



Aggiornamenti in ambito:

COMPLIANCE NORMATIVA | PRIVACY | GIURISPRUDENZA

LE NOVITÀ IN TEMA DI COMPLIANCE NORMATIVA IN PARTICOLARE
AI SENSI DEL D.LGS. N. 231/2001, DEL REGOLAMENTO EUROPEO
GDPR E IN MATERIA DI ANTICORRUZIONE.



Vuoi ricevere le notizie da BDO
direttamente via email?
Iscriviti alle nostre mailing list.

Compliance normativa

- Il processo di asseverazione dei modelli organizzativi per i reati relativi alla salute e sicurezza sul lavoro: pubblicate le norme UNI 11856-1 e UNI 11857-1
- Il rapporto ESAs sulla revoca dell'autorizzazione per gravi violazioni delle norma antiriciclaggio e antiterrorismo
- Linee guida di un Modello semplificato di organizzazione, gestione e controllo di cui al D.Lgs. 231/2001 per la prevenzione dei reati contro la Pubblica Amministrazione e dei reati societari nelle micro e piccole imprese
- Sunshine Act: il provvedimento che vuole sostenere la trasparenza nel settore della salute

Privacy

- Importante sanzione del Garante Privacy nei confronti di Uber
- Illegittimi gli elenchi telefonici non estratti dal data base unico
- Illegittima gestione della email aziendale

Giurisprudenza

- Vicenda Impregilo: idoneità del Modello 231, caratteristiche e poteri dell'OdV, elusione fraudolenta del Modello e prescrizione dell'illecito amministrativo (Cass. pen., Sez. VI, (ud. 11 novembre 2021) 15 giugno 2022, n. 23401)
- Quando aggiornare il DVR: Infortuni significativi (Cass. pen., Sez. IV, (ud. 26 ottobre 2021) 7 aprile 2022, n. 13199)
- L'interesse e il vantaggio dell'ente nei reati ambientali (Cass. pen., Sez. III, (ud. 5 maggio 2022) 30 maggio 2022, n. 21034)

IL PROCESSO DI ASSEVERAZIONE DEI MODELLI ORGANIZZATIVI PER I REATI RELATIVI ALLA SALUTE E SICUREZZA SUL LAVORO: PUBBLICATE LE NORME UNI 11856-1 E UNI 11857-1

Il 17 marzo 2022 è stata pubblicata ed entrata in vigore la norma UNI 11856-1 «Adozione ed efficace attuazione dei Modelli di Organizzazione e Gestione della salute e sicurezza sul lavoro (MOG-SSL) - Aziende monoutility e multiutility dei servizi pubblici locali - Parte 1: Modalità di asseverazione da parte di Organismi Paritetici».

La norma, realizzata nell'ambito della Commissione sicurezza UNI e in collaborazione con l'Inail, definisce il processo per lo svolgimento del servizio di asseverazione erogato dagli Organismi Paritetici (OP) nelle aziende monoutility e multiutility dei servizi pubblici locali, al fine di garantire modalità uniformi su tutto il territorio nazionale, utili ad attestare l'adozione ed efficace attuazione del MOG-SSL delle aziende.

Secondo il D. Lgs. 81/2008, infatti, gli Organismi Paritetici - costituiti dalle associazioni dei Datori di Lavoro e dei lavoratori più rappresentative a livello nazionale - possono effettuare, su richiesta delle aziende aderenti, l'attività di asseverazione dei Modelli di Organizzazione e Gestione della salute e sicurezza MOG-SSL e rilasciare la relativa attestazione.

La norma in oggetto, scaturita dall'esperienza maturata con l'applicazione della UNI/PdR 22:2016 («Linee Guida per la procedura operativa per l'asseverazione dei modelli di organizzazione e gestione della salute e sicurezza nelle aziende dei servizi ambientali territoriali»), ha dunque l'obiettivo di definire e fornire criteri, strumenti e metodologie necessarie per un'asseverazione qualificata e fondata su principi di linearità, oggettività, indipendenza e terzietà.

A breve distanza, è istata poi pubblicata anche la norma UNI 11857-1, che si riferisce alle modalità di asseverazione dei Modelli nelle agenzie di viaggio, nei servizi di pulizia e disinfestazione, nelle società di formazione, consulenza, servizi al lavoro e nei servizi di investigazione privata e di informazione commerciale.

Il rispetto delle suddette norme ha efficacia esimente della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche (di cui al D. Lgs. 231/2001 e all'art. 30 del D. Lgs. 81/2008) e rappresenta, certamente, un altro tassello importante a supporto di quanto previsto dall'art. 51 del D. Lgs. 81/2008, in virtù del quale gli Organismi Paritetici comunicano ogni anno all'Inl e all'Inail i dati relativi al rilascio delle asseverazioni, che vengono utilizzati ai fini della individuazione di criteri di priorità nella programmazione della vigilanza e di criteri di premialità nell'ambito della determinazione degli oneri assicurativi da parte dell'Inail.

Fonte:

uni.com

IL RAPPORTO ESAS SULLA REVOCA DELL'AUTORIZZAZIONE PER GRAVI VIOLAZIONI DELLE NORMA ANTIRICICLAGGIO E ANTITERRORISMO

Le ESAs, le tre Autorità di vigilanza europee (EBA, EIOPA ed ESMA), il 1° giugno 2022 hanno pubblicato un Rapporto congiunto che fornisce un'analisi esauriente sulla completezza, adeguatezza e uniformità delle leggi e prassi applicabili in materia di ritiro della licenza per gravi violazioni delle norme antiriciclaggio e contrasto al finanziamento del terrorismo.

Il Rapporto soddisfa l'obiettivo 5 del piano d'azione del Consiglio Europeo sull'Antiriciclaggio del 2018, con cui era stato chiesto alle ESAs di:

- chiarire il grado di discrezionalità delle autorità di vigilanza prudenziale e i criteri per la revoca dell'autorizzazione conseguente ad una grave violazione delle norme antiriciclaggio e antiterrorismo;
- garantire un'interpretazione uniforme delle norme sulle gravi violazioni delle norme antiriciclaggio e antiterrorismo presenti nella Direttiva sui requisiti patrimoniali (CRD);
- assicurare un bilanciamento coerente della revoca della licenza, in particolare per quanto riguarda la necessità di preservare le funzioni critiche della banca, il coinvolgimento delle autorità di risoluzione, la protezione dei depositanti e la possibilità di sospendere il pagamento dei depositi da parte del sistema di garanzia dei depositi;
- individuare le misure a disposizione delle autorità prudenziali per mitigare i rischi di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo e le violazioni delle norme antiriciclaggio e antiterrorismo.

Le ESAs hanno esaminato le motivazioni delle autorità di vigilanza prudenziale di revoca delle licenze per gravi violazioni delle norme antiriciclaggio e antiterrorismo per 26 casi negli ultimi 10 anni.

Dall'analisi svolta dalle ESAs è emersa l'importanza attribuita dalle autorità di vigilanza alla proporzionalità nella decisione di revocare la licenza, la cui decisione è supportata da una combinazione di fattori, circostanze e considerazioni per singolo caso.

Nel Rapporto, le ESAs stabiliscono pertanto criteri uniformi per la nozione di grave violazione delle norme antiriciclaggio e antiterrorismo, evidenziando che l'identificazione di una grave violazione deve essere soggetta a una valutazione discrezionale e di proporzionalità da parte dell'autorità di vigilanza e la revoca delle licenze va considerata quale misura di ultima istanza.

Le ESAs infine auspicano l'introduzione di un motivo giuridico specifico per la revoca delle licenze in caso di gravi violazioni delle norme antiriciclaggio e antiterrorismo e sottolineano la necessità di un'adeguata integrazione delle problematiche antiriciclaggio e antiterrorismo nella regolamentazione e nella vigilanza prudenziale.

LINEE GUIDA DI UN MODELLO SEMPLIFICATO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO DI CUI AL D.LGS. 231/2001 PER LA PREVENZIONE DEI REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE E DEI REATI SOCIETARI NELLE MICRO E PICCOLE IMPRESE

Fino al 26 giugno 2022 presso l'UNI (Ente Italiano di Normazione) rimarrà in consultazione pubblica il documento "Modello semplificato di organizzazione, gestione e controllo di cui al D.Lgs. 231/2001 per la prevenzione dei reati contro la Pubblica Amministrazione e dei reati societari nelle micro e piccole imprese" che nasce a seguito di un progetto della Provincia autonoma di Trento ("PAT"), in collaborazione con UNI, di redazione di alcune Prassi di riferimento ("PdR") per una valorizzazione delle esperienze virtuose presenti sul mercato, utili alla semplificazione dei rapporti tra pubblica amministrazione e imprese.

La proposta di una PdR relativa al Modello 231 intende offrire a micro e piccole imprese, che sono numericamente prevalenti nel tessuto economico italiano, una guida nell'adozione di un sistema di controllo e di prevenzione di reati, alla quale possano seguire vantaggi per le stesse imprese in termini organizzativi, di rapporto con la pubblica amministrazione e con tutti gli stakeholders o permettere di accedere a forme di premialità nelle procedure ad evidenza pubblica e nelle opportunità di finanziamento (es. ottenimento del Rating di legalità da parte dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato).

L'obiettivo di un Modello semplificato nasce dalla constatazione che le micro e piccole imprese affrontano i profili organizzativi e gestionali in modo spesso spontaneo e poco formalizzato, tale da richiedere una prevenzione semplificata dei rischi di reato, senza appesantirne l'operatività.

Tra gli elementi caratterizzanti della PdR (o potremmo dire che contraddistinguono un "Modello semplificato" da un Modello 231 "standard") si ritrovano:

- l'ambito di applicazione delle fattispecie presupposto che comprende i reati contro la pubblica amministrazione e i reati societari e (tra questi) la corruzione tra privati;
- la composizione monocratica dell'Organismo di Vigilanza;
- il target di riferimento che comprende:
 - la microimpresa: Impresa che occupa meno di 10 dipendenti, con un fatturato minore di 2 milioni di euro e un valore totale dello stato patrimoniale minore di 2 milioni di euro;
 - la piccola impresa: Impresa che occupa meno di 50 dipendenti, con un fatturato minore di 10 milioni di euro e un valore totale dello stato patrimoniale minore di 10 milioni di euro.

In riferimento all'OdV, viene suggerita una composizione monocratica:

- a) coincidenza con l'organo amministrativo (che si impegna a partecipare periodicamente a corsi di formazione sui temi del D.Lgs. 231/2001),
- b) assegnazione ad un consulente esterno con adeguata professionalità (in materie giuridiche/aziendalistiche/sistemi di gestione aziendale ecc.),
- c) coincidenza con il sindaco unico, ove nominato,
- d) coincidenza con il responsabile del sistema di gestione aziendale (se adottato dall'impresa).

Qualora collegiale, le combinazioni proposte sono:

- a) organo amministrativo e sindaco unico,
- b) organo amministrativo e consulente esterno,
- c) consulente esterno e responsabile SGA,
- d) sindaco unico e consulente esterno.

Si vuole sottolineare che, qualora l'OdV coincidesse con l'organo amministrativo, lo stesso sarebbe rivestito sia del compito di proporre (all'organo amministrativo ovvero a se stesso) che di adottare le azioni preventive necessarie e verificarne l'adozione.

Infine, si ricordano gli obiettivi perseguiti da un Modello semplificato:

- garanzia di condizioni di correttezza e di trasparenza nella conduzione della attività di impresa;
- tutela della propria reputazione commerciale e del lavoro dei propri dipendenti;
- sensibilizzazione nei confronti di tutti coloro che operano per conto della Società affinché tengano, nell'espletamento delle proprie attività, comportamenti corretti e rispettosi di apposite regole, idonee a prevenire il rischio di commissione dei reati contemplati nel Decreto stesso
- promozione di comportamenti virtuosi e corretti;
- diffusione della cultura della compliance, della gestione del rischio e del miglioramento organizzativo.

In ogni caso, la PdR contiene di fatto tutti gli elementi cardine di un idoneo Modello 231 (inquadramento normativo, fattispecie presupposto, individuazione delle attività a rischio reato, definizione destinatari, disposizioni etiche e protocolli di controllo, sistema sanzionatorio, formazione, OdV, ...) offrendo però suggerimenti pratici a livello di contenuti. In quest'ottica si inserisce anche l'Appendice C "Domande frequenti sul D.Lgs. 231/2001" che, con 9 domande - risposte, riassume i principali aspetti della compliance in ambito 231, di grande utilità anche in termini formativi.

Fonte:

uni.com

SUNSHINE ACT: IL PROVVEDIMENTO CHE VUOLE SOSTENERE LA TRASPARENZA NEL SETTORE DELLA SALUTE

L'11 giugno scorso è stato pubblicato nella Gazzetta Ufficiale il DDL "Sunshine Act" (Legge 31 maggio 2022, n. 62) per la trasparenza dei rapporti tra le imprese e i soggetti che operano nel settore della salute e le organizzazioni sanitarie attraverso un testo di 8 articoli, che comprendono novità importanti, tra le quali si sottolineano lo specifico registro pubblico telematico e la possibilità di sanzioni anche di tipo reputazionale.

Il Sunshine Act trova applicazione ai rapporti erogazione/finanziamento/benefit/vantaggio, tra le imprese produttrici di farmaci, strumenti, apparecchiature, beni e servizi, anche non sanitari, e i soggetti che operano nel settore della salute o le organizzazioni sanitarie.

La legge, al suo art. 3, individua le erogazioni, le convenzioni e gli accordi soggetti a pubblicità che le aziende produttrici dovranno comunicare al Ministero della Salute e che verranno pubblicate in un registro pubblico telematico denominato 'Sanità trasparente' che sarà istituito entro sei mesi dall'entrata in vigore della legge. In particolare, sono soggette a pubblicità le erogazioni in denaro, beni, servizi o altre utilità effettuate da un'impresa produttrice in favore:

- di un soggetto che opera nel settore della salute, quando abbiano un valore unitario maggiore di 100 euro o un valore complessivo annuo maggiore di 1000 euro;
- di un'organizzazione sanitaria, quando abbiano un valore unitario maggiore di 1000 euro o un valore complessivo annuo maggiore di 2.500 euro.

Sono soggetti a pubblicità anche gli accordi relativi alla partecipazione a convegni, eventi formativi e i rapporti di consulenza, docenza o ricerca.

L'articolo 6 si concentra sulla vigilanza e sulle sanzioni correlate alla violazione delle disposizioni. Per l'omissione della comunicazione di cui all'articolo 3 (erogazioni o accordi) è prevista, per l'impresa produttrice, la sanzione amministrativa pecuniaria di 1.000 euro aumentata di venti volte l'importo dell'erogazione alla quale si riferisce l'omissione. Se l'omissione riguarda invece la titolarità di azioni, obbligazioni, diritti di proprietà industriale o intellettuale la sanzione amministrativa pecuniaria sarà di un minimo di 5.000 a un massimo di 50.000 euro

Salvo che il fatto costituisca reato, all'impresa produttrice che fornisce notizie false si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 100.000 euro. In ogni caso si dispone inoltre la pubblicità dell'irrogazione delle sanzioni, mentre in relazione all'incompletezza delle comunicazioni fornite si dà la possibilità di regolarizzare la propria posizione entro un termine di 90 giorni.

Gli obblighi di comunicazione troveranno applicazione a partire dal secondo semestre successivo all'istituzione del registro pubblico telematico, quindi ragionevolmente a partire da giugno 2023.

La vigilanza sul rispetto delle disposizioni è affidata al Ministero della Salute che si avvarrà del Comando Carabinieri per la tutela della salute (Nas), ferma restando la verifica degli obblighi anche da parte dell'amministrazione finanziaria e del Corpo della Guardia di finanza, nell'ambito delle loro attività di controllo sulle imprese produttrici.

È previsto inoltre anche lo strumento del whistleblowing, ossia la possibilità di segnalare le condotte in violazione del provvedimento garantendo tutela al segnalante, la cui disciplina è rimandata al medesimo decreto previsto per l'istituzione del registro pubblico telematico.

Fonte:

Legge 31 maggio 2022 n. 62

IMPORTANTE SANZIONE DEL GARANTE PRIVACY NEI CONFRONTI DI UBER

Il Garante per la protezione dei dati personali ha emesso un'ordinanza ingiunzione, sanzionando per complessivi 4.240.000,00 euro le aziende UBER B.V e UBER Technologies Inc., in qualità di contitolari del trattamento, ciascuna responsabile delle violazioni del Codice privacy commesse nei confronti di oltre un milione e mezzo di utenti italiani.

Il Garante aveva avviato la complessa attività istruttoria a seguito di un data breach reso pubblico dalla capogruppo statunitense nel 2017.

Tanto premesso, all'esito dell'attività istruttoria è emerso che:

- l'informativa resa agli utenti fosse inidonea (poiché priva dell'indicazione relativa alla contitolarità del trattamento) e "formulata in maniera generica e approssimativa" con "informazioni poco chiare e incomplete" e "di non facile comprensione". Non erano, infatti, ben specificate le finalità del trattamento, i riferimenti ai diritti degli interessati risultavano vaghi e lacunosi, e non era neppure chiaro se gli utenti fossero obbligati o meno a fornire i propri dati, né quali fossero le conseguenze di un eventuale diniego;
- il trattamento di dati di circa 1.379.00 passeggeri, e la loro profilazione, avveniva senza un previo consenso specifico;
- il trattamento dei dati idonei a rivelare la posizione geografica degli utenti veniva effettuato in assenza della preventiva notificazione al Garante.

Fonte:

<https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9771142>

ILLEGITIMI GLI ELENCHI TELEFONICI NON ESTRATTI DAL DATA BASE UNICO

Il Garante per la protezione dei dati personali ha sanzionato una ditta per 50.000 euro, a seguito di diversi reclami e segnalazioni aventi ad oggetto una divulgazione non autorizzata di dati personali (nominativi, indirizzi, numeri di telefono).

I dati personali degli interessati erano stati pubblicati online senza il loro consenso, e i segnalanti ne erano venuti a conoscenza, il più delle volte, solo a seguito di ricerche del proprio nome in internet.

Gli interessati, inoltre, avevano provato, senza alcun risultato, ad ottenere la cancellazione dei loro dati tramite il form presente sul sito «veicolo» del trattamento illecito, che non riportava alcun dato che consentisse di individuare il titolare del trattamento, identificato in seguito solo grazie all'attività di indagine.

Il titolare del sito, da parte sua, non è riuscito a documentare in alcun modo l'origine dei dati pubblicati, né tantomeno ad esibire alcuna documentazione comprovante la cancellazione delle informazioni personali richiesta dai segnalanti.

Il Garante, a seguito dell'attività di indagine ha quindi riscontrato diverse violazioni, tra cui:

- la diffusione di dati personali in assenza di un'inidonea base giuridica (mancato consenso);
- Il mancato rispetto del diritto alla cancellazione da parte dei soggetti interessati, rilevata l'impossibilità di rinvenire il titolare e accertato che il form presente sul sito, non sortiva effetto alcuno;
- l'inidoneità dell'informativa presente sul sito web;
- la mancata cooperazione del Titolare del trattamento con l'Autorità di controllo.

Fonte:

<https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9780409>

ILLEGITTIMA GESTIONE DELLA EMAIL AZIENDALE

L'Autorità Garante per la protezione dei dati personali ha emesso un'ordinanza di ingiunzione di euro 50.000 nei confronti di una Società, per aver gestito l'account di posta aziendale di una collaboratrice esterna in violazione della normativa in materia di protezione dei dati personali.

L'Autorità aveva avviato l'attività istruttoria a seguito di un reclamo da parte di una collaboratrice esterna della Società, attraverso il quale la medesima si era lamentata del fatto che la società, senza alcun preavviso né comunicazione successiva, le avesse inibito l'accesso al suo account, utilizzato per le relazioni commerciali aziendali. A seguito dell'accertamento ispettivo, l'Autorità ha ribadito la presenza di obblighi informativi e di corretta e trasparente gestione della casella di posta aziendale a carico della Società, precisando, inoltre, che:

- il lavoratore deve essere sempre informato in maniera esaustiva sul trattamento dei suoi dati personali (attraverso un'ideata, preventiva e documentata informativa sul trattamento dei dati personali, incluso l'utilizzo di Internet e della posta elettronica aziendale) e il datore di lavoro deve rispettarne i diritti, le libertà fondamentali e la reputazione professionale;
- la natura del rapporto di lavoro (lavoratore subordinato o collaboratore esterno) non rileva ai fini degli adempimenti privacy connessi alla corretta gestione dell'account aziendale assegnato al lavoratore o al collaboratore sia in pendenza di rapporto che a seguito della sua cessazione.

Con riferimento a quest'ultimo punto, giova ricordare che l'Autorità ha più volte chiarito che le società che mantengono attivo l'account di posta aziendale di un dipendente dopo l'interruzione del rapporto di lavoro e accedono alle mail ivi contenute, pongono in essere un trattamento illecito di dati personali. L'Autorità ha indicato ai datori di lavoro una serie di misure tecnologiche da porre in essere, a seguito dello scioglimento del rapporto di lavoro, per non incorrere nell'ipotesi di cui sopra.

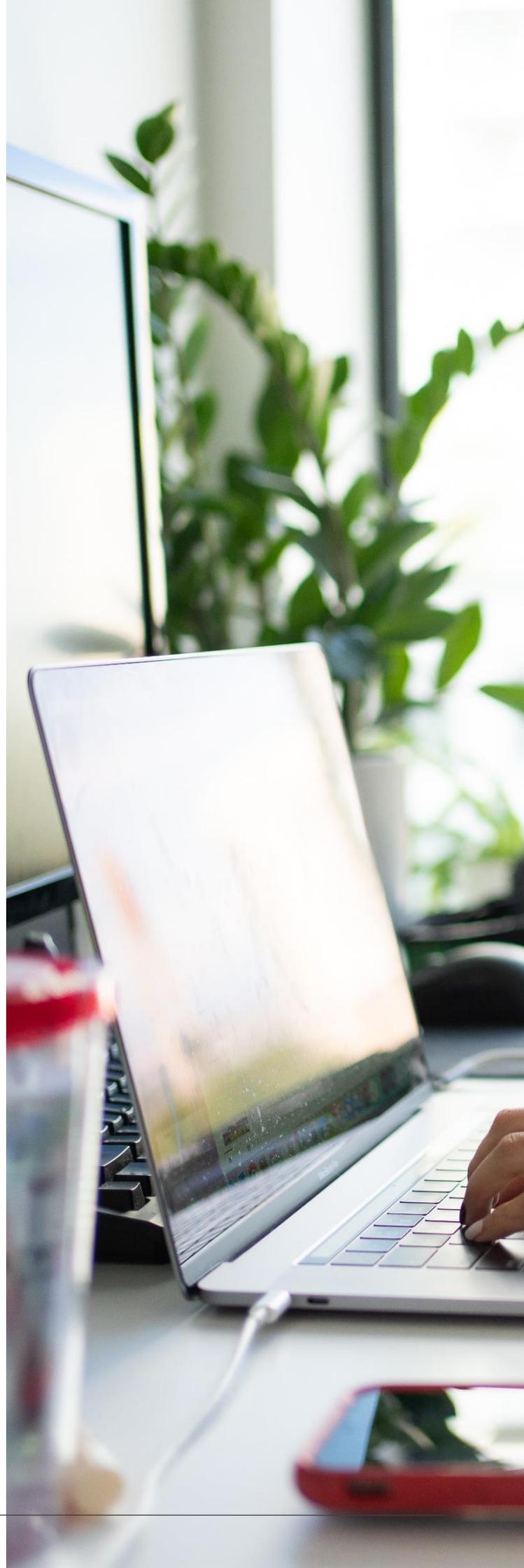
Nello specifico, le società devono:

- disattivare l'account di posta elettronica dell'ex dipendente;
- contestualmente alla disattivazione, adottare sistemi automatici volti ad informarne i terzi e a fornire a questi ultimi indirizzi alternativi ai quali inviare la corrispondenza collegata alle attività lavorative svolte dall'ex dipendente;
- adottare misure idonee a impedire alla stessa azienda la visualizzazione dei messaggi in arrivo durante il periodo in cui il predetto sistema automatico è in funzione;
- rimuovere l'account di posta elettronica aziendale dell'ex dipendente in un tempo ragionevole.

Fonte:

<https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9771545>

<https://www.garanteprivacy.it/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9215890>



VICENDA IMPREGILO: IDONEITÀ DEL MODELLO 231, CARATTERISTICHE E POTERI DELL'ODV, ELUSIONE FRAUDOLENTA DEL MODELLO E PRESCRIZIONE DELL'ILLECITO AMMINISTRATIVO (CASS. PEN., SEZ. VI, (UD. 11 NOVEMBRE 2021) 15 GIUGNO 2022, N. 23401)

In data 15 giugno 2022, è stata depositata la sentenza della sesta sezione penale della Corte di Cassazione nella vicenda Impregilo in tema di responsabilità degli enti ex D.Lgs. n. 231/2001.

La vicenda durata oltre 10 anni era iniziata con la sentenza del Giudice delle indagini preliminari del Tribunale di Milano del 17 novembre 2009, che aveva assolto la società avendo ritenuto idoneo il modello organizzativo predisposto per ridurre il rischio di commissione dei reati.

In seguito all'appello interposto dal Pubblico Ministero, in data 21 marzo 2012 la Corte d'appello di Milano aveva respinto il gravame, ritenendo adeguato il modello ed elusivo il comportamento dei vertici, insuscettibile di essere impedito da qualsiasi modello organizzativo.

Il Procuratore generale distrettuale aveva impugnato tale decisione in sede di legittimità e la Corte di Cassazione, con sentenza della Sez. V, n. 4677 del 18 dicembre 2013, aveva accolto il ricorso, annullando con rinvio la sentenza e sollecitando la Corte d'appello di Milano ad un nuovo accertamento di fatto.

All'esito del giudizio di rinvio, la Corte d'appello di Milano aveva confermato, con sentenza emessa il 10 dicembre 2014, la decisione assolutoria del primo giudice, mutandone la formula, avendo concluso per la mancanza di prova della sussistenza del fatto.

Avverso tale pronuncia, la Procura generale distrettuale ricorreva per Cassazione, ritenendo che il giudice del rinvio non si fosse uniformato ai principi di diritto affermati con la sentenza rescindente, concludendo per l'annullamento con rinvio della sentenza. Di contro, la difesa depositava le proprie memorie e conclusioni scritte.

Il Supremo Collegio ha esaminato la questione centrale del ricorso identificata sotto tre profili sui quali le parti, con i loro atti, hanno sollecitato una pronuncia della Corte di cassazione; nello specifico:

- a) l'idoneità del modello di organizzazione e di gestione approntato dalla società ai fini della prevenzione dei reati «di comunicazione», qual è l'aggiotaggio;
- b) l'autonomia dell'organismo di vigilanza ed i poteri del medesimo in relazione all'attività ed agli atti dei vertici dell'ente, ovvero il presidente del consiglio di amministrazione e l'amministratore delegato;
- c) l'elusione fraudolenta del modello organizzativo, che avrebbe caratterizzato la condotta di questi organi apicali.

Sul primo punto, la Corte ha ritenuto che il modello costituisce uno degli elementi che concorre alla configurabilità o meno della colpa dell'ente, nel senso che la rimproverabilità di quest'ultimo e, di conseguenza, l'imputazione ad esso dell'illecito sono collegati all'inidoneità od all'inefficace attuazione del modello stesso, secondo una concezione normativa della colpa.

Il giudice, dunque, è chiamato ad una valutazione del modello in concreto, non solo in astratto. Nello specifico, il controllo è limitato alla verifica che il modello sia idoneo a prevenire la fattispecie di reato che si è verificato. Quindi, il modello organizzativo viene testato dal giudice in relazione alle regole cautelari che risultano violate e che comportano il rischio di reiterazione di reati della stessa specie. È all'interno di questo giudizio che occorre accertare la sussistenza della relazione causale tra reato ovvero illecito amministrativo e violazione dei protocolli di gestione del rischio.

Sul punto, il Collegio ha ritenuto che le prescrizioni contenute nel Modello predisposto dalla Società si sono presentate adeguate alla prevenzione di reati «di comunicazione»: un'adeguatezza che è stata valutata collocandosi idealmente nel momento in cui il reato fu commesso, considerando, quindi, l'epoca in cui tali prescrizioni furono elaborate, all'indomani dell'introduzione del D.Lgs. n. 231/2001.

Sul secondo punto, il Collegio ha esaminato la principale criticità del modello, costituito dai poteri assegnati all'organismo di vigilanza e della sua autonomia rispetto ai vertici della società. Nella sentenza di primo grado era stato evidenziato che l'organismo di vigilanza in composizione monocratica era stato individuato nella persona del responsabile *internal auditing*, svincolato dal rapporto gerarchico con la Direzione amministrazione, finanza e controllo, ma sottoposto «alle dirette dipendenze» del Presidente del consiglio di amministrazione. È ragionevole dubitare che tale situazione possa offrire sufficienti garanzie di autonomia da parte dell'organismo di vigilanza e dagli amministratori della società.

Il Collegio ha ritenuto che potrebbe ravvisarsi una responsabilità della società, solo se venisse accertata la mancanza di un'adeguata garanzia di autonomia dell'organismo di vigilanza che abbia permesso di divulgare le false informazioni al mercato da parte del presidente e dell'amministratore delegato. Sulla scorta della ricostruzione dei fatti compiuta dai giudici di merito, non è apparso dimostrato che i soggetti coinvolti abbiano potuto diffondere le false informazioni sulle condizioni patrimoniali della società a causa della mancanza di autonomia dell'organismo di vigilanza.

Il Collegio ha ritenuto che la scelta di fondo del legislatore di tenere distinta la responsabilità dell'ente da quella dei suoi vertici, riconducendo alla prima solo quelle condotte causalmente ricollegabili ad una «colpa di organizzazione», costituisca, ad un tempo, anche il metro dell'ingerenza consentita all'organismo di vigilanza sugli atti degli apicali, e quindi il contenuto necessario del modello, perché lo stesso possa reputarsi idoneo.

In conclusione, il Collegio ha ritenuto che, al momento in cui il reato è stato realizzato, il modello adottato dalla società, con riferimento alla prevenzione dei cc.dd. «reati di comunicazione», fosse idoneo, pur non prevedendo una forma di controllo preventivo del testo finale dei comunicati e delle informazioni divulgate da presidente ed amministratore delegato della società, essendo ineliminabile un margine di autonomia di questi organi nell'esercizio di tale attività, poiché coesistente al fascio di poteri e responsabilità loro riconosciuti dalla legge civile.

Sul terzo punto, il Collegio ha ritenuto che la condotta tenuta nella specifica vicenda dal presidente e dall'amministratore delegato della società possa ritenersi fraudolentemente elusiva delle prescrizioni del modello organizzativo adottato dalla società. Quest'ultimo prevedeva una procedura a più fasi successive e con la partecipazione di distinte strutture aziendali, affidando ai vertici societari il compito di approvarne il testo definitivo e di divulgarlo, con l'ulteriore cautela che tanto dovesse avvenire d'intesa tra tali due organi, nonché prescrivendo loro che l'informazione resa dovesse essere completa, tempestiva, adeguata e non selettiva: in breve, un dovere di verità.

L'aver approfittato dello spazio di autonomia tollerabilmente lasciato loro dal modello organizzativo in ragione del loro ruolo e l'aver alterato questi ultimi e divulgato ai mercati informazioni non veritiere, non rappresenta - ad avviso del Collegio - una mera violazione delle prescrizioni del modello. Una siffatta condotta, invero, risulta munita di efficacia decettiva nei confronti degli altri organi dell'ente, non soltanto perché tenuta senza il rispetto del procedimento di comunicazione previsto dal modello, ma altresì in quanto frutto di un accordo estemporaneo.

Si è trattato, cioè, proprio di una condotta del tipo falsificatrice, nonché ingannevole e subdola, perché prodotta da un'intesa occulta e repentina tra i suoi autori, in violazione del patto di fiducia che lega i rappresentanti dell'ente agli organi societari che hanno conferito loro tale ruolo.

Alla luce delle motivazioni in diritto, la Suprema Corte di Cassazione ha respinto il ricorso del Procuratore generale della Repubblica presso la Corte di appello di Milano in quanto ritenuto infondato.

Fonte:

Cass. pen., Sez. VI, (ud. 11 novembre 2021) 15 giugno 2022, n. 23401

QUANDO AGGIORNARE IL DVR: INFORTUNI SIGNIFICATIVI (CASS. PEN., SEZ. IV, (UD. 26 OTTOBRE 2021) 7 APRILE 2022, N. 13199)

L'art.29 del D.Lgs. 81/2008 stabilisce che il Documento di Valutazione dei Rischi (di seguito DVR) venga aggiornato in presenza di: modifiche al processo produttivo o cambiamenti all'organizzazione del lavoro in materia sicurezza, a seguito di infortuni gravi o qualora il medico competente ne evidenzi il bisogno. Tra le altre, la Corte di Cassazione si è pronunciata in più occasioni in ambito dell'aggiornamento del DVR al fine di realizzare un documento concreto e attendibile per la protezione dei lavoratori.

Di recente, il 7 Aprile 2022, la Cassazione ha confermato la condanna a carico del Datore di Lavoro di un lavoratore assunto con la qualifica di «addetto alla ristorazione» e che ha subito una prognosi di 156 giorni a seguito di una frattura del polso per via di una scivolata nell'area del bancone. Si precisa che nello stesso luogo dell'avvenimento, con le stesse modalità e con la stessa dinamica c'erano già stati due infortuni negli anni precedenti.

Il Datore è stato condannato per reato di lesioni colpose in violazione dell'art. 29, comma 3, D.Lgs. N.81 del 2008, ovvero per le seguenti motivazioni:

- mancata dotazione di calzature antiscivolo, ovvero dispositivi antinfortunistici non idonei. L'esigenza di indossare scarpe idonee e antiscivolo nasceva dalle esperienze scaturenti dai due infortuni precedenti;
- mancata sostituzione del tappetino antisdrucciolo, piuttosto vecchio, usurato;
- mancato aggiornamento del DVR.

Anni prima, in sostanza, si erano verificati due infortuni nel medesimo luogo e alle medesime condizioni, che non avevano richiesto un aggiornamento del documento di valutazione dei rischi in quanto non significativi ma, allo stesso tempo, era richiesta l'attuazione di specifiche azioni correttive: dotare i propri dipendenti di scarpe antinfortunistiche e sostituire il tappetino antiscivolo.

L'attuazione di tali azioni, da parte del Datore di Lavoro, è mancata seppur l'art. 18, comma 1, lett. d del D.lgs. N.81 del 2008 preveda che «il datore di lavoro deve fornire ai lavoratori i necessari e idonei dispositivi di protezione individuale, costituisce un precetto al quale il datore di lavoro è tenuto a conformarsi a prescindere dal fatto che il loro utilizzo sia specificamente contemplato nel documento di valutazione dei rischi».

Pertanto, se il Datore di Lavoro avesse sostituito la pedana antiscivolamento e avesse dotato i dipendenti di scarpe infortunistiche avrebbe evitato il verificarsi del terzo infortunio, la condanna e la conseguente rielaborazione del DVR.

Fonte:

Cass. pen., Sez. IV, (ud. 26 ottobre 2021) 7 aprile 2022, n. 13199

L'INTERESSE E IL VANTAGGIO DELL'ENTE NEI REATI AMBIENTALI (CASS. PEN., SEZ. III, (UD. 5 MAGGIO 2022) 30 MAGGIO 2022, N. 21034)

La vicenda in oggetto riguarda la condanna di una Società - attiva nella produzione e realizzazione di pavimenti in legno - ai sensi dell'art. 25-undecies D. Lgs. 231/2001, in relazione all'art. 137 D. Lgs. 152/2006, per la condotta del proprio legale rappresentante consistita nell'aver aperto, in difetto assoluto di autorizzazione, uno scarico che recapitava nel torrente attiguo reflui contenenti alcune delle sostanze richiamate dalle tabelle 5 e 3A dell'allegato 5 al D. Lgs. 152/2006 (es., alluminio, ferro, zinco, etc.).

Avverso la sentenza di condanna l'ente adduceva, nel giudizio di cassazione, i seguenti motivi di ricorso:

1. l'insufficiente considerazione, da parte del tribunale di merito, della presenza di reflui domestici nelle acque del torrente in misura di gran lunga superiore a quella dei reflui industriali, con la conseguenza di dover quindi ritenere i reflui di cui era stata riscontrata la presenza nel corso d'acqua come meri reflui del sistema fognario pubblico,
2. in relazione al requisito dell'interesse dell'ente, l'omessa considerazione del tribunale dell'occasionalità della condotta (veniva, infatti, contestato un solo episodio di sversamento da ricondursi al maggio 2017), e quindi l'assenza di interesse in capo all'ente, nonché l'assenza di vantaggio economico per l'ente medesimo, al quale non poteva essere contestata l'assenza di un sistema preventivo volto ad evitare un fenomeno del tutto occasionale.

In relazione al rilievo secondo il quale le acque meteoriche di dilavamento non possono essere qualificate come reflui industriali i giudici di legittimità affermano che "(...) per scarico si deve intendere qualsiasi sversamento di rifiuti, liquidi o solidi, che provenga dall'insediamento produttivo nella sua totalità, e cioè nell'inscindibile composizione dei suoi elementi, a nulla rilevando che parte di esso sia composta da liquidi non direttamente derivanti dal ciclo produttivo, come quelli dei servizi igienici o acque meteoriche, immessi in un unico corpo recettore"; e inoltre che "le mere acque meteoriche da dilavamento sono costituite dalle sole acque piovane che, cadendo al suolo, non subiscono contaminazioni con sostanze o materiali inquinanti poiché, altrimenti, esse vanno qualificate come reflui industriali".

È quindi in ragione di tali considerazioni che il tribunale giunge a qualificare le acque provenienti dall'impianto dell'ente come reflui industriali in ragione del fatto che le acque meteoriche di dilavamento erano, nel caso di specie, mescolate a sostanze chimiche di derivazione industriale, certamente provenienti dagli impianti della stessa società condannata.

Da ultimo, in relazione al rilievo secondo il quale non sarebbe ravvisabile, nella vicenda in oggetto, alcun interesse e/o vantaggio in capo all'ente i giudici di legittimità affermano, anzitutto, che il legale rappresentante aveva certamente agito nell'interesse della società, in quanto l'apertura e il mantenimento dello scarico oggetto della contestazione aveva consentito all'ente medesimo di recapitare i propri reflui senza necessità di raccogliarli e smaltirli secondo quanto previsto dalla disciplina vigente.

Al riguardo i giudici affermano come "l'interesse e il vantaggio per l'ente, che devono essere verificati in concreto - nel senso che la società deve ricevere un'effettiva e potenziale utilità, ancorché di natura economica, dalla commissione del reato - sono valutabili anche in termini di risparmio di costi, tanto che si deve ritenere posta nell'interesse dell'ente (...) anche quella condotta che, come nel caso in esame, attui scelte organizzative o gestionali dell'ente da considerare inadeguate, con la conseguenza che la condotta, anche se non implica direttamente o indirettamente un risparmio di spesa, se è coerente con la politica imprenditoriale di cui tali scelte sono espressione e alla cui attuazione contribuisce, è da considerare realizzata nell'interesse dell'ente".

Sussiste, quindi, un interesse dell'ente anche a fronte di una condotta illecita che costituisce attuazione di scelte organizzative e gestionali inadeguate dell'ente medesimo, laddove questa sia risultata conforme e coerente con tali scelte, e dunque funzionale al sostenimento dei costi da essa derivanti, con esclusione di quelli, maggiori, derivanti dalla necessità di raccogliere e smaltire reflui derivanti dall'attività d'impresa nel rispetto della disciplina vigente.

Fonte:

Cass. pen., Sez. III, Sent., (ud. 5 maggio 2022) 30 maggio 2022, n. 21034

Contatti:

BDO Advisory Services S.r.l.
ras@bdo.it

Viale Abruzzi, 94
20131 Milano
Tel: 02 58 20 1

BDO è tra le principali organizzazioni internazionali di revisione e consulenza aziendale in Italia e nel mondo.

Questa pubblicazione non può, in nessuna circostanza, essere associata, in parte o in toto, ad un'opinione espressa da BDO. Nonostante l'attenzione con cui è preparata, BDO non può essere ritenuta responsabile di eventuali errori od omissioni contenuti nel documento. La redazione di questo numero è stata completata l'8 luglio 2022.

www.bdo.it



BDO Advisory Services S.r.l., società a responsabilità limitata, è membro di BDO International Limited, società di diritto inglese (company limited by guarantee), e fa parte della rete internazionale BDO, network di società indipendenti. BDO è il marchio utilizzato dal network BDO e dalle singole società indipendenti che ne fanno parte.

© 2022 BDO (Italia) – Flash Info Paper - Tutti i diritti riservati.