

Penale Sent. Sez. 3 Num. 35425 Anno 2016

Presidente: ROSI ELISABETTA

Relatore: GAI EMANUELA

Data Udiienza: 31/05/2016

SENTENZA

sul ricorso proposto da

Bellina Luca, nato a Mogadiscio il 14/10/1960

avverso la sentenza del 02/03/2015 del Tribunale di Brescia;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Emanuela Gai;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Stefano Tocci, che ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso;

udito l'avv. Marco Rivalta per l'imputato che ha concluso chiedendo l'accoglimento del ricorso;

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza emessa in data 2 marzo 2015, il Tribunale di Brescia, a seguito di opposizione a decreto penale, ha condannato Luca Bellina in ordine al reato di cui all'art. 25 lett. b) d.lvo 9 aprile 2008, n. 81, perché, in qualità di medico competente della SMA spa non provvedeva a programmare ed effettuare la sorveglianza sanitaria per tutti i lavoratori esposti a rischio per l'apparato muscolo-scheletrico, in particolare a quelli esposti a sovraccarico biomeccanico

20

degli arti superiori da movimenti e sforzi ripetuti, alla pena di € 200 di ammenda, ed ha assolto imputato reato di cui all'articolo 25 lett. a) d.lgs cit.

2. Avverso la sentenza ha proposto ricorso per cassazione Luca Bellina, a mezzo del difensore, e ne ha chiesto l'annullamento deducendo, con un unico motivo, la violazione dell'art. 606, lett. b) ed e) cod.proc.pen. in relazione all'inosservanza ed erronea applicazione della legge penale, e/o di ogni altra norma giuridica di cui si deve tener conto nell'applicazione della legge penale, nonché la contraddittorietà e illogicità manifesta della motivazione sull'affermazione della responsabilità. Argomenta il ricorrente che il giudice sarebbe pervenuto ad affermare la responsabilità penale, in ordine al reato ipotizzato, sulla pretesa omessa programmazione ed effettuazione della sorveglianza sanitaria dei lavoratori esposti a sovraccarico biomeccanico degli arti superiori da movimenti e sforzi ripetuti, in assenza alcun obbligo per tali livelli di rischio. Ed invero sebbene dai dati raccolti e dalla loro analisi si era pervenuti all'individuazione di un rischio in relazione alle condizioni di lavoro degli addetti alla cassa del supermercato, indicato quale rischio "incerto", occorre tenere conto che il decreto legislativo in parola, nella parte in cui descrive i vari rischi per le quali è necessaria la sorveglianza sanitaria, di cui Titolo VI, nulla prevede in ordine al rischio da sovraccarico biomeccanico degli arti superiori per sforzi movimenti ripetuti; in assenza di alcun obbligo di legge, il Giudice, avrebbe erroneamente ritenuto in capo all'imputato un obbligo di programmazione e effettuazione di sorveglianza sanitaria e conseguentemente, sarebbe errata la decisione di condanna del Bellina per aver omesso una programmazione della sorveglianza sanitaria in assenza di rischi specifici. Avrebbe pertanto errato, il Giudice, nel ritenere dovuta una condotta in capo al medico competente che, invece, la legge esclude. Errata sarebbe anche, nel silenzio della legge stessa, l'affermazione della responsabilità fondata sul un principio di precauzione, del tutto avulso dal sistema normativo penale e frutto di un'interpretazione del Giudice e priva di qualsiasi accertamento tecnico. Censura, altresì, il ricorrente, l'illogicità e la contraddittorietà della motivazione laddove, dopo aver definito "incerto" e comunque di basso livello, il rischio da sovraccarico biomeccanico degli arti superiori sforzi movimenti ripetuti, il Giudice aveva fa discendere l'obbligo in capo al medico competente della programmazione e della sorveglianza sanitaria.

3. In udienza, il Procuratore generale ha chiesto che il ricorso sia rigettato.

CONSIDERATO IN DIRITTO

4. Il ricorso è infondato per le ragioni qui di seguito esposte.

4.1. Deve in primo luogo esporsi il quadro normativo di riferimento. L'art. 25 del d.lgs n. 81 del 2008 stabilisce gli obblighi in capo al medico competente, delegato dal datore di lavoro, e alla lett. b) prevede un obbligo di programmazione e di sorveglianza sanitaria di cui all'art. 41, attraverso protocolli sanitari definiti in funzione dei rischi specifici e tenendo in considerazione gli indirizzi scientifici più avanzati.

L'art. 41 del medesimo T.U. prevede che la sorveglianza sanitaria è effettuata dal medico competente nei casi previsti dalla normativa vigente, dalle indicazioni fornite dalla Commissione consultiva di cui all'articolo 6 (lettera così modificata dall'art. 26, comma 1, del d.lgs. n. 106 del 2009) e qualora il lavoratore ne faccia richiesta e la stessa sia ritenuta dal medico competente correlata ai rischi lavorativi.

Con riguardo ai rischi specifici relativi alla movimentazione dei carichi (Titolo VI, capo I), l'art. 167 – *campo di applicazione* – prevede che le norme del presente titolo si applicano alle attività lavorative di movimentazione manuale dei carichi che comportano per i lavoratori rischi di patologie da sovraccarico biomeccanico, in particolare dorso-lombari. Al secondo comma, stabilisce che ai fini del presente titolo, s'intendono:

a) movimentazione manuale dei carichi: le operazioni di trasporto o di sostegno di un carico ad opera di uno o più lavoratori, comprese le azioni del sollevare, deporre, spingere, tirare, portare o spostare un carico, che, per le loro caratteristiche o in conseguenza delle condizioni ergonomiche sfavorevoli, comportano rischi di patologie da sovraccarico biomeccanico, in particolare dorso-lombari;

b) patologie da sovraccarico biomeccanico: patologie delle strutture osteoarticolari, muscolotendinee e nervovascolari.

Pertanto, rientrano nel campo di applicazione tutte le azioni che possono comportare rischi di patologie da sovraccarico biomeccanico, quali le patologie alle strutture osteoarticolari, muscolo tendinee e nervovascolari (per esempio, le patologie a carico degli arti superiori), e non solo le patologie dorso-lombari, alle quali faceva riferimento il d.lgs. n. 626/1994. Questa nuova definizione è in linea con i contenuti dell'Allegato XXXIII al d.lgs. n. 81/2008 nel quale sono citate, mediante il riferimento alle norme tecniche, anche le operazioni di movimentazione dei carichi leggeri ad alta frequenza, che tipicamente sono la causa di patologie da sovraccarico biomeccanico degli arti superiori.

L'art. 168 del citato TU, a sua volta, prevede al punto 4) l'obbligo in capo al datore di lavoro di sottoporre i lavoratori alla sorveglianza sanitaria di cui all'art. 41, sulla base della valutazione del rischio da effettuare in fase di programmazione e dei fattori individuali del rischio di cui all'allegato XXXIII (vedi *supra*).

Quanto alla nozione, il medico competente è definito nell'art. 2 comma 1 lettera h) del D. Lgs. n. 81/2008 come il "medico in possesso di uno dei titoli e dei requisiti formativi e professionali di cui all'articolo 38, che collabora, secondo quanto previsto all'articolo 29, comma 1, con il datore di lavoro ai fini della valutazione dei rischi ed è nominato dallo stesso per effettuare la sorveglianza sanitaria e per tutti gli altri compiti di cui al presente decreto".

I compiti del medico competente, ai quali viene fatto riferimento nella definizione dell'art. 2 del D. Lgs. n. 81/2008, sono contenuti nell'art. 25 dello stesso T.U. che individua dapprima un obbligo di collaborazione con il datore di lavoro nella programmazione per la valutazione dei rischi e poi di sorveglianza sanitaria.

Più precisamente l'art. 25 del d. lgs. n. 81/2008 prevede un obbligo di collaborazione con il datore di lavoro, ed è indicato nella lettera a) del medesimo articolo in base al quale il medico competente "collabora con il datore di lavoro e con il servizio di prevenzione e protezione alla valutazione dei rischi, anche ai fini della programmazione, ove necessario, della sorveglianza sanitaria, alla predisposizione della attuazione delle misure per la tutela della salute e della integrità psico-fisica dei lavoratori, all'attività di formazione e informazione nei confronti dei lavoratori, per la parte di competenza, e alla organizzazione del servizio di primo soccorso considerando i particolari tipi di lavorazione ed esposizione e le peculiari modalità organizzative del lavoro. Collabora inoltre alla attuazione e valorizzazione di programmi volontari di 'promozione della salute', secondo i principi della responsabilità sociale". Con la lettera b) dello stesso art. 25 vengono poi affidate al medico competente le incombenze relative alla programmazione ed alla effettuazione della sorveglianza sanitaria, se necessaria, e quindi con le lettere dalla c) alla i) tutte le altre incombenze collegate alla stessa sorveglianza sanitaria.

A sua volta, l'art. 18 del T.U. cit., stabilisce che il datore di lavoro e i dirigenti devono nominare il medico competente per l'effettuazione della sorveglianza sanitaria nei casi previsti dal Testo Unico, e alla lettera g) dello stesso comma 1 indica che il datore di lavoro e i dirigenti devono "richiedere al medico competente l'osservanza degli obblighi previsti a suo carico nel presente decreto" e quindi di conseguenza l'osservanza anche di tutti gli obblighi appena indicati e riportati nell'art. 25 compreso quello relativo alla sorveglianza sanitaria.

Ora non v'è dubbio che il medico competente, in ragione del complesso di



obblighi di collaborazione e di controllo in materia di prevenzione rischi e sorveglianza sanitaria, come delineato dalla normativa di settore, sia tenuto, proprio in ragione di ciò, all'osservanza degli obblighi tra cui deve essere individuato quello della sorveglianza sanitaria sulla base dei rischi indicati nell'art. 167, 168 e nell'allegato XXXIII e dunque dei rischi da sovraccarico biomeccanico. Diversamente argomentando si vanificherebbe la *ratio* di prevenzione in materia di salute e sicurezza del lavoro.

5. Ciò detto, nel caso in esame, risulta accertato in fatto che il Bellina, medico competente della SMA spa, ha assunto l'incarico all'inizio del 2010 e che il protocollo di sorveglianza sanitaria, allegato alla revisione del DVR n. 3 del 30.9.2010 (dunque dopo l'assunzione dell'incarico) non reca alcuna misura quanto al fattore rischio come contestato, diversamente da quanto risulta per gli altri rischi connessi alla movimentazione per i quali sono previste visite, ma dalla nota del medesimo, in data 28/12/2010, indirizzata al servizio PSAL dell'ASL di Brescia, il Bellina aveva indicato, pur in termini "incerto" e comunque basso, il rischio da sovraccarico biometrico degli arti superiori per sforzi e movimenti ripetuti, da cui la necessità della programmazione e della sorveglianza sanitaria per tale specifico rischio che non risulta essere stata presa in considerazione nelle modifiche del DVR. L'aver individuato, pur in termini incerti o comunque bassi, il rischio specifico e il non aver previsto la sorveglianza sanitaria per lo stesso integra la violazione di legge contestata e per la quale il Bellina non può invocare a sua scusa l'inesistenza di un obbligo di previsione della sorveglianza medesima per lo specifico rischio che egli stesso aveva comunque considerato sussistente.

6. Il ricorso deve, pertanto, essere rigettato e il ricorrente condannato al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna  il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso il 31/05/2016