PuntoSicuro

ARTICOLO DI PUNTOSICURO

Anno 17 - numero 3620 di lunedì 21 settembre 2015

Sulla posizione di garanzia del preposto "di diritto" e "di fatto"

Il capocantiere, impartendo ordini ai lavoratori per lo svolgimento delle attività di loro competenza e ricoprendo una posizione sovraordinata agli stessi, assume di fatto una posizione di garanzia assimilabile a quella del preposto. Di G.Porreca.

Sono forniti sostanzialmente dalla Corte di Cassazione in questa sentenza dei chiarimenti sulla applicazione dell'art. 299 del D. Lgs. 9/4/2008 n. 81 con riferimento in particolare alla posizione di garanzia del preposto in quanto vengono precisati quelli che sono gli elementi di distinzione fra il "preposto di diritto" e il " preposto di fatto". La sentenza riguarda in particolare la individuazione della responsabilità o meno di un capocantiere per l'infortunio occorso ad un lavoratore nel mentre operava su di una macchina per la mancanza dei presidi di sicurezza previsti dalle disposizioni di legge vigenti in materia. Il capocantiere, ha sostenuto la suprema Corte, nel momento in cui impartisce ordini e direttive ai lavoratori per lo svolgimento delle attività di loro competenza, ricoprendo una posizione sovraordinata agli stessi, assume di fatto una posizione di garanzia assimilabile a quella del preposto e quindi risponde degli obblighi di sicurezza che il legislatore ha posto a carico di quest'ultimo.

Pubblicità
<#? QUI-PUBBLICITA-SCORM1-[EL0329E] ?#>

Il fatto e l'iter giudiziario
Il Tribunale ha affermata la penale responsabilità di un capocantiere in ordine al reato di cui agli artt. 113 e 590 II e III comma c.p. (in relazione agli artt 711 comma e 97, I comma D.L.vo 81/2008), perché in cooperazione colposa con il rappresentante legale dell'impresa affidataria dei lavori di costruzione di una villa e datore di lavoro di fatto, giudicato con separato procedimento, cagionava lesioni gravi per colpa, in violazione di specifiche norme antinfortunistiche, ad un lavoratore cittadino straniero irregolare sul territorio nazionale. Era accaduto, infatti, che il predetto operaio, assunto in nero una settimana prima dell'infortunio con le mansioni di manovale per lo svolgimento di lavori di edilizia, mentre tagliava nel cantiere sopracitato, su ordine del capocantiere, un pezzo di legno con la sega circolare messagli a disposizione, nonostante avesse la cuffia bloccata, rimaneva incastrato con il guanto tra la lama e il legno, così subendo uno schiacciamento della mano sinistra e una grave lesione giudicata guaribile in un tempo superiore a quaranta giorni con conseguente indebolimento permanente dell'organo.

Il giudice di primo grado ha fondato il convincimento di colpevolezza sulla deposizione della funzionaria dell'ASL intervenuta a seguito dell'incidente, dell'agente di polizia locale che aveva proceduto al sequestro del macchinario e del coordinatore della sicurezza nonché sull'esame dell'imputato e sulle dichiarazioni rese sia dalla persona offesa che da un dipendente dell'impresa. Alla stregua di tali fonti di prova il Tribunale, accertato che effettivamente la sega circolare descritta non risultava in regola in quanto la cuffia di protezione, anche quando veniva alzata, non attivava l'immediato fermo della lama rotante, era pervenuto alla conclusione che il capocantiere "*ricoprisse in fatto un'attività di coordinamento delle attività svolte nell'ambito del cantiere che concretamente si realizzava nell'impartire ordini e direttive ai diversi lavoratori che materialmente vi operavano per realizzare le attività differenziate di loro competenza, in una posizione certamente sovraordinata in quanto ricopriva di fatto una posizione di garanzia sul piano della prevenzione*" e che in ragione di tale posizione, pertanto, nonostante fosse al corrente della circostanza che la sega circolare di cui trattasi non era a norma, ne consentiva l'uso da parte della persona offesa.

La competente Corte d'Appello , adita dall'imputato, ha riformato parzialmente la sentenza del Tribunale rideterminando la pena inflitta, ritenendo infondati i motivi relativi al merito del procedimento posti a base del gravame di merito.

Il ricorso e le decisioni della Corte di Cassazione

L'imputato ha fatto ricorso per cassazione adducendo varie motivazioni. Con riferimento in particolare alla posizione di garanzia assimilabile a quella di preposto in base alla quale era stato ritenuto responsabile del reato ascritto attribuitagli sulla base delle dichiarazioni testimoniali indicate in sentenza, l'imputato ha fatto presente che nella sentenza era stato omesso di considerare che il funzionario dell'Asl aveva escluso che lui fosse capocantiere che un teste aveva riconosciuto che il capocantiere indicato nel PSC fosse un altro soggetto. Un altro teste, inoltre, aveva affermato che lui non aveva mai dato direttive ai lavoratori.

I motivi esposti dal ricorrente sono stati ritenuti infondati dalla Corte di Cassazione che ha quindi rigettato il ricorso. Con riferimento, in particolare, alla posizione di garanzia riconosciutagli dalla Corte di Appello la suprema Corte ha condiviso il richiamo dalla stessa operato alla giurisprudenza costante secondo cui, "*ai fini della prova della funzione di preposto, o comunque di supremazia rispetto al lavoratore, non è richiesto un elemento probatorio documentale o formale, potendo il giudice del merito fondare il proprio convincimento, così come è avvenuto nella concreta fattispecie, anche su un compendio probatorio costituito da testimonianze e/o accertamenti fattuali, così come precisato nella giurisprudenza di questa Corte". "E' stato altresì affermato dalla Suprema Corte*", ha così proseguito la Sez. IV, "*che la qualifica di preposto deve essere riconosciuta con riferimento alle mansioni effettivamente svolte nell'impresa, a prescindere da formali qualificazioni giuridiche (Sez. 4, Sentenza n. 38691 del 28/09/2010 Ud. ,Rv. 248860)".*

Secondo la suprema Corte, quindi, il ricorrente ha sovrapposto la figura del preposto "di diritto", corrispondente alla definizione normativa di cui all'art. 2 del D. Lgs. n. 81, a quella del " preposto di fatto". Se per la prima, ha precisato la Sez. IV, è necessario, tra l'altro, che egli abbia ricevuto un incarico dal datore di lavoro e che abbia ricevuto direttive per l'esecuzione dei lavori, nel caso di assunzione di fatto la posizione di garanzia deriva dal concreto espletamento dei poteri tipici del preposto senza che vi sia una preliminare investitura da parte del datore di lavoro. Quanto sopra si ricava, oltre che da una analisi strutturale del fenomeno, dalla lettura dell'art. 299 del D. Lgs. n. 81/2008 in base al quale "*le posizioni di garanzia relative ai soggetti di cui all'art. 2, comma 1, lett. b), d) ed e), gravano altresì su colui il quale, pur sprovvisto di regolare investitura, eserciti in concreto i poteri giuridici riferiti a ciascuno dei soggetti ivi definiti*". Né, per gli stessi motivi, ha sostenuto ancora la suprema Corte, sarebbe stato pertinente il richiamo alla disciplina della delega di funzioni di cui all'art. 16 del D. Lgs. n. 81/2008 perché occorre tenere distinta la tematica della delega di funzioni prevenzionistiche, la quale richiede per la sua efficacia la ricorrenza dei requisiti esplicitamente elencati dal menzionato art. 16, da quella evocata dal "principio di effettività". Infatti, ha così proseguito la suprema Corte, in tema di tutela della sicurezza e della salute dei lavoratori può affermarsi che il principio di effettività, se vale ad elevare a garante colui che di fatto assume e svolge i poteri del datore di lavoro, del dirigente o del preposto, non vale a rendere efficace una delega priva dei requisiti di legge e se nonostante tale carenza il delegato verrà chiamato a rispondere del proprio operato sarà in quanto egli ha assunto di fatto i compiti propri del datore, del dirigente o del preposto, e non per la esistenza di una delega strutturalmente difforme dal modello normativo. Di conseguenza il delegante "imperfetto" manterrà su di sé tutte le funzioni prevenzionistiche che l'atto non è valso a trasferire ad altri e i suoi doveri non si ridurranno all'obbligo di vigilanza di cui all'art. 16 del citato D. Lgs. n. 81/2008.

La Corte di Cassazione ha condiviso quindi le conclusioni alle quali era pervenuta la Corte territoriale la quale, facendo proprio l'impianto motivazionale del primo giudice, aveva precisato analiticamente le ragioni per le quali aveva ritenuto che l'imputato, nello svolgere le funzioni di capocantiere, avesse assunto di fatto il ruolo di preposto del datore di lavoro e avesse assunto in concreto le sue responsabilità.

Gerardo Porreca

Corte di Cassazione - Penale Sezione IV - Sentenza n. 34299 del 6 agosto 2015 (u. p. 4 giugno 2015) - Pres. Romis ? Est. D'Isa - Ric. F. S.. - Il capocantiere, impartendo ordini ai lavoratori per lo svolgimento delle attività di loro competenza e ricoprendo una posizione sovraordinata agli stessi, assume di fatto una posizione di garanzia assimilabile a quella del preposto.

Questo articolo è pubblicato sotto una Licenza Creative Commons.

I contenuti presenti sul sito PuntoSicuro non possono essere utilizzati al fine di addestrare sistemi di intelligenza artificiale.

www.puntosicuro.it