

**Fatto e diritto**

Con la sentenza in epigrafe la Corte d'appello di Bari, in riforma della sentenza di primo grado, in accoglimento dell'impugnazione proposta dalla parte civile, dichiarava anche Pedone Michele responsabile ai fini civili del reato di omicidio colposo aggravato dalla violazione della normativa antinfortunistica in danno di Maggio Matteo e confermava la sentenza di condanna per il medesimo reato nei confronti di Di Paola Gerardo e Zaffaro Carmine, condannando tutti gli imputati in solido al risarcimento del danno in favore della costituita parte civile ed al pagamento di una provvisoria di euro 70.000 in favore della medesima.

L'incidento era occorso in data 28 gennaio 1998 in danno del lavoratore Matteo Maggio, muratore alle dipendenze della I.M. P.S.A Cons. Srl, che, durante l'esecuzione dei lavori per la costruzione del nuovo ospedale di Cerignola, precipitava al suolo dall'alto all'interno di un manufatto edilizio in costruzione, riportando lesioni mortali.

L'ipotesi accusatoria era stata formulata con una contestazione alternativa nel senso che nella ricostruzione del nesso eziologico era stata individuata quale causa della morte del lavoratore o la caduta dalla scala o dal piano di lavoro all'interno dell'edificio in costruzione.

A carico di Pedone Michele, nella qualità di amministratore responsabile della suddetta ditta appaltatrice, di Di Paola Gerardo, in qualità di direttore del cantiere ed addetto alla sicurezza e di Zaffaro Carmine, nella qualità di capo cantiere, erano stati ravvisati profili di colpa, sia generica, per aver omesso di verificare ed imporre al lavoratore il rispetto delle cautele suggerite dalla comune prudenza, sia specifica, fondata, quest'ultima, sulla inosservanza dei disposti degli articoli 8, comma 9, 11, comma 7, lettera d), 389, lettera c), Dpr 547/55, e articoli 8, comma 6, e 77, lettera c), Dpr 164/56, per avere gli stessi omesso di rendere edotto il lavoratore dei rischi specifici a cui era esposto e per non avere esercitato la necessaria vigilanza affinché lo stesso utilizzasse i dispositivi individuali di protezione (casco e cintura di sicurezza) nonché per non avere adottato misure tecniche ed organizzative adeguate a prevenire il rischio specifico di caduta dall'alto.

Il giudizio di primo grado si era concluso con l'assoluzione dell'ing. Pedone dal reato contestatogli per non aver commesso il fatto e la condanna degli altri imputati, concesse le attenuanti generiche prevalenti sulla contestata aggravante, alla pena di mesi sei di reclusione.

La sentenza del Tribunale, in sostanza, non aveva operato una scelta tra le due ipotesi alternative nella ricostruzione del nesso eziologico, avendo il giudicante ritenuto che Zaffaro e Di Paola sarebbero stati penalmente responsabili in entrambe le ipotesi.

La pronuncia assolutoria dell'ing. Pedone era stata, invece, fondata sulla perizia d'ufficio, alla luce della quale il giudice rilevava che l'incidento non era riconducibile all'imputato, il quale aveva adempiuto a tutti gli obblighi previsti in materia di sicurezza, attraverso la nomina dei rispettivi responsabili, la presentazione dei piani di sicurezza ed il conferimento delle deleghe nell'ambito di un cantiere di notevoli dimensioni.

Tale decisione veniva modificata con la sentenza di secondo grado.

La sentenza di secondo grado, innanzitutto ricostruiva la dinamica del sinistro affermando - alla luce della posizione in cui fu rinvenuto il corpo della vittima al suolo, della natura delle lesioni mortali, della situazione estremamente insidiosa dell'impalcato, privo di qualunque protezione, dell'accertato smontaggio di un "cassero" dalla parte interna della cassaforma proprio in corrispondenza del punto in cui fu trovato il Maggio - che il lavoratore era caduto dall'impalcato.

I giudici, in accoglimento dell'appello proposto dalla parte civile ai soli effetti della responsabilità civile, ravvisavano la sussistenza di una grave colpa del Pedone, che aveva contribuito in maniera preponderante al verificarsi del sinistro. Al riguardo sottolineavano che la sentenza di primo grado aveva valorizzato alcuni dati emergenti dalla perizia di ufficio, che conteneva "rilevi e considerazioni che risulta[va]no all'evidenza contraddittori, illogici, incongrui, gratuiti e, per certi versi, anche paradossali" e peraltro "ancora più discutibili alla luce di quanto dichiarato dagli stessi periti nel corso dell'audizione dibattimentale". In particolare, i due periti di ufficio, dopo aver dato atto che la pedana interna del manufatto non era praticabile perché ricca di inciampi per i travetti trasversali posti su di essa e priva di un parapetto di protezione, contraddittoriamente avevano osservato, benché non richiesti, che nel complesso del cantiere le impalcature e le altre opere provvisorie apparivano di buona qualità e correttamente montate. Analogamente, nella perizia, si affermava che per le lavorazioni da intraprendere sul lato interno non protetto sarebbe stato

possibile agire in condizioni di sicurezza adottando provvedimenti preventivi, quali l'impiego di una cintura di sicurezza ancorata tramite cavo alle impalcature, e si sottolineava successivamente che "purtroppo a questi provvedimenti preventivi normalmente non si ricorre specie nel caso di altezze non eccessive e di un quadro operativo agevole, ritenendoli addirittura di impaccio".

La sentenza escludeva, altresì, la sussistenza di un comportamento abnorme ed esorbitante del lavoratore, dovendosi ritenere che questi stava effettuando una ordinaria attività lavorativa, costituita dal disarmo della trave, facente parte del processo di lavorazione cui il medesimo era addetto.

Avverso la predetta decisione propongono ricorso per cassazione Pedone Michele, Zaffaro Carmine e Gerardo Di Paola.

Per comodità espositiva vengono esposti i motivi di ricorso di ciascuno dei ricorrenti e, di seguito, le ragioni per le quali le doglianze non possono trovare accoglimento perché infondate, ad eccezione di quella formulata, con il quinto motivo, dal difensore dei Di Paola, relativa all'intervenuta estinzione del reato per prescrizione.

In via preliminare deve, infatti, darsi atto della intervenuta prescrizione del reato, commesso in data 28.1.1998.

La declaratoria di estinzione del reato, a fronte della pronuncia di condanna in primo e secondo grado, non esime però il giudice dell'impugnazione, in ossequio al disposto dell'articolo 578 Cpp. dal decidere sull'impugnazione agli effetti delle disposizioni dei capi della sentenza concernenti gli interessi civili e, per tale decisione, è necessario ovviamente esaminare e valutare i motivi della impugnazione proposta dall'imputato (in tal senso, *ex plurimis*, Cassazione, Sezione quinta, 4 febbraio 1997, Coltro).

A tal riguardo, dovendosi ricordare, sulla scia di un orientamento consolidato, che in presenza di una causa estintiva del reato (come, nella specie, la prescrizione), il giudice deve pronunciare l'assoluzione nel merito solo nei casi in cui le circostanze idonee ad escludere l'esistenza del fatto, la sua rilevanza penale o la non commissione da parte dell'imputato, emergano dagli atti in modo assolutamente incontestabile, tanto che la valutazione da compiere in proposito appartiene più al concetto di "constatazione" che a quello di "apprezzamento". Ciò in quanto il concetto di "evidenza", richiesto dal comma 2 dell'articolo 129 Cpp, presuppone la manifestazione di una verità processuale così palese da rendere superflua ogni dimostrazione, concretandosi in una pronuncia liberatoria sottratta ad un particolare impegno motivazionale (*ex pluribus*, Cassazione, Sezione quinta, 11 novembre 2003, Marcenaro; Sezione terza, 30 aprile 2003, proc. gen. App. Bari in proc. Mascolo).

Coerente con questa impostazione è anche la uniforme giurisprudenza di legittimità che, fondandosi anche sull'obbligo di immediata declaratoria delle cause di non punibilità, esclude che il vizio di motivazione della sentenza impugnata, che dovrebbe ordinariamente condurre all'annullamento con rinvio, possa essere rilevato dal giudice di legittimità che, in questi casi, deve invece dichiarare l'estinzione del reato (v., di recente, Cassazione, Sezione quarta, 13 luglio 2006, Fania, ed i riferimenti in essa contenuti).

Nel giudizio d'impugnazione, in presenza di una condanna al risarcimento dei danni o alle restituzioni pronunciata dal primo giudice (o dal giudice d'appello) ed essendo ancora pendente l'azione civile, il giudice penale, secondo il disposto dell'articolo 578 Cp, è ritenuto, quando accerti l'estinzione del reato per amnistia o prescrizione, ad esaminare il fondamento della medesima azione. In questi casi la cognizione, del giudice penale, sia pure ai soli effetti civili, rimane integra e il giudice dell'impugnazione deve interamente verificare l'esistenza di tutti gli elementi della fattispecie penale al fine di confermare o meno il fondamento della condanna alle restituzioni o al risarcimento pronunciata dal primo giudice (o dal giudice di appello nel caso in cui l'estinzione del reato venga pronunciata dalla Corte di cassazione).

In conclusione, deve essere ritenuto un principio inderogabile del processo penale quello secondo cui la condanna al risarcimento o alle restituzioni può essere pronunciata solo se il giudice penale ritenga accertata la responsabilità penale dell'imputato; anche se l'estinzione del reato non gli consente di pronunciare condanna penale (v., in tal senso, la citata sentenza, Sezione quarta, Fania).

Ciò premesso, il Pedone articola un unico motivo con il quale lamenta il difetto di motivazione della sentenza impugnata, che proporrebbe una ricostruzione dei fatti di causa attraverso una rilettura delle perizie tecniche d'ufficio e delle deposizioni testimoniali priva di adeguata motivazione. La censura evidenzia, in particolare, che non sarebbero stati indicati, contrariamente a quanto

sostenuto in sentenza, gli elementi oggettivi che avrebbero fatto emergere le incongruenze della consulenza tecnica di ufficio. Il giudice di secondo grado sarebbe, pertanto, venuto meno all'obbligo gravante sul giudicante di motivare il dissenso rispetto alle conclusioni del perito, evidenziando gli elementi in senso contrario. Si sostiene, inoltre, riproponendo il problema della responsabilità in tema di sicurezza del lavoro, che l'evento era stato imputato al Pedone, nella qualità di amministratore della società, a titolo di responsabilità oggettiva, in violazione dei principi affermati dalla giurisprudenza secondo la quale ai fini della individuazione del titolare della posizione di garanzia occorre apprezzare l'apparato organizzativo che si è costituito, superando il dato formale della qualifica ricoperta in azienda.

In particolare la Corte di merito illogicamente non avrebbe ritenuto dimostrata l'esistenza di una delega, sia pure orale, delle funzioni in materia di sicurezza dell'ambiente di lavoro a favore dei Di Paola e non avrebbe tenuto conto che la soluzione dei problemi particolari nella organizzazione del cantiere era comunque affidata al responsabile della sicurezza specificamente indicato, essendo riservata al datore di lavoro soltanto l'organizzazione generale del cantiere e di quanto richiesto dalla disciplina antinfortunistica.

Alla luce poi dell'ambiguità del concorso del lavoratore nella produzione dell'evento, la Corte di appello avrebbe illogicamente ricondotto l'evento alla responsabilità dei Pedone, ritenendo che fosse esigibile dal datore di lavoro anche una condotta volta a garantire specificamente la disponibilità degli strumenti necessari idonei alla prevenzione, quali, nel caso di specie, cinture di sicurezza e moschettoni, rinvenibili agevolmente in azienda da parte dei lavoratori.

La doglianza è infondata, risolvendosi in una censura sulla valutazione delle emergenze fattuali della vicenda come ricostruite dal giudice di appello, pur in presenza di una motivazione coerente e logica.

La Corte di appello ha analizzato i diversi presupposti fattuali posti a fondamento della sentenza di assoluzione pronunciata dai giudici di primo grado e ha evidenziato la illogicità della pronuncia liberatoria proprio alla luce della rivalutazione degli stessi elementi contenuti nella perizia di ufficio, dei quali ha sottolineato l'incongruenza e la contraddittorietà (definendoli anche paradossali), soprattutto alla luce delle dichiarazioni rese dagli stessi periti nel corso del dibattimento di primo grado.

Proprio attraverso la disamina della citata perizia, i giudici dell'appello hanno ampiamente argomentato sui profili della ritenuta responsabilità dell'imputato, sia pure solo agli effetti civili.

In particolare, a base dell'affermato giudizio di colpevolezza, la Corte di merito ha posto, non solo l'assenza della predisposizione, ma persino l'individuazione di specifiche misure di prevenzione idonee a consentire lo svolgimento dell'attività di rimozione della cassaforma dalla facciata interna, ciò desumendolo proprio dall'elaborato scritto dei due periti di ufficio, oltre che dalle risultanze oggettive ricavabili dai rilievi tecnici eseguiti nell'immediatezza del fatto.

Il giudice di appello, in vero, sottoponendo ad analisi le emergenze probatorie, ivi compresi i rilievi fotografici acquisiti agli atti, ha ritenuto dimostrato che all'epoca del fatto, l'impalcato interno alla trave, sul quale il Maggio stava eseguendo le operazioni di disarmo della trave stessa, non era in alcun modo protetto e non era pertanto conforme alla normativa antinfortunistica. Correttamente pertanto, la sentenza impugnata ha evidenziato la contraddittorietà di tale dato con le conclusioni apodittiche dei consulenti, secondo i quali le impalcature e le altre opere provvisorie apparivano di buona qualità e adeguatamente protette.

A giustificazione del mancato rispetto della normativa antinfortunistica, i periti avevano altresì prospettato l'usuale mancata adozione dei normali provvedimenti preventivi (quali l'impiego di una cintura di sicurezza ancorata tramite cavo alle impalcature) nel caso di altezze non eccessive e di un quadro operativo agevole.

Anche tale valutazione è stata efficacemente evidenziata nella sentenza impugnata per sottolinearne la illogicità, alla luce della stessa premessa fattuale contenuta nella perizia, secondo la quale l'altezza del piano di lavoro, nella specie, era di 4,80 metri e che lo stesso era stato descritto, in precedenza e proprio dai periti, come insidioso e privo di protezione.

La conclusione cui è pervenuta la sentenza di appello, in merito al mancato rispetto della normativa antinfortunistica da parte del Pedone, è, pertanto, indubbiamente esatta in diritto, essendo lo stesso venuto meno agli obblighi su di lui gravanti nella qualità di datore di lavoro.

La decisione gravata appare corretta siccome adottata in piena aderenza a quello che, per assunto pacifico, è il contenuto precettivo dell'articolo 2087 Cc.

Come è noto, in forza della disposizione generale di cui all'articolo 2087 del codice civile e di quelle specifiche previste dalla normativa antinfortunistica, il datore di lavoro è costituito garante dell'incolumità fisica e della salvaguardia della personalità morale dei prestatori di lavoro, con l'ovvia conseguenza che, ove egli non ottemperi agli obblighi di tutela, l'evento lesivo correttamente gli viene imputato in forza del meccanismo reattivo previsto dall'articolo 40, comma 2, Cp.

Ne consegue che il datore di lavoro, ha il dovere di accertarsi del rispetto dei presidi antinfortunistici e del fatto che il lavoratore possa prestare la propria opera in condizioni di sicurezza, vigilando altresì a che le condizioni di sicurezza siano mantenute per tutto il tempo in cui è prestata l'opera.

**In altri termini, il datore di lavoro deve sempre attivarsi positivamente per organizzare le attività lavorative in modo sicuro, assicurando anche l'adozione da parte dei dipendenti delle doverose misure tecniche ed organizzative per ridurre al minimo i rischi connessi all'attività lavorativa: tale obbligo dovendolo ricondurre, oltre che alle disposizioni specifiche, proprio, più generalmente, al disposto dell'articolo 2087 Cc, in forza del quale il datore di lavoro è comunque costituito garante dell'incolumità fisica e della salvaguardia della personalità morale dei prestatori di lavoro, con l'ovvia conseguenza che, ove egli non ottemperi all'obbligo di tutela, l'evento lesivo correttamente gli viene imputato in forza del meccanismo previsto dall'articolo 40, comma 2, Cp (v., da ultimo, Cassazione, Sezione quarta, 6 novembre 2006, Nuzzo; Sezione quarta, 4 luglio 2006, Civelli; Sezione quarta, 12 gennaio 2005, Cuccu).**

**Tale obbligo comportamentale, che è conseguenza immediata e diretta della "posizione di garanzia" che il datore di lavoro assume nei confronti del lavoratore, in relazione all'obbligo di garantire condizioni di lavoro quanto più possibili sicure, è di tale spessore che non potrebbe neppure escludersi una responsabilità colposa del datore di lavoro allorché questi tali condizioni non abbia assicurato, pur formalmente rispettando le norme tecniche, eventualmente dettate in materia al competente organo amministrativo, in quanto, al di là dell'obbligo di rispettare le suddette prescrizioni specificamente volte a prevenire situazioni di pericolo o di danno, sussiste pur sempre quello di agire in ogni caso con la diligenza, la prudenza e l'accortezza necessarie ad evitare che dalla propria attività derivi un nocumento a terzi.**

Né è dubitabile la posizione di garanzia in cui si trovava il Pedone, essendo rimasta indimostrata la tesi sostenuta dal ricorrente in appello e riproposta in questa sede, secondo la quale le funzioni in materia di sicurezza dell'ambiente di lavoro erano state da lui delegate al Di Paola, nella qualità di responsabile.

Non risulta, infatti, che nel corso del giudizio di merito, l'imputato abbia adempiuto l'onere della prova dell'avvenuto conferimento della delega, onere che si estende ai contenuti ed ai limiti della delega stessa.

In proposito, è assolutamente pacifico il principio secondo cui l'atto di delega per essere rilevante deve essere espresso. Inequivoco e corto, dovendo inoltre investire persona tecnicamente capace, dotata delle necessarie cognizioni tecniche e dei relativi poteri decisionali e di intervento, che abbia accettato lo specifico incarico; fermo restando, comunque, l'obbligo per il datore di lavoro di vigilare e controllare che il delegato usi, poi, concretamente la delega secondo quanto la legge prescrive (da ultimo, tra le tante, Cassazione, Sezione quarta, 19 giugno 2006, Del Frate).

Cosicché, deve senz'altro escludersi la legittimità di una delega inespressa o implicita, presumibile solo dalla ripartizione interna all'azienda dei compiti assegnati ad altri dipendenti o dalle dimensioni dell'azienda stessa; non foss'altro perché una delega di tal genere impedirebbe di apprezzare - a tacer d'altro - l'accettazione da parte del delegato.

Nella fattispecie, la Corte di merito, in sostanziale applicazione dei suindicati principi, ha correttamente escluso la sussistenza di una valida delega conferita dal Pedone per la predisposizione delle misure antinfortunistiche idonee a prevenire i rischi connessi ai lavori di disarmo della trave. Sul punto i giudici dell'appello hanno, del resto, evidenziato il carattere incongruo ed addirittura paradossale delle dichiarazioni rese in dibattimento dai periti di ufficio, secondo i quali la legge prevederebbe una delega automatica con l'indicazione nel piano di sicurezza del rappresentante della sicurezza, al quale il datore di lavoro attribuisce la gestione del piano di sicurezza (ciò, anche prescindendo dalle circostanze, pure evidenziate nella sentenza impugnata, che, nella fattispecie, il piano di sicurezza non prevedeva alcuna delega di funzioni e

che lo stesso Pedone nel corso dell'esame dibattimentale aveva implicitamente escluso di avere delegato tale funzione).

Il ricorso va, pertanto, rigettato, con la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Zaffaro Carmine articola cinque motivi.

Con il primo motivo, si duole della nullità della sentenza per violazione del principio della correlazione tra accusa e sentenza ex articolo 521 Cpp., sul rilievo della indeterminatezza della contestazione prospettata, alla luce di due diverse ricostruzioni del fatto (caduta dalla scala o caduta dal piano di lavoro), nella forma dell'alternatività, accettata dal giudice di primo grado. La diversa conclusione del giudice di appello che ha accolto la dinamica della caduta dal piano di lavoro, non porterebbe a conclusioni diverse, essendo stato il diritto di difesa vulnerato sin dall'atto di citazione, sotto il profilo della valutazione delle prove e della diversa strategia difensiva.

Con il secondo motivo si duole della nullità della sentenza derivante dalla nullità, già eccepita in sede di appello, della ordinanza ammissiva quale teste del consulente tecnico del pubblico ministero che, nella fase istruttoria, aveva partecipato quale ausiliario del Pm all'audizione dei testi. Con il terzo motivo prospetta la nullità della sentenza, fondata anche sulle dichiarazioni di due testi, che, pur sentiti dal Pm al termine delle indagini preliminari, non erano stati inseriti nella lista testimoniale ex articolo 468 Cpp.

Con il quarto motivo si duole della nullità della sentenza per contraddittorietà della motivazione con specifico riferimento al nesso di causalità ed alla colpa del lavoratore. Sotto il primo profilo, sostiene che era stata immotivatamente tralasciata dalla sentenza impugnata la tesi della caduta dalla scala (avvalorata dal rinvenimento del martello agganciato alla scala e dalla posizione del corpo del lavoratore) e del malore della vittima. Sotto il secondo profilo, si sostiene l'abnormità del comportamento del lavoratore, che avrebbe assunto l'iniziativa di salire sulla scala ed il difetto della motivazione, laddove, propendendo per la tesi della caduta dal piano di lavoro sulla base del cassero mancante, non terrebbe conto che il manufatto venne posto immediatamente sotto sequestro dopo l'incidente, per cui la mancanza di ulteriori casseri al momento delle perizie avvalorerebbe la tesi che essi fossero caduti a causa del vento, come anche sarebbe stato precisato dai testi.

Con il quinto motivo si duole dell'assenza di motivazione in ordine alla sospensività della provvisoria esecuzione o, comunque, in ordine alla congrua riduzione di essa; si duole anche dalla scarsa motivazione in ordine alla mancata conferma dell'esclusione del beneficio della non menzione della condanna ex articolo 175 Cp.

Il primo motivo con il quale si denuncia la pretesa violazione dell'articolo 521 Cpp, per indeterminatezza della contestazione prospettata alla luce di due diverse ricostruzioni del fatto è infondato.

Anche a non voler considerare che l'indeterminatezza dell'accusa, ove sussistente, non darebbe luogo ad una nullità generale ai sensi dell'articolo 178 Cpp., ma, semmai, ad una nullità solo relativa, ai sensi dell'articolo 181 Cpp., che avrebbe dovuto essere eccepita entro il termine di cui all'articolo 491 Cpp (Cassazione, Su, 11 aprile 2006, Sepe), qui non potrebbe affatto sostenersi, con la difesa, che prospettando le due diverse ricostruzioni del fatto (caduta dalla scala o dal piano di lavoro) sarebbe stato violato il principio di necessaria correlazione tra la sentenza e la contestazione.

Tale violazione non vi è stata alla luce di quella che risulta essere stata la contestazione formulata nei confronti dell'odierno ricorrente, delle ampie possibilità difensibili che questi ha avuto, in relazione a tutti i profili di colpa addebitatigli.

Del resto, le norme che disciplinano le nuove contestazioni, la modifica dell'imputazione e la correlazione tra l'imputazione contestata e la sentenza (articoli 516 - 522 Cpp.) hanno lo scopo di assicurare il contraddittorio sul contenuto dell'accusa e, quindi, il pieno esercizio del diritto di difesa dell'imputato. Ne consegue che le norme anzidette non devono essere interpretate in senso rigorosamente formale ma con riferimento alle finalità alle quali sono dirette, cosicché non possono ritenersi violate da qualsiasi modificazione rispetto all'accusa originaria, ma soltanto nel caso in cui la modificazione dell'imputazione pregiudichi la possibilità di difesa dell'imputato. In altri termini, poiché la nozione strutturale di "fatto", contenuta nelle disposizioni in questione, va coniugata con quella funzionale, fondata sull'esigenza di reprimere solo le effettive lesioni del diritto di difesa, il principio di necessaria correlazione tra accusa contestata (oggetto di un potere del pubblico ministero) e decisione giurisdizionale (oggetto del potere del giudice) risponde all'esigenza di

evitare che l'imputato sia condannato per un fatto, inteso come episodio della vita umana, rispetto al quale non abbia potuto difendersi.

Questo principio, assolutamente condivisibile, va del resto apprezzato considerando che, secondo assunto pacifico, in presenza di una condotta dell'imputato tale da richiedere un approfondimento dell'attività dibattimentale per la definitiva qualificazione dei fatti contestati, e' senz'altro legittimo formulare nel decreto che dispone il giudizio contestazioni alternative, in quanto, tale metodo risponde a un'esigenza della difesa, posto che l'imputato e' messo in condizione di conoscere esattamente le linee direttrici sulle quali si svilupperà il dibattito processuale ( v in senso conforme, Cassazione, Sezione quinta, 18 marzo 2004, Garramone ed altri).

Anche la seconda censura relativa all'asserita nullità della ordinanza ammissiva quale teste consulente tecnico del Pm, è infondata.

Nei confronti del consulente tecnico del pubblico ministero non può valere, infatti, la condizione di incompatibilità a testimoniare prevista dall'articolo 197, comma 1, lett. d) Cpp., dovendo essere riconosciuta al consulente tecnico - di cui le parti abbiano chiesto l'ammissione ed il giudice l'abbia accolta - sostanziale qualità di testimone, con la conseguente possibilità per il giudice di desumere elementi di prova e di giudizio dalle loro dichiarazioni e dai loro chiarimenti (cfr. articolo 501, comma 1, Cpp.)n (cfr. Cassazione, Sezione seconda, 4 ottobre 2006, Fiordalisi).

Destituita di fondamento è anche la doglianza, di cui al terzo motivo, relativa all'escussione di due testi (Lucafò ed Anzalotta), non inseriti nella lista testimoniale dal Pm ex articolo 468, comma 1, Cpp..

Sul punto, si osserva innanzitutto che l'ammissione di prove non tempestivamente indicate dalle parti nelle apposite liste, o indicate in modo generico quanto all'oggetto, non comporta alcuna nullità, ne' le prove in questione, dopo essere state assunte, possono essere considerate inutilizzabili, posto che l'articolo 507 Cpp. consente al giudice di assumere d'ufficio anche prove irregolarmente indicate dalle parti, ed in ogni caso non sussiste un divieto di assunzione che possa attivare la sanzione di inutilizzabilità prevista dall'articolo 191 dello stesso codice ( v. in senso conforme, Cassazione, Sezione sesta, Zaratin e Sezione quinta, 11 novembre 2004, Scuderi ed altri).

Nella fattispecie è, inoltre, decisiva la considerazione che l'affermazione di responsabilità degli imputati non è stata fondata sulle dichiarazioni rese dai testi sopra indicati, per cui, anche a voler accedere alla tesi della inutilizzabilità di siffatti elementi di prova, il vizio non avrebbe rilievo ai fini della decisione.

Non può trovare accoglimento neanche il quarto motivo di ricorso articolato con specifico riferimento al nesso di causalità ed alla asserita sussistenza della condotta colposa dei lavoratori.

Sotto il primo profilo, contrariamente a quanto sostenuto dal ricorrente con riguardo all'apparato argomentativo a supporto dei ritenuto addebito di colpa, la sentenza di merito appare congruamente motivata in relazione a tutti i profili di interesse, con corretta applicazione dei principi in tema di accertamento della colpa e di nesso di causalità.

La Corte di appello, attraverso un'analitica disamina degli atti di causa, ha infatti ampiamente argomentato sui profili della ritenuta responsabilità dell'imputato, corrispondendo del resto puntualmente rispetto alle doglianze proposte con l'appello.

In particolare, i giudici di appello, con motivazione logicamente ineccepibile, hanno ostruito la dinamica del sinistro, indicando puntualmente gli elementi che hanno consentito di accertare che il Maggio era caduto dal piano della impalcatura interna all'erigendo manufatto edilizio, estremamente insidiosa ( il piano aveva una larghezza di soli 40 cm, era attraversato ogni 50160 cm da travetti di legno, e proprio in corrispondenza dei punto di caduta del Maggio l'intavolato metallico era stato rimosso, con la collocazione nello spazio vuoto di una tavola di legno avente una larghezza di 30 cm) e priva di ogni protezione.

Non è pertanto dubitale che l'evento mortale sia riconducibile anche al comportamento colposo dello Zaffaro, che, nella qualità di capo cantiere, in ragione dei propri compiti all'interno dell'azienda, era tenuto ad attivarsi positivamente per organizzare le attività lavorative in modo sicuro, e, pertanto, non avrebbe dovuto consentire che si procedesse a compiere dei lavori di disarmo su strutture provvisorie prive dei requisiti di sicurezza previsti, mediante l'utilizzo di una scala che insisteva sul lato interno privo di protezione (in ossequio agli obblighi comportamentali impostigli dalla legge: articoli 8, comma 6, e16 Dpr 164/56 ed articoli 1, comma 7, lettera d) e 27 Dpr 547/55).

Sotto il secondo profilo, siffatta censura, volta a prospettare l'interruzione del nesso causale basata sul comportamento della vittima (che avrebbe inopinatamente assunto l'iniziativa di salire sul piano di lavoro), non tiene conto che, poichè le norme di prevenzione antinfortunistica mirano a tutelare il lavoratore anche in ordine ad incidenti che possano derivare da sua negligenza, imprudenza ed imperizia, la responsabilità del datore di lavoro e, in generale, del destinatario dell'obbligo di adottare le misure di prevenzione può essere esclusa, per causa sopravvenuta, solo in presenza di un comportamento del lavoratore che presenti i caratteri dell'eccezionalità, dell'abnormità, dell'esorbitanza rispetto al procedimento lavorativo ed alle precise direttive organizzative ricevute, che sia del tutto imprevedibile o inopinabile. Peraltro, in ogni caso, nell'ipotesi di infortunio sul lavoro originato dall'assenza o inidoneità delle misure di prevenzione, nessuna efficacia causale, per escludere la responsabilità del datore di lavoro, può essere attribuita al comportamento del lavoratore infortunato, che abbia dato occasione all'evento, quando questo sia da ricondurre, comunque, alla mancanza o insufficienza di quella cautela che, se adottate, sarebbero valse a neutralizzare proprio il rischio di siffatto comportamento (*ex pluribus*, Cassazione, Sezione quarta, 16 novembre 2006, Perin; Sezione quarta, 6 novembre 2006, Nuzzo).

Partendo da queste premesse indiscutibili in diritto, deve ritenersi corretta la decisione del giudice di merito che, con ricostruzione dei fatti e analisi convincente, ha escluso che la condotta dell'operaio avesse integrato alcunchè di esorbitante o di imprevedibile, tale da poter rilevare ai fini dell'interruzione del nesso causale, avendo ravvisato questo, sempre con argomentazioni qui incensurabili e giuridicamente corrette, nelle inosservanze colpose ascritte all'imputato (in particolare, di non essersi preoccupato assolutamente della sicurezza ed incolumità fisica del lavoratore, consentendogli quelle attività sopra descritte in assenza assoluta di condizioni di sicurezza, come dimostrato tra l'altro, dal fatto che il Maggio indossava il casco non allacciato).

Quanto alle doglianze contenute nel quinto motivo, va innanzitutto rilevata la carenza di interesse in relazione alla decisione in ordine al dedotto vizio di motivazione in merito alla richiesta sospensione della provvisoria esecuzione, essendo state confermate in questa sede le statuizioni civili della sentenza di condanna. Palesemente inammissibile è l'asserito vizio circa la scarsa motivazione in ordine all'esclusione del beneficio della non menzione ex articolo 175 Cp, laddove il giudice, apprezzando gli elementi indicati nell'articolo 133 Cp ed esprimendo un giudizio di gravità dell'azione e della colpa, congruamente motivato, ha ritenuto, nell'esercizio del potere discrezionale conferitogli dalla legge, di negare il suddetto beneficio.

Di Paola Gerardo propone due ricorsi attraverso due distinti difensori. L'avv.to Vincenzo Bruno Muscatiello articola quattro motivi.

Con il primo, argomentato sotto due profili, lamenta innanzitutto la violazione di legge, con riferimento agli articoli 40 e 41 Cp, assumendo la violazione dei principi in tema di posizione di garanzia. In sintesi, si sostiene che l'ammissione della responsabilità dell'ing. Pedone, affermata dai giudici di secondo grado sotto il profilo dell'omessa predisposizione delle misure di sicurezza e della inesistenza di una delega in materia di prevenzione, assorbirebbe ad avviso della difesa, qualsiasi ulteriore addebito di responsabilità penale. Gravando, infatti, sul preposto, come affermato nella stessa sentenza, solo un obbligo di sorveglianza sull'uso delle misure predisposte dal datore di lavoro, resterebbe esclusa la responsabilità del Di Paola, che, nella qualità di preposto, come tale imputabile solo sotto il profilo della culpa in vigilando, non avrebbe potuto esercitare alcuna forma di controllo su misure e cautele omesse.

Sotto il secondo profilo, si duole dell'erronea applicazione dell'articolo 133 Cp laddove la Corte, assegnando espressamente un ruolo preponderante alla responsabilità del datore di lavoro, avrebbe dovuto conseguenzialmente procedere alla rideterminazione della sanzione con riferimento agli altri due imputati, così esprimendo in concreto la valutazione del diverso peso soggettivo ed eziologico delle omissioni derivate da quelle del datore di lavoro.

Con il secondo motivo lamenta l'erronea applicazione dell'articolo 597 Cpp e la violazione del principio devolutivo del gravame, sul rilievo che la ricostruzione del fatto operato dai giudici di appello aveva portato all'enunciazione di una condotta omissiva relativa alla predisposizione del ponteggio completamente diversa da quella operata dal giudice di primo grado con riferimento alla scala.

Con il terzo motivo sostiene, inoltre, il vizio della motivazione in ordine alla sussistenza del nesso di causalità, in quanto la Corte di appello non avrebbe tenuto conto che il comportamento dell'infortunato, eccezionale ed imprevedibile, aveva interrotto il nesso di causalità ponendosi come causa esclusiva dell'infortunio ed autonoma rispetto alla precedente condotta del datore di

lavoro. A tal proposito richiama gli articoli 4, comma 5, lettera f), D.Lgs 626/94 e 4 del Dpr 547/55, che impongono al datore di lavoro di disporre e di esigere il rispetto da parte dei singoli lavoratori delle norme di sicurezza e dei dispositivi di protezione messi a loro disposizione. In particolare i giudici del merito, nella ricostruzione del nesso eziologico non avrebbero tenuto conto che se il Maggio avesse rispettato le mansioni affidatigli, rimanendo, pertanto, a terra, piuttosto che salire su di una scala, la caduta non si sarebbe verificata.

Con il quarto motivo lamenta il difetto di motivazione sul rilievo che entrambe le sentenze fondandosi su numerose incertezze processuali emerse nel corso del dibattimento, non avevano monitorato la tesi accusatoria, adagiandosi su valutazioni apodittiche.

Con il quinto motivo invoca l'applicazione della prescrizione, risalendo l'illecito al 28 gennaio 1988. L'Avv. Francesco Paolo Sisto articola sette motivi.

Con il primo si duole del difetto e dell'erronea motivazione in merito alla sussistenza del rapporto di causalità che sarebbe stato dedotto automaticamente dall'assenza delle misure antinfortunistiche, con una illogica attribuzione di uguale responsabilità in capo ai tre imputati.

La contraddittorietà della sentenza sarebbe evidente laddove, da una parte afferma che l'obbligo di predisporre le misure di sicurezza incombe esclusivamente sul datore di lavoro, che nella fattispecie non aveva operato alcuna delega a favore del Di Paola e, dall'altra, conferma la penale responsabilità del preposto, per il quale, ai fini dell'esclusione della responsabilità varrebbe il principio dell'affidamento incolpevole.

Anche con il secondo motivo si duole del difetto di motivazione in ordine al rapporto di causalità, assumendo che l'incertezza oggettiva sulla dinamica dell'incidente nonché sul comportamento dello stesso lavoratore e, quindi, sulla causa dell'evento non consentiva di esprimere un giudizio certo di responsabilità penale in capo al Di Paola.

Con il terzo motivo si duole della omessa valutazione della eccezione difensiva riproposta nei motivi di appello sull'asserita inutilizzabilità ai sensi dell'articolo 197, lett.d) Cpp. delle dichiarazioni rese dai testi Carabba, Lucafò e Anzalotta.

Con il quarto motivo si duole della manifesta illogicità della motivazione, sostenendo che i giudici di merito non avrebbero ritenuto la sussistenza del concorso di colpa della vittima, pur non escludendo un errore o imprudenza del lavoratore.

Con il quinto motivo lamenta la manifesta illogicità della sentenza che, pur dando atto dell'assenza di delega per la predisposizione delle misure di sicurezza, parifica le responsabilità degli imputati, negando altresì il beneficio della non menzione al Di Paola.

Con il sesto motivo chiede la sospensione dell'esecuzione della condanna civile ex articolo 612 Cpp, sussistendone i presupposti.

In via preliminare si osserva che i motivi di impugnazione consentono una trattazione unitaria vertendo, a ben vedere, tutti sulla ritenuta erroneità dell'affermato giudizio di responsabilità. Pur dovendosi apprezzare la ricchezza espositiva non possono, però, trovare accoglimento, in quanto la sentenza impugnata appare caratterizzata da un convincente apparato argomentativo sulle questioni di interesse ai fini del giudizio di responsabilità e non presenta, peraltro, neppure errori di diritto, con precipuo riguardo ai principi applicabili in tema di colpa, di nesso di causalità e di eventuale interruzione di questo per la sopravvenienza di causa sopravvenuta eccezionale ed imprevedibile.

Destituita di fondamento è la censura con la quale si assume la violazione dei principi in tema di posizione di garanzia. I giudici di merito, con motivazione affatto illogica e con accertamenti fattuali qui non rivisitabili, hanno, infatti, ricostruito lo specifico ruolo rivestito, formalmente e sostanzialmente, dal ricorrente all'interno del cantiere (direttore dei lavori ed addetto alla sicurezza), individuando le carenze comportamentali allo stesso ascrivibili e riconducendo puntualmente anche a dette carenze la responsabilità dell'evento lesivo per cui è processo.

In proposito, per escludere qualsivoglia, pretesa violazione di legge è sufficiente ricordare come l'individuazione del destinatari delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro va effettuata non in base a criteri astratti, ma avendo riguardo alle mansioni ed alle attività in concreto esercitate (*ex pluribus*, Cassazione, Sezione quarta, 7 ottobre 1999, Serra ed altri).

Questo principio risulta attuato in concreto in modo convincente dai giudici di merito (in particolare da quello di primo grado), che hanno analizzato il ruolo svolto dal Di Paola all'interno del cantiere, delineando le singole responsabilità facenti capo allo stesso.

I giudici di appello hanno confermato il giudizio di responsabilità, facendo riferimento all'inadempimento da parte degli imputati, ivi compreso il Di Paola, ciascuno in relazione alla

rispettiva posizione di garanzia, all'obbligo di rispettare la normativa antinfortunistica, volta proprio a prevenire le conseguenze di eventuali errori o imprudenze commesse dallo stesso lavoratore.

Sono state, pertanto, recepite le argomentazioni logico - giuridiche contenute nella sentenza di primo grado sull'affermazione dell'obbligo gravante sul Di Paola di richiedere o disporre l'adozione di idonee misure di sicurezza nel compimento delle opere di disarmo, come l'ancoraggio con cinture di sicurezza e di vigilare affinché il casco di protezione venisse allacciato.

D'altra parte, lo stesso imputato non ha mai contestato il ruolo di responsabile della sicurezza svolto all'interno dell'azienda e non può, conseguentemente, porre in discussione che siffatto compito gli imponeva di attivarsi positivamente per organizzare le attività lavorative in modo sicuro, assicurandosi che si provvedesse all'applicazione delle prescrizioni imposte dagli articoli 8, comma 6, e 16 Dpr 164/56 ed articoli 11, comma 7, lettera d) e 27 Dpr 547/55.

Né può sostenersi, con la difesa, che la responsabilità del Di Paola sarebbe esclusa nel caso in esame sul rilievo che la stessa, avendo origine dall'inadempimento all'obbligo di sorveglianza sull'uso delle misure di sicurezza predisposte dal datore di lavoro, presupporrebbe l'esistenza di siffatte cautele, in realtà insussistenti. Secondo la difesa, ai fini dell'esclusione della responsabilità, varrebbe il principio dell'affidamento incolpevole.

Tale censura non tiene conto che l'articolo 1, comma 4 *bis*, del D.Lgs 626/94, come modificato dal D.Lgs 242/96, comporta che i collaboratori del datore di lavoro (dirigenti e preposti), al pari di quest'ultimo, sono da considerare, per il fatto stesso di essere inquadrati come dirigenti e preposti e, nell'ambito delle rispettive competenze ed attribuzioni, destinatari *iure proprio* dell'osservanza dei precetti antinfortunistici, indipendentemente dal conferimento di una delega ad hoc (cfr. Cassazione, Sezione quarta, 20 aprile 2005, Stasi ed altro).

E non tiene soprattutto conto del fatto che, quando l'obbligo di impedire l'evento ricade su più persone che debbano intervenire o intervengano in tempi diversi, il nesso di causalità tra la condotta omissiva o commissiva del titolare di una posizione di garanzia non viene meno per effetto del successivo mancato intervento da parte di un altro soggetto, parimenti destinatario dell'obbligo di impedire l'evento, configurandosi, in tale ipotesi, un concorso di cause ai sensi dell'articolo 41, comma 1, Cp. In questa ipotesi, piuttosto, la mancata eliminazione di una situazione di pericolo (derivante da fatto commissivo od omissivo dell'agente), ad opera di terzi, non è una distinta causa sopravvenuta da sola sufficiente a determinare l'evento, ma una causal condizione negativa grazie alla quale la prima continua ad essere efficace (cfr. Cassazione, Sezione quarta, 28 aprile 2005, Poli ed altri).

A ciò dovendosi aggiungere; proprio in corretta applicazione dei principi vigenti in tema di affidamento, che questo, per assunto pacifico, non è invocabile allorché l'altrui condotta imprudente, ossia il non rispetto da parte di altri delle regole precauzionali imposte, si innesti sull'inosservanza di una regola precauzionale proprio da parte di chi invoca il principio: ossia allorché l'altrui condotta imprudente abbia la sua causa proprio nel non rispetto delle norme di prudenza, o specifiche o comuni, da parte di chi vorrebbe che quel principio operasse.

In altri termini, non può invocarsi legittimamente l'affidamento nel comportamento altrui quando colui che si affida sia (già) in colpa per avere violato determinate norme precauzionali o per avere omesso determinate condotte e, ciononostante, confidi che altri, che gli succede nella stessa posizione di garanzia, elimini la violazione o ponga rimedio alla omissione (cfr., *ex pluribus*, Cassazione, Sezione quarta, 6 novembre 2003, Guida; Sezione quarta, 29 ottobre 2004, Rizzini ed altri; Sezione quarta, 25 gennaio 2005, Barletta ed altri).

Alla luce di tali principi - che parificano il peso della responsabilità tra i diversi titolari dell'obbligo di garanzia - è destituita di fondamento anche la censura relativa all'erronea applicazione dell'articolo 133 Cp, con riferimento al trattamento sanzionatorio applicato. E' decisiva, in tal senso, la considerazione che l'esistenza di un compartecipe, come correttamente rilevato dalla corte di merito, non escluderebbe la responsabilità del ricorrente, del quale le sentenze di merito hanno accertato incensurabilmente la qualità di responsabile della sicurezza.

Destituito di ogni fondamento è altresì il richiamo all'articolo 597 Cpp. ed all'asserita violazione del principio devolutivo del gravame.

Ove si consideri che trattasi di principio che attiene al trattamento sanzionatorio dell'imputato, ma non è certo impeditivo del potere attribuito al giudice di secondo grado, nei limiti del devoluto, di ricostruire il fatto nei termini che ritenga convincenti, traendo le conseguenze di legge.

Con riferimento agli altri motivi, ci si riporta a quanto enunciato in relazione alle analoghe censure proposte dai coimputati Pedone e Zaffaro.

Ciò premesso, la sentenza impugnata va annullata senza rinvio nei confronti dei predetti per essere il reato estinto per intervenuta prescrizione. Ne consegue la conferma sulle statuizioni civili.

**PQM**

rigetta il ricorso di Pedone Michele, che condanna al pagamento delle spese processuali. Annulla senza rinvio la sentenza impugnata nei confronti di Di Paola Gerardo e Zaffaro Carmine per essere il reato loro ascritto estinto per prescrizione. Conferma le statuizioni civili contenute nella sentenza impugnata e condanna i ricorrenti in solido alla rifusione delle spese in favore della parte civile, che liquida in complessivi euro 2.484,00, oltre IVA e CPA.

[www.asssiweb.net](http://www.asssiweb.net)