) di esigere da quest'ultimo il rispetto delle regole di cautela (cfr. D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81, art. 18, comma 1, lett. f). In altri termini, il datore di lavoro, quale diretto responsabile della sicurezza del lavoro, deve operare un controllo continuo e pressante per imporre che i lavoratori rispettino la normativa prevenzionale e sfuggano alla tentazione, sempre presente, di sottrarsi ad essa anche instaurando prassi di lavoro magari di comodo, ma non corrette e foriere di pericoli (cfr., di recente, Sezione 4<sup>^</sup>, 28 febbraio 2008, Leonardi; nonché, Sezione 4<sup>^</sup>, 8 ottobre 2008, Proc. gen. App. Venezia in proc. Dal Tio).

Per l'effetto, in sostanza, la colpa del datore di lavoro non è esclusa da quella del lavoratore e l'evento dannoso è imputato al datore di lavoro, in forza della posizione di garanzia di cui ex lege è onerato, sulla base del principio dell'equivalenza delle cause vigente nel sistema penale (art. 41 c.p., comma 1).

A tale regola, come è noto, si fa eccezione, in coerente applicazione dei principi in tema di interruzione del nesso causale (art. 41 c.p., comma 2), in presenza di un comportamento assolutamente eccezionale ed imprevedibile del lavoratore: in tal caso, anche la condotta colposa del datore di lavoro che possa essere ritenuta antecedente remoto dell'evento dannoso, essendo intervenuto un comportamento assolutamente eccezionale ed imprevedibile (e come tale inevitabile) del lavoratore, finisce con l'essere neutralizzata e privata di qualsivoglia rilevanza efficiente rispetto alla verifica di un evento dannoso l'infortunio, che, per l'effetto, è addebitarle materialmente e giuridicamente al lavoratore (tra le tante, Sezione 4<sup>^</sup>, Cass., 13 marzo 2008, Reduzzi ed altro; nonché, Sezione 4<sup>^</sup>, 29 febbraio 2008, Radrizzani). Ciò può verificarsi in presenza solo di comportamenti "abnormi" del lavoratore, come tali non suscettibili di controllo da parte delle persone preposte all'applicazione delle misure di prevenzione contro gli infortuni sul lavoro.

In questa prospettiva, si esclude tradizionalmente che presenti le caratteristiche dell'abnormità il comportamento, pur imprudente, del lavoratore che non esorbiti completamente dalle sue attribuzioni, nel segmento di lavoro attribuitogli e mentre vengono utilizzati gli strumenti di lavoro ai quali è addetto, essendo l'osservanza delle misure di prevenzione finalizzata anche a prevenire errori e violazioni da parte del lavoratore (cfr. Sezione 4<sup>^</sup>, 5 giugno 2008, Stefanacci ed altri).

Per converso, l'ipotesi tipica di comportamento "abnorme" è quella del lavoratore che violi "con consapevolezza" le cautele impostegli, ponendo in essere in tal modo una situazione di pericolo che il datore di lavoro non può prevedere e certamente non può evitare.

Mentre altra ipotesi paradigmatica di interruzione del nesso causale è quella del lavoratore che provochi l'infortunio ponendo in essere, colposamente, un'attività del tutto estranea al processo produttivo o alle mansioni attribuite, realizzando in tal modo un comportamento "esorbitante" rispetto al lavoro che gli è proprio, assolutamente imprevedibile (ed evitabile) per il datore di lavoro (come, ad esempio, nel caso che il lavoratore si dedichi ad un'altra macchina o ad un altro lavoro, magari esorbitando nelle competenze attribuite in esclusiva ad altro lavoratore; ovvero nel caso in cui il lavoratore, pur nello svolgimento delle mansioni proprie, abbia assunto un atteggiamento radicalmente lontano dalle ipotizzabili e, quindi, prevedibili, imprudenze comportamentali) (cfr., tra le altre, di recente, Sezione 4<sup>^</sup>, 22 gennaio 2007, Pedone ed altri).

Ciò premesso, va però affermato a chiare lettere che, perché possa affermarsi la responsabilità del datore di lavoro, pur in presenza di comportamenti imprudenti ma non abnormi del lavoratore, occorre pur sempre che sia accertata la "colpa" del datore di lavoro, la quale è l'ineludibile

presupposto dell'addebito contestabile al titolare della posizione di garanzia. Infatti, per l'addebito dell'infortunio al datore di lavoro è pur sempre inevitabilmente necessario che questo sia da ricondurre, comunque, anche in presenza dell'imprudenza del lavoratore, alla mancanza o insufficienza di quelle cautele che, se adottate, sarebbero valse a neutralizzare proprio il rischio del comportamento imprudente e eziologicamente ricollegato alla verifica dell'incidente (efficacemente, in tal senso, Sezione 4<sup>a</sup>, 21 ottobre 2008, Petrillo). È quanto si è evidentemente verificato nella vicenda qui esaminata dalla Cassazione, laddove è stato accertato in sede di merito che il datore di lavoro rectius, qui il direttore dello stabilimento e delegato alla sicurezza aveva omesso di predisporre o di far predisporre, in occasione di lavori importanti il rischio di caduta dall'alto, il necessario strumentario di prevenzione, onde la caduta del lavoratore gli era stata addebitata, risultando irrilevante l'improvvido comportamento dello stesso lavoratore che pure aveva contribuito al verificarsi della caduta.

Or bene, qui i giudici di merito hanno congruamente motivato il proprio convincimento relativamente al fatto che il comportamento del lavoratore, pur improvvido, si è comunque sviluppato in una condotta affatto abnorme ed inconferente rispetto alle mansioni, essendosi sostanziata tale condotta nell'utilizzo di una scala che, diversamente da quanto sostenuto in ricorso, doveva ritenersi "funzionale al cantiere": ergo, doveva ritenersi strumentario anche solo potenzialmente utilizzabile, magari contravvenendo le comuni regole cautelari, durante lo svolgimento dell'attività lavorativa.

Ma i giudici di merito da ciò hanno anche argomentato sul profilo di colpa", evidenziando come, proprio la particolarità della scala e il rilevato rapporto di funzionalità, avrebbero dovuto fondare quell'obbligo di messa in sicurezza la cui inosservanza fondava il rimprovero colposo posto a fondamento della condanna.

Anche il secondo motivo è infondato, perché, proprio traendo le conseguenze della ricostruzione dei rapporti intersoggettivi nel cantiere sviluppati in ricorso, contraddice i principi applicabili in tema di responsabilità del RSPP e in tema di delega di funzioni.

In proposito, per quanto qui interessa, non è revocabile in dubbio che la responsabilità penale diretta del datore di lavoro (e soggetti assimilati: dirigente, preposti) per l'inosservanza delle norme dettate in materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro non è esclusa ex se per il solo fatto che sia stato designato il responsabile del servizio di prevenzione e protezione (RSPP), trattandosi di soggetto che non è titolare di alcuna posizione di garanzia rispetto all'osservanza della normativa antinfortunistica e che opera, piuttosto, quale "consulente" in tale materia del datore di lavoro, il quale è e rimane direttamente tenuto ad assumere le necessarie iniziative idonee a neutralizzare le situazioni di rischio.

In effetti, dalla normativa di settore (cfr., in particolare, D.Lgs. 19 settembre 1994, n. 626, art. 8, commi 3 e 10; ora, D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81, art. 31, commi 2 e 5), emerge che i componenti del servizio di prevenzione e protezione, essendo considerati dei semplici "ausiliari" del datore di lavoro, non possono venire chiamati a rispondere direttamente del loro operato, proprio perché difettano di un effettivo potere decisionale. Essi sono soltanto dei "consulenti" e i risultati dei loro studi e delle loro elaborazioni, come in qualsiasi altro settore dell'amministrazione dell'azienda (ad esempio, in campo fiscale, tributario, giuslavoristico), vengono fatti propri dal vertice che li ha scelti sulla base di un rapporto di affidamento liberamente instaurato e che della loro opera si avvale per meglio ottemperare agli obblighi di cui è esclusivo destinatario.

In questa prospettiva, deriva che la "designazione" del RSPP, che il datore di lavoro è tenuto a fare, non equivale a "delega di funzioni" utile ai fini dell'esenzione del datore di lavoro da responsabilità per la violazione della normativa antinfortunistica, perché gli consentirebbe di "trasferire" ad altri - il delegato - la posizione di garanzia che questi ordinariamente assume nei confronti dei lavoratori. Posizione di garanzia che, come è noto, compete al datore di lavoro in quanto ex lege onerato dell'obbligo di prevenire la verifica di eventi dannosi connessi all'espletamento dell'attività lavorativa.

Detto altrimenti, la designazione del RSPP non ha nulla a che vedere con l'istituto della "delega di funzioni" (cfr. ora D.Lgs. n. 81 del 2008, art. 16) e non può quindi assumere la stessa rilevanza ai fini dell'esonero della responsabilità del datore di lavoro.

Ciò, tenuto conto dei compiti e dei relativi poteri attribuiti al RSPP, tra i quali rientra l'obbligo dell'individuazione dei fattori di rischio e delle misure da adottare per la sicurezza e la salubrità dell'ambiente di lavoro: nello svolgimento di tali compiti, peraltro, il RSPP opera "per conto" del datore di lavoro, svolgendo solo un'attività di "consulenza" nella materia della prevenzione dei rischi in ambiente lavorativo, di guisa che i risultati della sua attività sono destinati al datore di lavoro, cui compete, poi, di ottemperare alle indicazioni offertegli rimuovendo le situazioni pericolose (cfr., per utili riflessioni, Sezione 4<sup>a</sup>, 6 dicembre 2007, Oberrauch ed altro).

Il datore di lavoro, quindi, è e rimane il titolare della posizione di garanzia nella subiecta materia, dovendosi escludere che possa invocarsi impropriamente l'istituto della delega di funzioni in presenza della mera nomina del RSPP: ciò che qui esclude l'accogliibilità della doglianza.

Il terzo motivo è manifestamente infondato. riattasi di censura di merito, evocando una rinnovazione dell'apprezzamento probatorio che il giudice ha sviluppato con motivazione soddisfacente.

Al rigetto dei ricorsi consegue la condanna dei ricorrenti al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

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