

Penale Sent. Sez. 4 Num. 38623 Anno 2021

Presidente: DOVERE SALVATORE

Relatore: SERRAO EUGENIA

Data Udiienza: 05/10/2021

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

PERILLO ARMANDO nato a SAN GIUSEPPE VESUVIANO il 12/09/1964

avverso la sentenza del 04/10/2019 della CORTE APPELLO di NAPOLI

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere EUGENIA SERRAO;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore DELIA CARDIA, che ha concluso per l'annullamento senza rinvio con revoca della condizione cui era subordinata la sospensione condizionale della pena, inammissibilità nel resto;

udito avvocato RANIERI ENRICO del foro di NOLA in difesa di PERILLO ARMANDO che illustra i motivi di ricorso insistendo per l'accoglimento;

udito il difensore avvocato ESPOSITO GIOVANNI CARLO del foro di NOLA in difesa della parte civile CARRIOLA ANTONIO, che ha concluso per il rigetto del ricorso;



RITENUTO IN FATTO

1. La Corte di appello di Napoli, con la sentenza indicata in epigrafe, ha riformato limitatamente al punto inerente alla sospensione condizionale, subordinata al pagamento della provvisionale in favore della parte civile, e al punto inerente alla provvisionale, determinata in misura pari a euro 40.000,00, la sentenza di condanna emessa dal Tribunale di Nola il 18/06/2018 nei confronti di Perillo Antonio in relazione al reato di lesioni gravissime colpose ai danni di Carriola Antonio (capo a), commesso in San Giuseppe Vesuviano in data 11 giugno 2012.

2. Il fatto è stato così ricostruito nelle sentenze di merito: Antonio Carriola, che si trovava il giorno 11 giugno 2012 presso la sede della New Recycling s.r.l., dopo aver inserito un cavo di acciaio da srotolare tra le ruote dentate di un macchinario, era intervenuto con le mani per evitare la formazione di nodi; era rimasto, in quel frangente, incastrato con il braccio tra la corda e il movimento rotatorio del macchinario rimasto in funzione; il braccio era stato stritolato e amputato; dalle tracce ematiche rinvenute in prossimità del macchinario vetusto situato nel secondo dei due capannoni dell'impresa e dalle immagini dell'impianto a circuito chiuso, da cui era emerso che l'infortunato era stato soccorso all'esterno del secondo capannone, quello in cui era allocato il macchinario vetusto, si è desunto che l'infortunio si fosse verificato durante l'uso di questo macchinario piuttosto che del macchinario più moderno situato nell'altro capannone, in prossimità del quale era stato posizionato l'arto tranciato; la conformità del macchinario più moderno alla normativa di sicurezza e la presenza di una protezione in ferro la cui rimozione avrebbe comportato l'interruzione del ciclo meccanico, oltre all'altezza in cui era posizionata la cesoia in tale macchinario, confermavano che non fosse questo il macchinario durante l'uso del quale si era verificato l'infortunio; in ogni caso, non risultava che i dipendenti avessero seguito un percorso formativo per l'utilizzo dei macchinari per il riciclaggio del metallo.

La persona offesa ha dichiarato che l'infortunio si era verificato presso il macchinario obsoleto in quanto, mentre stava inserendo un cavo di acciaio, la macchina si era messa in moto da sola, risucchiando il braccio e tranciandolo. Tale lavoratore ha dichiarato di essere da tempo alle dipendenze dell'impresa New Recycling s.r.l., ma che solo il giorno dell'infortunio la sua posizione lavorativa era stata regolarizzata.



3. La Corte territoriale ha ritenuto inconsistenti i rilievi difensivi circa l'inesistenza di una posizione di garanzia in capo all'imputato per la mancanza di un formale contratto di lavoro, considerando che la comune interpretazione della normativa sulla sicurezza sul lavoro impone obblighi a tutela della salute di chiunque contribuisca al funzionamento dell'azienda.

4. Armando Perillo ha proposto ricorso per cassazione censurando la sentenza, con un primo motivo, per violazione ed erronea applicazione dell'art.590, comma 3, cod. pen. e degli artt.2,17, 18,36 e 37 d. lgs. 9 aprile 2008, n.81 nonché vizio di motivazione con specifico riferimento alla assenza di posizione di garanzia dell'imputato nei confronti di Antonio Carriola, che non era dipendente della New Recycling s.r.l. né persona che svolgesse attività lavorativa per la società. Il Carriola, di propria iniziativa, si era recato in un capannone dove era posizionata una macchina per la pulitura di cavi di acciaio procurandosi le gravissime lesioni per le quali è processo e, solo al fine di consentire all'infortunato di conseguire un indennizzo previdenziale, Armando Perillo si era deciso a convocare in azienda il consulente del lavoro per inquadrare *ad horas* il Carriola come dipendente. La difesa deduce che il contenuto di atti ritualmente acquisiti al fascicolo del dibattimento è stato del tutto travisato dai giudici di merito: in particolare, lo stesso infortunato aveva dichiarato in sede di sommarie informazioni testimoniali in data 14 giugno 2012 di aver iniziato a lavorare senza chiedere l'autorizzazione di poter fare qualcosa. Il fratello dell'imputato e il consulente del lavoro avevano confermato la versione per cui Carriola Antonio era stato assunto la stessa mattina dell'infortunio. Tali elementi dimostravano come sull'imputato non gravasse alcuna posizione di garanzia nei confronti di Carriola Antonio, non inquadrabile a norma di legge nella qualifica di lavoratore, laddove la Corte territoriale ha incentrato la motivazione sulla rilevanza o meno dell'esistenza di un formale contratto di lavoro.

4.1. Con un secondo motivo ha dedotto violazione ed erronea applicazione dell'art. 576 cod. proc. pen. con riferimento alla subordinazione del beneficio della sospensione condizionale della pena al pagamento della provvisionale, violazione del divieto di *reformatio in peius* in assenza di appello dell'ufficio di procura, nonché vizio di motivazione sul punto. La difesa sostiene che la richiesta della parte civile non sarebbe stata ammissibile, non essendo tale parte legittimata a proporre impugnazione avverso il capo della sentenza di condanna che abbia subordinato la sospensione condizionale della pena al pagamento della provvisionale, in quanto tale statuizione non riguarda l'azione civile né gli interessi civili. La Corte ha violato il divieto di *reformatio in peius*, non essendovi

appello sul punto dell'ufficio del Pubblico ministero. In ogni caso, la statuizione risulta priva di motivazione e apodittica.

4.2. Con un terzo motivo ha dedotto violazione ed erronea applicazione dell'art. 539, comma 2, cod. proc. pen. in relazione all'art.606, comma 1, lett.c) cod. proc. pen. nonché difetto assoluto di motivazione in quanto la Corte territoriale ha raddoppiato la provvisoria sul presupposto che il Perillo fosse rimasto inerte «ormai da oltre sette anni a fronte di evidenti responsabilità». Tale statuizione viola la norma che prevede che la provvisoria debba essere commisurata al danno per cui si ritiene già raggiunta la prova e non all'inerzia dell'imputato rispetto all'obbligo risarcitorio, peraltro riferita alla data dell'evento piuttosto che a quella della sentenza di condanna in primo grado.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Considerazione preliminare è quella che concerne il termine di prescrizione del reato; il predetto termine è alla data della decisione spirato, nonostante la sospensione operante a norma dell'art. 83, comma 2, d.l. 17 marzo 2020, n. 18, conv. con modif. dalla L. 24 aprile 2020, n.27 (Sez. U , n. 5292 del 26/11/2020, dep.2021, Sanna, Rv. 28043201). Il reato va, dunque, dichiarato prescritto.

2. La delibazione dei motivi sopra indicati, che superano il vaglio di ammissibilità, fa escludere l'emergere di un quadro dal quale possa trarsi ragionevole convincimento dell'evidente innocenza del ricorrente. Sul punto, l'orientamento della Corte di Cassazione è univoco. In presenza di una causa di estinzione del reato il giudice è legittimato a pronunciare sentenza di assoluzione a norma dell'art.129, comma 2, cod.proc.pen. soltanto nei casi in cui le circostanze idonee ad escludere l'esistenza del fatto, la commissione del medesimo da parte dell'imputato e la sua rilevanza penale emergano dagli atti in modo assolutamente non contestabile, così che la valutazione che il giudice deve compiere al riguardo appartenga più al concetto di constatazione, ossia di percezione *ictu oculi*, che a quello di apprezzamento e sia quindi incompatibile con qualsiasi necessità di accertamento o di approfondimento (Sez. U, n.35490 del 28/05/2009, Tettamanti, Rv. 24427501). Nel caso di specie, restando al vaglio previsto dall'art. 129, comma 2, cod.proc.pen., l'assenza di elementi univoci dai quali possa trarsi, senza necessità di approfondimento critico, il convincimento di innocenza dell'imputato impone l'applicazione della causa estintiva. Va disposto, pertanto, l'annullamento senza rinvio agli effetti penali

della sentenza impugnata nei confronti di Perillo Armando in quanto il reato ascrittogli è estinto per prescrizione.

3. Ma, nel giudizio di impugnazione, in presenza di una condanna al risarcimento dei danni o alle restituzioni pronunciata dal primo giudice o dal giudice di appello ed essendo ancora pendente l'azione civile, il giudice penale, secondo il disposto dell'art.578 cod.proc.pen., è tenuto, quando accerti l'estinzione del reato per prescrizione, ad esaminare il fondamento dell'azione civile. In questi casi la cognizione del giudice penale, sia pure ai soli effetti civili, rimane integra e il giudice dell'impugnazione deve verificare, senza alcun limite, l'esistenza di tutti gli elementi della fattispecie penale al fine di confermare o meno il fondamento della condanna alle restituzioni ed al risarcimento pronunciata dal primo giudice o, come nel caso in esame, confermata dal giudice di appello. Le censure svolte dal ricorrente sono dunque da esaminare, attesa la pronuncia di condanna del Perillo al risarcimento dei danni in favore delle parti civili (Sez.6, n.18889 del 28/02/2017, Tomasi, Rv. 26989001; Sez. 6, n. 3284 del 25/11/2009, dep. 2010, Mosca, Rv. 24587601).

4. Il primo motivo di ricorso inerisce al tema dell'ambito soggettivo entro il quale si muove la posizione di garanzia del datore di lavoro per eventi infortunistici che si siano avverati nell'ambiente di lavoro. Viene posta, in altre parole, la questione di quali siano le persone della cui integrità psico-fisica il datore di lavoro sia garante in quanto destinatari della normativa antinfortunistica ai sensi dell'art.1 d. lgs. n.81/2008.

4.1. Una prima risposta alla domanda se i creditori di sicurezza siano individuabili attraverso una più o meno estensiva interpretazione della definizione di «lavoratore» ai sensi dell'art.2, comma 1, lett.a) d. lgs. n.81/2008 va ricercata nel percorso seguito sul tema sia dal legislatore che dalla giurisprudenza. Se è, infatti, vero che la qualifica di lavoratore, creditore della sicurezza sul luogo di lavoro, nella disposizione dettata dall'art.2 d. lgs. 19 settembre 1994, n.626, era imperniata sull'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato, è però anche vero che la giurisprudenza di legittimità aveva già evidenziato nella vigenza del d. lgs. n.626/94 (Sez.F, 21 agosto 2007, n. 34995, Nacci, n.m.) che il testo dell'art.2 modificato nel 1996 aveva posto l'accento, ai fini dell'individuazione della figura del datore di lavoro, non tanto sulla titolarità del rapporto di lavoro, quanto sulla responsabilità dell'impresa, sull'esistenza di poteri decisionali, facendo sostanzialmente leva sul parallelismo fra la titolarità di poteri di organizzazione e gestione e il dovere di predisporre le necessarie misure di sicurezza. Tale ordine concettuale è stato poi accentuato dal venir

meno, nella definizione di «lavoratore» presente nell'art.2, comma 1, lett.a) d. lgs. n.81/2008, di ogni riferimento al rapporto di subordinazione; la normativa in tema di sicurezza e salute nei luoghi di lavoro è stata, conseguentemente, in più occasioni ritenuta operante in relazione a tutte le forme di lavoro, anche nelle ipotesi in cui non sussistesse un formale rapporto di lavoro (Sez. 4, n. 17581 del 01/04/2010, Montrasio, Rv. 247093), fino ad ampliare l'ambito di esplicazione della posizione di garanzia a favore di terzi che frequentino le strutture aziendali (Sez. 4, n. 38991 del 10/06/2010, Quaglierini, Rv. 248850).

4.2. In secondo luogo, va ricordato che la premessa imprescindibile di ogni argomentazione in tema di posizione di garanzia è che sia contestata una condotta omissiva che ha determinato l'infortunio e quindi, che il processo causale sia identificato in quella clausola estensiva della tipicità oggettiva costituita dal secondo comma dell'art. 40 cod. pen. La c.d. posizione di garanzia è, infatti, lo strumento logico-giuridico che consente di attribuire ad una condotta omissiva umana una efficacia causale. Garante è colui che ha ^{le potestà} ~~la possibilità~~, dunque, il dovere di attivarsi per evitare la lesione o messa in pericolo del bene giuridico la cui integrità egli deve garantire. La ratio della disposizione va ricercata nell'intenzione dell'ordinamento di assicurare a determinati beni giuridici una tutela rafforzata, attribuendo ad altri soggetti, diversi dall'interessato, l'obbligo di evitarne la lesione e ciò perchè il titolare non ha il completo dominio delle situazioni che potrebbero mettere a rischio l'integrità dei suoi beni. In relazione a tale punto va osservato che, una volta che con le proprie condotte omissive si è determinata l'insorgenza di una fonte di pericolo, la posizione di garanzia si mantiene non solo per i danni che possono essere provocati ai propri dipendenti, ma anche ai terzi che frequentano le strutture aziendali. In proposito si richiama la giurisprudenza della Corte di legittimità laddove è stata riconosciuta la sussistenza della posizione di garanzia del datore di lavoro, che aveva omesso di adottare le misure di sicurezza necessarie previste dalla legge, per la morte della moglie di un lavoratore, addetto ad operazioni comportanti esposizioni ad amianto, che aveva provveduto alla pulizia degli indumenti del marito (Sez. 4, n. 27975 del 15/05/2003, Eva, Rv. 226011).

4.3. Il terzo rilievo concerne l'identificazione del creditore di sicurezza in rapporto alla regola cautelare che si assume violata. Vi sono, infatti, alcune disposizioni antinfortunistiche che sono poste a presidio della sicurezza nell'ambiente di lavoro, ma presuppongono necessariamente l'esistenza di un rapporto di lavoro, come ad esempio le disposizioni concernenti l'informazione e la formazione dei lavoratori (artt.36-37 d. lgs. n.81/2008). Ancorchè sia possibile che dall'omessa formazione dei lavoratori derivino danni a terzi che frequentano le strutture aziendali, va rimarcato che, qualora l'evento lesivo abbia

direttamente riguardato uno o più destinatari dell'obbligo formativo, l'accertamento della qualificazione della persona offesa quale lavoratore in senso stretto, sia pure in difetto di un formale contratto di assunzione, diventa imprescindibile.

5. Nella ricostruzione fattuale sposata dai giudici di merito, l'infortunio si è verificato all'interno di uno dei capannoni costituenti l'ambiente di lavoro della New Recycling s.r.l. mentre Antonio Carriola, che prestava la sua attività alle dipendenze di tale impresa in assenza di regolare contratto, manovrava una macchina per la pulitura di cavi di acciaio, ossia eseguiva un'attività strettamente inerente al lavoro svolto nell'impresa. La causa umana di tale infortunio è stata ricondotta, secondo quanto si legge nella sentenza di appello, all'omessa formazione dei dipendenti all'uso prudente dei macchinari tritacavi.

5.1. La difesa deduce il travisamento della prova con specifico riguardo alla preesistenza all'infortunio della posizione di garanzia di Armando Perilli ritenendo che i giudici di merito abbiano accertato i fatti in patente contrasto con quanto affermato dallo stesso infortunato e da suo figlio, dipendente della New Recycling s.r.l. Dalle informazioni acquisite, si assume, era emerso che Antonio Carriola avesse fatto arbitrariamente accesso all'ambiente di lavoro del figlio e avesse avviato una macchina tritacavi senza alcuna autorizzazione del datore di lavoro, che si era limitato a dare l'assenso alla sua assunzione qualche giorno prima.

5.2. Va qui ricordato che il vizio di travisamento della prova può essere dedotto con il ricorso per cassazione anche qualora le sentenze dei due gradi di merito siano conformi, sia nell'ipotesi in cui il giudice di appello, per rispondere alle critiche contenute nei motivi di gravame, abbia richiamato dati probatori non esaminati dal primo giudice, sia quando entrambi i giudici del merito siano incorsi nel medesimo travisamento delle risultanze probatorie acquisite in forma di tale macroscopica o manifesta evidenza da imporre, in termini inequivocabili, il riscontro della non corrispondenza delle motivazioni di entrambe le sentenze di merito rispetto al compendio probatorio acquisito nel contraddittorio delle parti (Sez.4, n.35963 del 03/12/2020, Tassoni, Rv. 280155; Sez. 5, n.48050 del 2/07/2019, S., Rv. 277758). Ed è anche necessario che il ricorrente prospetti la decisività del travisamento nell'economia della motivazione (Sez.6, n.36512 del 16/10/2020, Villari, Rv.280117).

5.3. Vagliato alla luce di tali criteri, il dedotto travisamento risulta inesistente. La difesa ha indicato, e allegato, le dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari da Carriola Antonio e dal figlio Carriola Luigi, asseritamente contrastanti con quanto accertato dai giudici di merito; ciò facendo ha

trascurato, tuttavia, che nella sentenza impugnata era stato dato ampio spazio al raffronto tra la posizione assunta da tali dichiaranti nella fase delle indagini preliminari e la testimonianza dai medesimi resa nel corso del dibattimento, specificando l'attendibilità di quanto successivamente dichiarato sia perché collimante con la testimonianza di altri dipendenti, i quali avevano confermato che Antonio Carriola lavorava stabilmente presso la New Recycling s.r.l., sia perché le prime dichiarazioni erano intrinsecamente giustificate dalla condizione di shock in cui si trovava Antonio Carriola nell'immediatezza del fatto e dalla pressione esercitata su Luigi Carriola dal datore di lavoro affinché dichiarasse il falso.

5.4. La circostanza che Antonio Carriola, indipendentemente dalla formale sottoscrizione di un contratto di lavoro subordinato, fosse stabilmente incardinato tra i lavoratori dipendenti dell'imputato, è stata, pertanto ritenuta provata sulla base di un analitico esame di tutte le emergenze istruttorie e dell'eventuale loro non conformità agli atti di indagine.

5.5. Tanto premesso, se ne desume la correttezza del percorso motivazionale posto a base della decisione, partendo dalla identificazione della regola cautelare violata, inerente alla formazione dei lavoratori al corretto uso dei macchinari, in quanto inerente a obblighi che il datore di lavoro ha nei confronti dei dipendenti a norma dell'art.37 d. lgs. n.81/2008, e ponendo in correlazione la posizione di garanzia dell'imputato alla accertata qualifica di lavoratore dipendente di Antonio Carriola. La difesa vorrebbe accreditare l'ipotesi secondo la quale i giudici di merito si sarebbero limitati ad affermare l'irrilevanza di un formale contratto di lavoro piuttosto che valutare se la condotta dell'infortunato fosse o meno frutto dell'autonoma determinazione di un soggetto non incardinato nella compagine dei prestatori di lavoro dell'impresa. Ma la lettura complessiva della sentenza evidenzia, piuttosto, che presupposto della ritenuta posizione di garanzia dell'imputato è stata proprio l'accertata attività di lavoro stabilmente svolta dall'infortunato presso la New Recycling s.r.l.; tale accertamento, fondato su un ragionamento esente da manifesta illogicità e non contraddittorio, non è sindacabile in questa sede.

6. La questione posta con il secondo motivo di ricorso è assorbita dalla pronuncia di prescrizione del reato, in conseguenza della quale decade ogni statuizione sul trattamento sanzionatorio e sulla sospensione della pena.

7. La questione posta con il terzo motivo di ricorso è inammissibile. E' principio consolidato nella giurisprudenza della Corte di Cassazione che la statuizione che assegna la provvisoria abbia tra le proprie caratteristiche quelle

della precarietà (essendo destinata ad essere travolta o assorbita dalla decisione conclusiva del processo e quindi insuscettibile di passare in giudicato: *ex multis* Sez. 4, n. 36760 del 04/06/2004, Cattaneo, Rv. 230271); della discrezionalità nella determinazione dell'ammontare senza obbligo di specifica motivazione (Sez. 2, n. 44859 del 17/10/2019, Tuccio, Rv. 27777302; Sez. 5, n. 32899 del 25/05/2011, Mapelli, Rv. 250934; Sez. 6, n. 49877 del 11/11/2009, Blancaflor, Rv. 245701; Sez. 5, n. 40410 del 18/03/2004, Farina, Rv. 230105); della non impugnabilità con il ricorso per cassazione (Sez. 4, n. 34791 del 23/06/2010, Mazzamurro, Rv. 248348; Sez. 4, n. 36760 del 04/06/2004, Cattaneo, Rv. 230271; Sez. 5, n. 40410 del 18/03/2004, Farina, Rv. 230105; Sez. U, n. 2246 del 19/12/1990, dep. 1991, Capelli, Rv. 186722), da ciò desumendosi l'inidoneità di tale pronuncia a condizionare le statuizioni civili concernenti l'entità del danno definitivamente risarcibile.

8. Conclusivamente, la sentenza impugnata deve essere annullata agli effetti penali in ragione dell'intervenuto decorso del termine di prescrizione del reato contestato al capo (a); il ricorso deve essere, invece, rigettato agli effetti civili, con condanna del ricorrente alla refusione delle spese in favore della costituita parte civile, liquidate come in dispositivo.

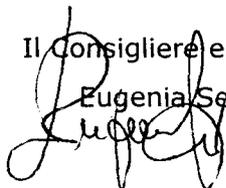
P.Q.M.

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata agli effetti penali perché il reato è estinto per prescrizione.

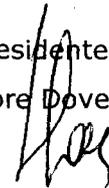
Rigetta il ricorso agli effetti civili e condanna il ricorrente alla rifusione a Carriola Antonio delle spese di questo giudizio di legittimità che liquida in euro 3.000,00, oltre accessori come per legge.

Così deciso il 5 ottobre 2021

Il Consigliere estensore
Eugenia Serrao



Il Presidente
Salvatore Dovere



DEPOSITATO IN CANCELLERIA
28 OTT. 2021
oggi.....



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Irene Galindo

