PuntoSicuro

ARTICOLO DI PUNTOSICURO

Anno 21 - numero 4407 di Venerdì 15 febbraio 2019

L'omessa nomina del Medico Competente

I presupposti dell'obbligo di nomina e la (ir)rilevanza della loro mancata conoscenza, la prova della nomina del MC e l'esibizione della documentazione, le caratteristiche del reato di omessa nomina e le sue conseguenze "ulteriori"

Analizzando la giurisprudenza capita più spesso di quanto si pensi di imbattersi in sentenze che descrivono situazioni nelle quali il Medico Competente non è stato nominato nonostante ricorressero quei casi nei quali la legge ne prevede obbligatoriamente la nomina.

Dato tale quadro, che emerge in maniera piuttosto chiara dalle sentenze, e guardando ai pronunciamenti di Cassazione (per lo più degli ultimi due anni) e alla dottrina penalistica, alcune riflessioni sono d'obbligo.

L'obbligo di nominare il Medico Competente nei casi previsti dalla legge - L'ignoranza della legge sull'obbligo della nomina ? L'obbligo di nomina del MC, il DVR e i rischi

L'art.18 c.1 lett.a) del D.Lgs.81/08 prevede che il datore di lavoro (o il dirigente) debba nominare il medico competente **"nei casi previsti dal presente decreto legislativo".**

Tuttavia - sottolinea la dottrina penalistica - "al di là del suo immediato significato letterale, una tale norma sanzionatoria non presidia solo l'obbligo di nomina configurato *direttamente* dal d.lgs.81/2008, ma è volta ad assicurare la nomina del medico competente in tutti i casi in cui la *"normativa vigente"* prevede un obbligo di sorveglianza sanitaria. Lo stabilisce espressamente l'art.41, comma 1, d.lgs.81/2008, alla luce del quale si possono quindi configurare due presupposti operativi della fattispecie incriminatrice in esame: quello che discende dall'obbligo di sorveglianza sanitaria previsto direttamente dal decreto e quello derivante dall'obbligo di sorveglianza sanitaria stabilito da **altre normative [1]."**

E - proseguono gli autori - rispetto a questo secondo caso, "quel che è certo è che tutte queste disposizioni [esterne rispetto al d.lgs.81/08, n.d.r.], per il tramite del rinvio a catena operato dagli artt.18, comma 1, lett.*a,* e 41, comma 1, d.lgs.81/2008, si traducono in vere e proprie propaggini esterne della norma incriminatrice in commento: con la rilevante conseguenza pratica che **la mancata conoscenza dell'obbligo di sorveglianza sanitaria da cui dipende l'obbligo di nomina del medico competente difficilmente potrebbe giovare al datore di lavoro [2]** che non l'abbia effettuata, ricorrendo in questi casi una classica ipotesi di *ignorantia legis* disciplinata dall'art.5 c.p. [3]". [4]

Una conferma a questo principio si può ritrovare per analogia in **Cassazione Penale, Sez.III, 12 dicembre 2018 n. 55473** (in questo caso con riferimento alla nomina dell'RSPP) che, dopo aver premesso che *"è emerso come il documento di valutazione dei rischi presentasse una data successiva a quella dell'accesso ispettivo e, inoltre, come non fosse stata acquisita alcuna utile traccia documentale circa l'avvenuta designazione del Responsabile del servizio di Prevenzione e Protezione, né tantomeno circa la formazione della dipendente",* specifica che *"quanto alla deduzione circa l'esclusione del dolo per **l'errata o insufficiente conoscenza di quelli che erano gli obblighi di Legge** incombenti sull'imputata nell'indicata qualità, la Corte d'appello ha ricordato che, a tutto voler concedere circa l'astratta ravvisabilità di un'errata o insufficiente preparazione tecnico-legale della ricorrente, i fatti-reato sono puniti a titolo contravvenzionale e dunque postulano la mera coscienza e volontà della condotta che è stata ampiamente ravvisata nel caso in esame sul rilievo che **la ricorrente, accettando il ruolo e le funzioni di titolare di una ditta commerciale operante nel territorio dello Stato, non poteva non essere edotta degli oneri e prescrizioni derivanti da espresse previsioni di legge."***

Passando a trattare della relazione intercorrente tra l'obbligo di nomina del medico competente e i casi previsti dalla legge (laddove, nel caso di specie, l'esposizione dei lavoratori al rischio biologico faceva scattare l'obbligo di nomina del MC), **Cassazione Penale, Sez.III, 27 luglio 2017 n. 37412** tratteggia un caso che, nei suoi tratti essenziali, riproduce una situazione abbastanza "tipica" e presente nelle sentenze sulla mancata nomina del medico competente: una situazione nella quale sono riscontrabili già a monte importanti carenze nel documento di valutazione dei rischi.

In particolare, questa è la situazione descritta dalla Cassazione: *"**il documento per la valutazione dei rischi,** presentava nel caso di specie numerose **incongruenze e incompletezze** (in un'impresa agricola dedita all'allevamento principalmente di ovini, ma anche di suini e bovini risultavano indicati soltanto dipendenti adibiti alla pulizia delle stalle, rispetto ai quali peraltro, non erano analizzati con completezza i relativi rischi; pure essendo analizzati i rischi per le attività di coltivazione, ossia aratura erpicatura, fertilizzazione dei terreni, falciatura e trinciatura, non era indicato alcun lavoratore addetto, sul posto era presente una voliera con pollame senza che l'attività di avicoltura fosse indicata, non erano analizzati i rischi legati all'uso di attrezzature meccaniche dell'attività di allevamento, pur presenti né risultavano indicate le mansioni specifiche dei dipendenti)."*

Come ricordato dalla Corte, la ricostruzione operata a monte dai giudici di merito *"evidenzia con **ricadute** anche riguardo al reato di cui al capo b, **l'omessa indicazione del rischio biologico specifico esistente** in una delle lavorazioni (in particolare correttamente evidenziando la sentenza impugnata come mentre il documento riconosceva la presenza di rischi biologici a pagina 47 non analizzava i rischi legati alla possibile presenza di agenti patogeni veicolati dagli animali, nonostante vi fossero lavoratori addetti alla mungitura e allevamento esposti a tali rischi biologici (derivanti dal contatto con gli animali).*

Da ciò correttamente deduceva, altresì, il tribunale, la necessità della nomina di un medico competente per la sorveglianza sanitaria, non nominato nonostante vi fosse l'esposizione al rischio biologico derivante dall'allevamento di animali."

Pubblicità
<#? QUI-PUBBLICITA-SCORM1-[EL0595] ?#>

L'esibizione della documentazione riguardante la nomina del MC

Una sentenza del mese scorso **(Cassazione Penale, Sez.III, 21 gennaio 2019 n. 2580)** si focalizza su tema della prova della avvenuta nomina del Medico Competente.

La Corte premette che *"la asserita illogicità della deduzione del giudice che ha tratto la prova della sussistenza dei fatti dalla omessa esibizione dei documenti discendenti dalla condotta normativamente richiesta non sussiste"* e precisa che *"sul punto è*

sufficiente rilevare che tanto ***la mancata nomina del medico competente*** *(art.18 c.1 lett.a), D.lgs. 81/2008) quanto il mancato assolvimento degli obblighi di formazione ed informazione (art. 37 co.2, D.lgs.81/2008 e Accordo Stato Regioni del 21.12.2011)* ***necessitano per legge di essere documentati,*** *donde* ***correttamente il giudice ha tratto la prova della sussistenza dei reati ascritti dalla mancata esibizione della documentazione,*** *nemmeno dopo la notifica del c.d. foglio di prescrizione, con cui era stata attivata la procedura prevista dal d. lgs. n.758 del 1994."*

Analogamente, nella già citata **Cassazione Penale, Sez.III, 12 dicembre 2018 n. 55473,** con riferimento alla nomina dell'RSPP, *"la Corte d'appello, con adeguata e logica motivazione, ha affermato che - dalla deposizione resa dal teste qualificato, ispettore addetto alla sicurezza sul lavoro, deposizione risultata sufficientemente circostanziata e non contraddetta da risultanze di contrario segno - è emerso come il documento di valutazione dei rischi presentasse una data successiva a quella dell'accesso ispettivo e, inoltre, come* ***non fosse stata acquisita alcuna utile traccia documentale circa l'avvenuta designazione*** *del Responsabile del servizio di Prevenzione e Protezione, né tantomeno circa la formazione della dipendente."*

Le caratteristiche del reato commesso dal datore di lavoro (o dal dirigente) che non nomini il MC nei casi in cui sia obbligatorio

Fermo restando che (come evidenziato nel prossimo paragrafo) la mancata nomina del Medico Competente, con tutto quanto ne consegue in termini di ulteriori omissioni, può avere rilevanza quale profilo di colpa specifica per il datore di lavoro anche in caso di malattia professionale o di infortunio e quindi anche nel caso di un reato di evento, in questo paragrafo prendiamo in considerazione il reato di omessa nomina del Medico Competente quale reato contravvenzionale consistente nella violazione in sé e per sé dell'obbligo previsto dall'art.18 c.1 lett.a) D.Lgs.81/08 e sanzionato dal medesimo decreto con la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda.

In termini penalistici, si tratta di un reato che "si perfeziona nel momento in cui sorge l'obbligo per il datore di lavoro di provvedere alla nomina, secondo i parametri normativamente previsti, e giunge a consumazione al momento della cessazione dell'attività lavorativa che impone la sorveglianza sanitaria obbligatoria, ovvero dell'effettuazione tardiva della nomina". [5]

Proprio su questo punto si è pronunciata la Suprema Corte in una sentenza dell'anno scorso **(Cassazione Penale, Sez.III, 9 luglio 2018 n. 30918),** che descrive un caso nel quale *"a seguito del sopralluogo dello SPRESAL, emergeva la mancata osservanza della prescrizione in materia di sicurezza del lavoro, ed in particolare, la mancata nomina del medico competente",* specificando *"che l'imputata aveva poi provveduto successivamente alla nomina."*

La Cassazione precisa qui che ***"la contravvenzione prevista dall'art.55,*** *comma primo, lett.d) del D.Lgs9 aprile 2008, n.81,* ***che sanziona l'inosservanza del l'obbligo di nomina del medico competente*** *ex art.18 comma 1 lett. a) del medesimo decreto,* ***ha natura di reato permanente e di pericolo astratto, per cui la condotta illecita si protrae sino al momento di ottemperanza dell'obbligo di legge e ai fini della sua configurazione non è necessario che dalla violazione delle prescrizioni derivi un danno alla salute o alla incolumità del lavoratore."***

Le ulteriori conseguenze penali legate alla mancata nomina del MC quando obbligatorio

E' evidente che dall'omessa nomina del Medico Competente, allorché obbligatoria, derivano necessariamente, in maniera immediata e diretta, proprio in virtù del sistema di obblighi quale costruito dalla normativa prevenzionistica, svariate ulteriori omissioni a carico del datore di lavoro o del dirigente in materia di tutela alla salute e sicurezza dei lavoratori (omissioni che qui per esigenze di brevità non possiamo elencare nel dettaglio ma che possono essere facilmente e intuitivamente identificate anche solo scorrendo l'art.18 D.Lgs.81/08 e le norme correlate).

Le omissioni conseguenti alla mancata nomina del Medico Competente possono facilmente assumere rilevanza **anche** in caso di reati di evento conseguenti ad infortuni o malattie professionali.

Con riferimento ad esempio all'obbligo della sorveglianza sanitaria (benché tali **ulteriori e consequenziali omissioni** - si badi bene - **non** siano **limitate alla sola sorveglianza sanitaria dal momento che la nomina del medico competente non è finalizzata solo all'attuazione di questo obbligo),** possiamo citare (una per tutte) **Cassazione Penale, Sez. IV, 9 maggio 2013 n. 20128,** la quale ha confermato la **condanna di un datore di lavoro per aver cagionato un'ipoacusia ad un lavoratore** ***"per non avere tempestivamente provveduto alla nomina del medico competente".***

Più in particolare, in questa sentenza la Corte ha affermato la responsabilità del datore di lavoro *"per avere proceduto alla nomina del medico competente solo [...] dopo l'inizio delle ispezioni e dopo la specifica richiesta dei documenti inerenti la sorveglianza sanitaria,* ***omissione che aveva determinato la mancata sorveglianza sanitaria*** *e la visita medica di idoneità dei lavoratori esposti indicati, nonché le successive visite mediche periodiche al fine di stabilire la prosecuzione nelle mansioni esposte ai rischi, ovvero il cambio di mansione per coloro i quali avessero subito danno o sopravvenuta inidoneità alla mansione espletata...".*

Anna Guardavilla

Dottore in Giurisprudenza specializzata nelle tematiche normative e giurisprudenziali relative alla salute e sicurezza sul lavoro

Corte di Cassazione Penale, Sez.III ? Sentenza n. 55473 del 12 dicembre 2018 - Omissioni in materia di sicurezza. Nessun documento di valutazione dei rischi, nessuna nomina di un RSPP, nessuna formazione ai dipendenti.

Corte di Cassazione Penale Sez. 3 ? Sentenza n. 37412 del 27 luglio 2017 - Impresa agricola e inidonea valutazione dei rischi specifici. Esposizione al rischio biologico e necessaria nomina del medico competente

Corte di Cassazione Penale, Sez.III ? Sentenza n. 2580 del 21 gennaio 2019 n. 2580 - Omessa nomina del medico competente e omessa formazione ed informazione. Mancata esibizione della documentazione

Corte di Cassazione Penale, Sez.III - Sentenza n. 30918 del 9 luglio 2018 - Frantoio e mancata nomina del medico competente

Corte di Cassazione Penale, Sez. IV ? Sentenza n. 20128 del 9 maggio 2013 - Ipoacusia da rumore e mancata nomina del medico competente. Nesso di causalità

---

[1] Grassetto aggiunto.

[2] Grassetto aggiunto.

[3] L'articolo 5 del codice penale *("ignoranza della legge penale")* prevede che *"nessuno può invocare a propria scusa l'ignoranza della legge penale".* [Nota aggiunta non presente nel testo richiamato.]

[4] F. Giunta e D. Micheletti (a cura di), *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro,* Giuffré, 2010, p.319.

[5] F. Giunta e D. Micheletti (a cura di), *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro,* Giuffré, 2010, p.320.

Questo articolo è pubblicato sotto una Licenza Creative Commons.

---

www.puntosicuro.it