

CASSAZIONE PENALE – (mancata somministrazione di antibiotici: quando il decesso del paziente non può attribuirsi al medico).

Nel caso di lesioni personali cui sia seguito il decesso della vittima, la colpa dei medici, anche se grave, non può ritenersi causa autonoma ed indipendente rispetto al comportamento dell'agente perchè questi provocando tale evento (le lesioni) ha reso necessario l'intervento dei sanitari, la cui imperizia o negligenza non costituisce un fatto imprevedibile ed atipico, ma un'ipotesi che si inserisce nello sviluppo della serie causale. Nel caso specifico, la somministrazione dell'antibiotico, che comunque andava prescritto, non avrebbe con certezza evitato la morte del paziente, in considerazione del fatto che la terapia iperbarica, ritenuta specifica per la patologia in atto, non determinò alcun miglioramento.

Cassazione penale IV Sez n 41943 del 21 dicembre 2006, ud. 04/10/2006.

omissis

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

L.F. e A.D., la prima in qualità di legale rappresentante della I. S.r.l. di [...], ed il secondo quale responsabile della sicurezza del cantiere di lavoro della predetta società D.Lgs. n. 626 del 1994, ex artt. 4 ed 8, venivano tratti a giudizio avanti il Tribunale di Bari per rispondere di varie contravvenzioni alle norme antinfortunistiche e di omicidio colposo in danno di C.N., dipendente della I. Nel procedimento si costituivano parti civili la moglie e le figlie della vittima.

Con sentenza datata 21 gennaio 2004 le contravvenzioni venivano dichiarate prescritte, mentre per il delitto entrambi gli imputati venivano condannati alla pena di un anno e quattro mesi di reclusione con la concessione delle attenuanti generiche, nonchè al risarcimento del danno alle parti civili cui veniva concessa una provvisoria di Euro 15.000,00 per ciascuna di esse.

Proposto appello, la Corte di Bari confermava la condanna e riduceva la pena a mesi dieci di reclusione per ciascun imputato che veniva dichiarato tenuto anche al rimborso delle spese sostenute dalle parti civili.

Il giudice d'appello individuava tre temi di discussione: 1) l'inquadramento giuridico degli eventi nei paradigmi di colpa dell'art. 589 c.p. ascrivibile ai due imputati; 2) la individuazione dei soggetti responsabili; 3) la sovrapposizione del separato giudizio a carico di alcuni medici per la medesima ipotesi di omicidio colposo in termini di interruzione del nesso di causa tra la loro condotta e l'evento morte, addebitabile all'imperizia e negligenza dei medici intervenuti nelle cure della vittima. In ordine alle modalità del fatto la corte precisava che esso era molto lineare e non lasciava margini di dubbio sulla sua ricostruzione: il giorno 31.8.98 il C., autista, si trovava con la propria squadra nel cantiere sito in [...], dove era in atto l'attività di posa di cavi elettrici in uno scavo della lunghezza di circa 400 metri recintato con una retina sostenuta da bacchette di ferro; scendendo dal camion per fumare una sigaretta perdeva l'equilibrio e finiva con le parti basse del corpo su uno di questi tondini che si infiggeva nella zona perineale, ferendolo.

Ricoverato all'Ospedale di T., gli veniva praticata una sutura e veniva dimesso con una prognosi di otto giorni. Nonostante le cure con cortisonici e tachipirina (solo dal giorno 2 al giorno 4 settembre gli erano stati somministrati antibiotici), il giorno otto, all'altezza del ginocchio destro comparivano delle bolle gassose, per cui veniva inviato al Policlinico di [...], ove una terapia d'urto a base di ossigeno iperbarico non riusciva ad impedire il suo decesso, avvenuto il giorno 14 settembre. Secondo la corte costituiva colpa l'aver posto in opera una recinzione dello scavo tanto pericolosa, dato che la reticella era sorretta da tondini alti circa un metro, normalmente utilizzati per armare il cemento, mancavano di protezione a tappo ed erano in parte arrugginiti: essi costituivano dei veri e propri "offendicula" sia per i lavoratori che per i terzi.

Quanto al secondo punto, vale a dire la riconducibilità della colpa agli imputati, la corte affermava che il datore di lavoro che sceglie un professionista e lo designa come responsabile della sicurezza non si libera dalle conseguenze connesse alla sua posizione

di garanzia se non sceglie un professionista idoneo, non elabora assieme a questi un piano di sicurezza, non gli mette a disposizione i mezzi necessari per attuarlo, non vigila su tale attuazione. Specularmene il rappresentante del servizio di prevenzione deve essere capace, deve predisporre il piano di sicurezza, deve richiedere ed ottenere dall'imprenditore i mezzi per attuarlo, non deve mettere in atto condotte elusive, impedendo la vigilanza del titolare delegante. Ciò non era avvenuto nel caso di specie perchè la L. si era preoccupata di comunicare all'Ispettorato dell'ASL il nome del delegato alla sicurezza del quale trasmetteva il curriculum in cui questi si dichiarava esperto in materia di prevenzione nell'ambiente di lavoro ed affermava di occuparsi di tale settore presso la I., ma non curava affatto l'aspetto attuativo della prevenzione, omettendo di richiedere la predisposizione del relativo piano e del pari l' A. forniva il curriculum e non apprestava la sua opera per assolvere tali compiti.

Quanto al terzo aspetto innanzi elencato, relativo alla sovrapposizione della responsabilità dei medici che ebbero in cura il C. che vennero dapprima prosciolti e dopo l'appello del Procuratore Generale rinviati a giudizio, la corte concorda con la decisione del primo giudice che ha negato il lungo rinvio richiesto per celebrare un processo unitario, rilevando che la colpa addebitata ai medici non configura una causa sopravvenuta idonea ad interrompere l'efficienza causale delle condotte precedenti in ordine all'evento morte. Avverso detta decisione entrambi gli imputati hanno presentato ricorso per cassazione. La L. con il primo motivo deduce la non corretta applicazione della normativa antinfortunistica e contesta che il D.P.R. n. 164 del 1956, art. 68 sia riferibile ai mezzi di tutela del cunicolo di scavo presente nel cantiere, perchè la norma riguarda una tipologia di costruzioni in quota, mentre gli operai lavoravano ad un livello inferiore rispetto a quello della strada, all'interno dello stesso cunicolo e non sopra di esso. Si doveva perciò escludere che esistesse un pericolo di caduta ed era forviante la prospettiva accusatoria che pretendeva l'uso di un parapetto. Inoltre questo sarebbe stato di intralcio al lavoro che prevedeva il contestuale avanzamento del camion avvolgicavo con il lavoro di scavo che era destinato all'alloggio di cavidotteria. Le caratteristiche del cantiere, insistente su manto stradale, imponevano, invece, un altro tipo di protezione diretta a segnalare la presenza in ossequio al disposto dell'art. 32 C.d.S. a tutela degli utenti, cosa cui la L. aveva provveduto con la posa della reticella arancione. Con il secondo motivo la ricorrente deduce illogicità della motivazione perchè da una parte la corte d'appello riconosceva che essa imputata aveva delegato l' A. al compito di responsabile della sicurezza e su tale presupposto affermava la colpevolezza di quest'ultimo e dall'altra non sollevava il datore di lavoro dalle responsabilità inerenti alla sua posizione di garanzia. Con il terzo motivo la L. denuncia erronea applicazione della legge penale e contraddittorietà della motivazione in ordine al nesso di causa.

Anzitutto la ricorrente contesta che siano state chiarite le dinamiche dell'infortunio, non essendo state rinvenute tracce di sangue in loco e mancando testi oculari del fatto; in secondo luogo sostiene che il lavoratore aveva dimesso le sue mansioni lavorative perchè si stava accendendo una sigaretta e quindi il suo comportamento esonerava il datore di lavoro da ogni responsabilità, dovendosi ritenere diretto al compimento di un'attività autonoma estranea al lavoro e comunque abnorme. Infine, richiamando la più recente giurisprudenza di questa Corte in tema di causalità sostiene che il dubbio sussiste non solo in ordine all'antigiuridicità del suo comportamento, ma anche in ordine alla sussistenza del nesso causale. Addebita alla corte territoriale la contraddittorietà della motivazione perchè da una parte il giudice d'appello riconosce la responsabilità del delegato alla sicurezza e l'imperizia dei medici e dall'altra considera come causa dell'evento anche la condotta della datrice di lavoro, mentre si potrebbe ravvisare solo - al più - il reato di lesioni colpose, essendo interrotto il nesso di causa con l'evento morte. Con i motivi aggiunti approfondisce il tema della incompatibilità tra la ritenuta responsabilità dell' A., delegato alla sicurezza, ed il permanere della sua responsabilità, nonchè il tema

della interruzione del nesso di causa. A.D. contesta di avere assunto la posizione di delegato alla sicurezza, non essendogli mai stato comunicato tale incarico.

A sua volta sostiene che non era applicabile la normativa antinfortunistica richiamata dal capo di imputazione, mentre andava fatto riferimento all'art. 32 C.d.S. in base alla quale norma la recinzione adottata era perfettamente regolare, nè poteva essere ritenuta pericolosa per gli addetti ai lavori.

Denuncia inoltre la manifesta illogicità della motivazione sul punto, anche perchè la stessa non tiene conto che esisteva un piano di sicurezza dell'Enel che non prevedeva misure di recinzione diverse da quella posta in opera. Sostiene che non vi era la prova dell'esistenza di ruggine sui palette perchè il teste N. aveva affermato che solo qualcuno di quelli adoperati poteva essere arrugginito. Infine deduce la violazione degli artt. 521 e 522 c.p.p. per il passaggio dalla contestazione di colpa specifica a quella di colpa generica, nonché dell'art. 41 c.p., comma 2 assumendo che la condotta contestata e la lesione riportata rimane nell'ambito della semplice occasione, inidonea a determinare l'evento letale, mentre l'incuria dei medici avrebbe da sola prodotto la morte per l'errore riconosciuto dal prof. I. della mancata somministrazione di antibiotici.

Con memoria aggiuntiva l' A. ammette di avere firmato il curriculum (circostanza negata in ricorso), ma afferma di avere sconosciuto la circostanza che lo stesso sarebbe servito alla società per designarlo come responsabile della prevenzione e che pertanto la firma apposta non corrispondeva alla coscienza e volontà di accettare tale ruolo.

Il Procuratore Generale ha concluso chiedendo il rigetto dei ricorsi. Risulta dalle dichiarazioni delle parti che i medici sono stati prosciolti per prescrizione, mentre il reato contestato ai ricorrenti non risulta prescritto, nemmeno tenendo conto delle attenuanti generiche concesse con conteggio della pena con giudizio di prevalenza perchè si deve tenere conto del periodo di sospensione dichiarato dalla corte d'appello di mesi sette e giorni otto (dal 21.4 al 29.11.05) che si deve aggiungere al termine massimo di anni sette e mesi sei decorrenti dal fatto scadente al 14.3.06. I ricorrenti sostengono che non sono stati chiariti i termini dell'infortunio, ma dalla sentenza si apprende che certamente il C. si ferì scendendo dal cassone del camion e precipitando su uno dei tondini che reggevano la rete che delimitava lo scavo.

Dalla sentenza di primo grado si apprende che la vittima si trovava sul cassone del camion perchè doveva aiutare a svolgere la bobina, mentre il teste C.P. si trovava sul piano della strada a tirare il cavo. Giunti alla punta dello stesso il teste aveva invitato il collega a scendere dal cassone e a portarsi nella cabina del camion perchè era necessario metterlo in moto e partire per svolgere l'altra metà. Fu poco dopo che il C. si diresse verso detto teste affermando che si "era rotto l'ano", presentando i pantaloni inzuppati di sangue. Pertanto non vi è dubbio che la vittima stava svolgendo un lavoro cui era stata preposta e si adeguava alle richieste del collega con il quale era addetto allo svolgimento del cavo che doveva essere posizionato nello scavo.

Sia in primo che in secondo grado si è discusso in ordine alle cautele che la ditta doveva adottare per proteggere i lavoratori nel cantiere in cui operavano e la stessa questione viene riproposta in questa sede attraverso la contestazione del dovere di posizionare un parapetto come previsto nelle norme antinfortunistiche citate nel capo di imputazione. Dalle indagini dell'Ispettore della Direzione Generale del Lavoro risulta che sul luogo del fatto era stato realizzato uno scavo profondo m. 1,50, largo m. 1,20 e lungo m. 400 che veniva richiuso mano a mano che la collocazione dei cavi elettrici procedeva. La profondità dello scavo richiedeva una protezione per il rischio di caduta. Sul punto la ricorrente L. afferma che gli operai lavoravano all'interno dello scavo per cui non correvano tale pericolo, ma questo ragionamento non è fondato perchè vi erano operai come il C. che non entravano nello scavo e comunque, i lavoratori, prima di scendere al suo interno, erano esposti alla caduta, provenendo necessariamente dal piano stradale posto ad un metro e mezzo sopra il fondo della trincea. La protezione apprestata non serviva a tale scopo, ma solo a delimitare l'area e a rendere visibile il cantiere a terzi utenti della strada,

mentre per l'altezza insufficiente dei tondini, per le loro dimensioni, per la punta lasciata libera, per essere alcuni arrugginiti la rete non funzionava da barriera atta ad evitare il rischio di caduta all'interno della buca e nello stesso tempo presentava per le sue caratteristiche un pericolo imminente.

Il tribunale ha distinto le tutele a favore degli utenti della strada, posto che il cantiere insisteva sulla sede stradale, da quelle a favore dei lavori e per queste ultime ha richiamato la normativa del D.P.R. n. 164 del 1956 e quella di cui al D.Lgs. n. 626 del 1994, di attuazione delle direttive CEE riguardanti il miglioramento della sicurezza dei lavoratori che impone al datore di lavoro di valutare i rischi a cui sono esposti i suoi subordinati, di individuare le misure di prevenzione e predisporre il programma per attuarle, designando il tecnico responsabile del servizio di prevenzione e protezione, nominativo che va comunicato all'Ispettorato del Lavoro ed alle unità sanitarie competenti per territorio. Entrambe le normative trovano applicazione per i lavori effettuati in cantieri temporanei o mobili, come quello in esame. La relativa disciplina è contenuta nel D.Lgs. n. 494 del 1996. I ricorrenti sostengono che esisteva il piano di sicurezza dell'Enel, ma questo piano prendeva in considerazione i rischi per gli utenti della strada e non quelli afferenti l'organizzazione del cantiere, essendo questo un aspetto che riguardava espressamente l'impresa esecutrice dei lavori cui venivano rimesse le specifiche prescrizioni. Il D.P.R. n. 164 del 1956, art. 68 imponeva l'adozione di opere protettive per il pericolo di caduta rispetto ad una profondità superiore a 0,50 cm, mentre lo scavo arrivava anche ad un metro e mezzo e le opere dovevano essere eseguite con buon materiale ed a regola d'arte.

Pertanto, anche a tenere conto che il lavoratore non si fece male perchè non venne protetto dalla caduta, il tribunale sottolinea che se la protezione fosse stata eseguita a regola d'arte e soprattutto se non fosse stato utilizzato materiale arrugginito ed appuntito, l'incidente non si sarebbe verificato e che pertanto era questa presenza pericolosa, inidonea ad ogni effetto ed insidiosa, che radicava la responsabilità del datore di lavoro e del preposto alla sicurezza. La corte d'appello non abbandona tale ragionamento ed anzi richiama i doveri di predisporre il piano di sicurezza, giungendo ad affermare che in ogni caso la rete posta a delimitazione dello scavo era assolutamente inidonea ed essa stessa un grave pericolo presentando dei tondini "rizzati come tante baionette".

Con ciò il giudice d'appello non intende abbandonare il tema della colpa specifica per addebitare solo quella generica in quanto è sempre in base ai doveri dettati dalle citate norme antinfortunistiche che discende l'inadempimento e la grave imprudenza dei ricorrenti affermati a chiare lettere. Quanto all'esonero da responsabilità del datore di lavoro, una volta che vi sia stata la nomina della persona designata per la sicurezza gli argomenti esposti dalla corte non sono viziati da illogicità. Correttamente e secondo i principi più volte affermati da questa Corte entrambi i giudici di merito hanno affermato che la delega delle funzioni non solleva da responsabilità il datore di lavoro se questi non conferisce l'incarico a persona idonea, non gli fornisce i mezzi per approntare e attuare il piano di sicurezza e non sorvegli che ciò sia predisposto.

Dalla sentenza risulta che la L. con dichiarazione in data 24.11.95 comunicò a norma del D.Lgs. n. 626 del 1994, art. 8, comma 11 all'Ispettorato del Lavoro ed alla ASL competente per territorio la nomina dell' A., soggetto in possesso dei requisiti necessari, allegando il curriculum firmato dal tecnico.

Nonostante le diverse affermazioni del predetto, l'apprestamento di tale documento e la sottoscrizione non poteva che significare l'accettazione dell'incarico. Peraltro nello stesso curriculum l' A. dichiarava di svolgere già per la I. il compito di addetto alla sicurezza, ma non poteva sfuggire alla titolare della società che tale delega non era stata utilizzata per predisporre alcun piano di sicurezza e avrebbe dovuto richiamarlo all'esercizio di tale dovere al quale era stato espressamente delegato.

Ne discende che entrambi gli imputati rispondono delle omissioni loro contestate che non hanno consentito di rendere sicuro il cantiere ove il C. lavorava. Quanto al fatto che questi

stesse compiendo attività diverse da quella lavorativa, si apprestasse a fumare una sigaretta e quindi avesse compiuto un atto abnorme, risulta che egli era stato invitato dal collega di lavoro a scendere dal cassone del camion per spostarlo in avanti onde consentire lo srotolamento del cavo, per cui non è ravvisabile alcuna attività estranea al rapporto di lavoro che esuli dal diritto alla tutela antinfortunistica.

In relazione al terzo tema di indagine riproposto da entrambi i ricorrenti, vale a dire la sussistenza del nesso di causa tra la condotta loro contestata ed il verificarsi dell'evento morte, nonostante le espressioni utilizzate dalla corte d'appello a riguardo dell'imperizia e negligenza di alcuni medici, si osserva che riconosciuta l'inosservanza delle disposizioni antinfortunistiche come causa delle lesioni per il principio dell'equivalenza delle condizioni e quindi dell'efficienza causale di ogni antecedente che abbia contribuito alla produzione dell'evento, il nesso eziologico viene meno solo se è interrotto da un fattore sufficiente a produrre da solo l'evento. In particolare nel caso di lesioni personali cui sia seguito il decesso della vittima la colpa dei medici, anche se grave, non può ritenersi causa autonoma ed indipendente rispetto al comportamento dell'agente perchè questi provocando tale evento (le lesioni) ha reso necessario l'intervento dei sanitari, la cui imperizia o negligenza non costituisce un fatto imprevedibile ed atipico, ma un'ipotesi che si inserisce nello sviluppo della serie causale. Inoltre, mentre è possibile escludere il nesso di causa in situazioni di colpa commissiva, nel caso di omissioni di terapie che dovevano essere applicate per impedire le complicanze, l'errore del medico non può prescindere dall'evento che ha fatto sorgere la necessità della prestazione sanitaria, per cui la catena causale resta integra.

Nel caso in esame risulta che il C. riportò una ferita penetrante alla natica sinistra in regione perianale e che causa della morte fu un'infezione gangrenosa dell'arto inferiore destro con fascite necrotizzante.

Il Prof. I., consulente del P.M., ha affermato che non vi è contrasto tra la localizzazione della ferita a sinistra ed il manifestarsi della gangrena a destra, perchè non esistono barriere difensive tra le due regioni del corpo, tenuto conto della ristrettezza della zona interessata dalla ferita. Pertanto fu certamente questa a produrre la patologia letale, la quale è compatibile con la presenza di ruggine nel tondino e secondo il predetto consulente che si espresse in ordine anche all'imperizia dei medici, la somministrazione dell'antibiotico, che in ogni caso andava prescritto, non avrebbe con certezza evitato la morte del paziente, in considerazione del fatto che la terapia iperbarica, ritenuta specifica per la patologia in atto, non portò alcun miglioramento. La corte d'appello nel riferire le conclusioni del prof. I. correttamente ritiene che la catena causale non sia stata interrotta dalla cattiva pratica terapeutica e che resterebbe del tutto ipotetica una valutazione di efficienza causale esclusiva di quest'ultima.

Ciò premesso non essendo, ravvisabili nè i dedotti errori di applicazione di norme penali, nè alcuna carenza o illogicità della sentenza, nè mancanza di correlazione tra il contestato ed il ritenuto a sostegno della colpa, i ricorsi vanno rigettati con la condanna dei ricorrenti al pagamento in solido delle spese processuali e di quelle sostenute dalle parti civili, liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Rigetta i ricorsi e condanna i ricorrenti al pagamento in solido delle spese processuali e di quelle sostenute dalle parti civili che liquida in complessive Euro 2.850,00, oltre I.V.A. e C.P.A..

Così deciso in Roma, il 4 ottobre 2006. Depositato in Cancelleria il 21 dicembre 2006