



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

- L'evoluzione del quadro normativo in materia di cybersicurezza
- Imprese di assicurazione: requisiti e criteri di idoneità allo svolgimento dell'incarico

Privacy

- Protezione dei dati personali nei rapporti tra istituti di credito e privati: trattamento illecito e conseguente sanzione del Garante
- Decreto trasparenza e privacy: nuovi obblighi per il datore di lavoro

Giurisprudenza

- Norme antinfortunistiche in cantiere: obblighi e responsabilità a carico di tutte le imprese che vi lavorano (Cass. Pen., Sez. VII, 13 luglio 2022, n. 27056)
- Malversazione di erogazioni pubbliche e funzione pubblicistica del finanziamento (Cass. pen., Sez. VI, Sent., (data ud. 6 maggio 2022) 19 luglio 2022, n. 28416)
- Il rischio eccentrico attuato dal lavoratore interrompe il nesso di causalità tra condotta ed evento (Cass. pen., Sez. IV, Sent., (data ud. 11 maggio 2022) 9 agosto 2022, n. 30814)
- Fatture inesistenti, necessaria la prova per la società eterodiretta (Cass. Pen., sezione III, sent., 5 settembre 2022, nn. 32505, 32506 e 32507)

L'EVOLUZIONE DEL QUADRO NORMATIVO IN MATERIA DI CYBERSICUREZZA

Il D.Lgs. n. 123/2022 delinea misure volte all'adeguamento della normativa nazionale al nuovo quadro europeo di certificazione della cybersicurezza, introdotto mediante le disposizioni del Titolo III del Regolamento (UE) 2019/881, che si prefigge due principali finalità:

- rafforzare il ruolo dell'agenzia ENISA (European Union Agency for Cybersecurity);
- individuare un framework normativo europeo per la certificazione della sicurezza di prodotti, servizi e processi informatici.

Lo scopo è quello di istituire un processo di certificazione sulla sicurezza informatica per attestare che i prodotti, servizi e processi informatici (TIC) siano dotati di requisiti di certificazione salvaguardando la disponibilità, l'autenticità, l'integrità e la riservatezza dei dati che vengono conservati, trasmessi o trattati, proteggendo le loro funzioni, i servizi offerti o resi accessibili tramite tali prodotti per il loro intero ciclo di vita.

Il decreto designa l'ACN come Autorità Nazionale di Certificazione della cybersicurezza e le conferisce la facoltà di partecipare alle attività internazionali del Gruppo Europeo di Certificazione della Cibersicurezza (ECCG). L'Autorità sarà preposta al rilascio delle certificazioni di cui all'art. 58, paragrafo 1, del Regolamento, le quali verranno emesse sulla base del grado di conformità valutato in relazione al livello di rischio ai sensi dell'art. 52 del Regolamento che porterà ad esprimere un livello di affidabilità di base, di affidabilità sostanziale o di affidabilità elevata.

In questo sistema normativo, i fornitori o fabbricanti di prodotti, servizi o processi TIC, possono rilasciare sotto la propria responsabilità dichiarazioni UE di conformità di livello base (art. 7 co. 1). Nel caso in cui l'Agenzia accerti la non conformità di una dichiarazione, è fatto obbligo al fabbricante o fornitore emittente di revisionarla o revocarla entro trenta giorni (comma 3). L'ACN rilascia i certificati con livello di affidabilità elevato tramite l'Organismo di Certificazione della Sicurezza Informatica (OCSI) (art. 6, co. 1) invece, per ciò che concerne la concessione dei certificati con livello di affidabilità sostanziale o di base, il loro rilascio può avvenire ad opera di un altro organismo pubblico, riconosciuto dall'Organismo di Accreditamento e monitorato dall'Agenzia (comma 2).

Infine, in tema sanzionatorio, l'Agenzia può comminare ordini o intimare diffide a coloro che operano in contrasto al quadro europeo di certificazione. Alle società che non ottemperano nel termine indicato nell'ordine o nella diffida l'Agenzia commina la sanzione del pagamento di una somma da 200.000 ad 1.000.000 di Euro.

Se le violazioni riguardano soggetti con fatturato pari almeno a 200.000.000 di Euro, si applica una sanzione amministrativa pecuniaria non inferiore allo 0,3 per cento e non superiore all'1,5 per cento del fatturato, fermo restando il limite massimo di 5.000.000 di Euro. Gli introiti derivanti da eventuali sanzioni verranno versati su apposito capitolo dell'entrata del Bilancio dello Stato per essere successivamente riassegnati con decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze ai capitoli del bilancio dell'Agenzia, destinati alle attività di ricerca e formazione concernenti la certificazione di cybersicurezza (art. 10).

Fonte:

Decreto Legislativo 3 agosto 2022, n. 123

IMPRESSE DI ASSICURAZIONE: REQUISITI E CRITERI DI IDONEITÀ ALLO SVOLGIMENTO DELL'INCARICO

È stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 160 dell'11 luglio 2022, il decreto 2 maggio 2022, n. 88 (*“Regolamento in materia di requisiti e criteri di idoneità allo svolgimento dell'incarico degli esponenti aziendali e di coloro che svolgono funzioni fondamentali ai sensi dell'articolo 76, del codice delle assicurazioni, di cui al decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209”*) che, in considerazione del ruolo centrale dell'idoneità degli esponenti aziendali negli assetti di governo societario delle imprese di assicurazione e riassicurazione, risponde alla necessità di:

- disciplinare requisiti tassativi ed imprescindibili per l'assunzione delle cariche e criteri che concorrano a qualificare l'idoneità dell'esponente e che consentano di tener conto delle specificità del ruolo o incarico ricoperto nonché delle caratteristiche proprie dell'impresa o del gruppo a cui esso appartiene;
- raccordarsi con altre previsioni dell'ordinamento, tra cui quelle in materia di governo societario delle imprese di assicurazione e riassicurazione, anche a livello europeo;
- contribuire alla sana e prudente gestione delle imprese.

Il decreto comprende:

- Capo I (art. 1-2) *“Disposizioni di carattere generale”*: definisce l'ambito di applicazione che comprende le imprese di assicurazione o di riassicurazione italiane e le ultime società controllanti italiane; se tali società sono a loro volta controllate da un'impresa di assicurazione o riassicurazione, una società di partecipazione assicurativa, o di partecipazione finanziaria mista con sede in uno Stato membro dell'Unione europea, le disposizioni in argomento si applicano nell'ipotesi in cui l'IVASS applichi la vigilanza a livello del sottogruppo nazionale. Le disposizioni del decreto si applicano altresì al rappresentante generale o, se diversa, alla persona preposta alla gestione effettiva della sede secondaria di impresa italiana istituita presso altro Stato membro dell'Unione europea, nonché al rappresentante generale o, se diversa, alla persona preposta alla gestione effettiva della sede secondaria ubicata in Italia di imprese aventi sede legale in uno Stato terzo.

- Capo II (art. 3 - 6) *“Requisiti di onorabilità e criteri di correttezza”*: stabilisce, quali posizioni di inidoneità, lo stato di interdizione legale, anche temporanea, la condanna penale, anche con sentenza non definitiva ovvero con risarcimento dei danni o sanzioni amministrative in materia societaria e fallimentare, assicurativa, bancaria, finanziaria, di servizi di pagamento, antiriciclaggio, etc., la sospensione o radiazione da albi, nonché lo svolgimento di incarichi in soggetti operanti nei settori assicurativo, bancario, finanziario, dei mercati, dei valori mobiliari e dei servizi di pagamento cui sia stata irrogata una sanzione amministrativa, ovvero una sanzione ai sensi del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231.

- Capo III (art. 7- 11) *“Requisiti di professionalità e criteri di competenza”*: stabilisce che gli esponenti devono soddisfare criteri di competenza volti a comprovare la loro idoneità ad assumere l'incarico, considerando i compiti inerenti al ruolo ricoperto nonché le caratteristiche dimensionali, di rischiosità e complessità operativa dell'impresa; vengono indicati anche i requisiti di professionalità per i componenti del collegio sindacale e si prevede che la composizione degli organi di amministrazione e controllo debba essere adeguatamente diversificata; a tal proposito, ciascun organo deve identificare preventivamente la propria composizione quali-quantitativa ottimale per realizzare gli obiettivi indicati e verificare successivamente la rispondenza tra questa e quella effettiva risultante dal processo di nomina.

- Capo IV (art. 12- 14) *“Requisiti di indipendenza”*: in riferimento alla carica di consiglieri di amministrazione e sindaci e alla capacità di giudizio e consapevolezza dei doveri e dei diritti inerenti all'incarico, nell'interesse della sana e prudente gestione dell'impresa e nel rispetto della legge e di ogni altra norma applicabile.

- Capo V (art. 15- 18) *“Disponibilità di tempo e limiti al cumulo degli incarichi”*: stabilisce che ciascun esponente dedichi tempo adeguato e idoneo all'efficace svolgimento dell'incarico e limiti al cumulo degli incarichi degli esponenti delle imprese di maggiori dimensioni o complessità operativa.

- Capo VI (art. 19), in cui sono indicate le norme applicabili ai *“Titolari delle funzioni fondamentali e coloro che svolgono funzioni Fondamentali”*.

- Capo VII (art. 20), che riporta le *“Disposizioni speciali per le imprese di assicurazione locale e per le particolari mutue assicuratrici”*.

- Capo VIII (art. 21-22), che riporta le *“Disposizioni speciali sui requisiti di professionalità e indipendenza dei consiglieri delle imprese che adottano i modelli monistico e dualistico di amministrazione e controllo”*.

- Capo IX (art. 23-24), che disciplina la *“Valutazione dell'idoneità e pronuncia di decadenza”*: stabilisce che l'IVASS valuta l'idoneità degli esponenti, dei titolari di funzioni fondamentali, l'adeguatezza della composizione collettiva dell'organo e il rispetto dei limiti al cumulo degli incarichi, nonché delle eventuali misure correttive adottate dall'impresa, e può pronunciare la decadenza negli stessi casi e sulla base dei medesimi criteri previsti dal presente decreto per le valutazioni degli organi competenti.

- Capo X (art. 25) con le *“Disposizioni transitorie e finali”*.

L'entrata in vigore è il 1° novembre 2022.

Fonte:

Decreto Ministero dello Sviluppo Economico del 2 maggio 2022, n. 88

PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI NEI RAPPORTI TRA ISTITUTI DI CREDITO E PRIVATI: TRATTAMENTO ILLECITO E CONSEGUENTE SAZIONE DEL GARANTE

Con ordinanza ingiunzione n. 226 del 16 Giugno 2022, il Garante Privacy ha sanzionato una banca per illecito trattamento di dati personali, a causa dell'avvenuta segnalazione del nominativo di un cliente in CRIF S.p.A., in assenza della comunicazione di preavviso di cui all'art. 4, comma 7, del "Codice di deontologia e di buona condotta per i sistemi informativi gestiti da soggetti privati in tema di crediti al consumo, affidabilità e puntualità nei pagamenti", nonché per il mancato riscontro da parte dell'istituto di credito in merito all'istanza del cliente di accesso ai propri dati personali oggetto di trattamento.

In particolare, nel corso dell'istruttoria è stato rilevato che la banca, a fronte dell'istanza di esercizio dei diritti formulata dal reclamante, non avesse fornito riscontro alla richiesta di accesso ai dati personali, nel termine disposto dall'articolo 12 del GDPR - Regolamento UE 679/2016 "senza ingiustificato ritardo e, comunque, al più tardi entro un mese dal ricevimento della richiesta stessa", né informato il cliente, entro lo stesso termine, delle ragioni dell'inadempimento e della facoltà di proporre un reclamo all'Autorità (articolo 12, par. 4 GDPR).

La motivazione assunta dalla Banca, secondo cui l'istanza di esercizio dei diritti fosse stata avanzata nell'ambito di una più ampia e articolata richiesta da parte dell'istante, che avrebbe quindi impedito di fornire tempestivo riscontro, non è stata considerata come un motivo valido di esclusione della responsabilità.

Questo, anche in considerazione di quanto stabilito all'art. 12, par. 2, del GDPR, in base al quale "il titolare agevola l'esercizio dei diritti dell'interessato, ai sensi degli articoli da 15 a 22".

Inoltre - ha evidenziato il Garante Privacy in occasione del provvedimento in esame -, era emerso dall'istruttoria che la comunicazione inviata dal reclamante fosse stata correttamente notificata alla Banca tramite pec, peraltro con analitica indicazione dei quesiti da riscontrare.

Parimenti rigettata dal Garante è stata la tesi della banca secondo la quale l'informativa di cui all'art. 13 del GDPR e i dati oggetto dell'istanza fossero già noti all'interessato, atteso che in base all'articolo 15 del GDPR è riconosciuto all'interessato "il diritto di ottenere dal titolare del trattamento la conferma che sia o meno in corso un trattamento di dati personali che lo riguardano" e consequenzialmente, il diritto "di ottenere l'accesso ai dati" stessi e alle ulteriori informazioni.

Questo anche al fine di verificare la correttezza e la completezza dei dati oggetto di trattamento.

Fonte:

<https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9795404>

DECRETO TRASPARENZA E PRIVACY: NUOVI OBBLIGHI PER IL DATORE DI LAVORO

Il Decreto Legislativo 27 giugno 2022 n. 104, meglio conosciuto come «Decreto Trasparenza», è entrato in vigore il 13 agosto 2022, e, oltre ad aver introdotto una serie di onerosi obblighi informativi in capo al datore di lavoro a seconda delle diverse tipologie di contratti in essere, ha comportato importanti implicazioni anche in ambito privacy, avendo introdotto il nuovo articolo 1-bis del Decreto Legislativo n. 152/1997, per effetto del quale il datore di lavoro è tenuto ad: "informare il lavoratore dell'utilizzo di sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati deputati a fornire indicazioni rilevanti ai fini della assunzione o del conferimento dell'incarico, della gestione o della cessazione del rapporto di lavoro, dell'assegnazione di compiti o mansioni nonché indicazioni incidenti sulla sorveglianza, la valutazione, le prestazioni e l'adempimento delle obbligazioni contrattuali dei lavoratori".

Per quanto concerne l'utilizzo di sistemi decisionali, la norma non introduce alcuna novità - essendo tale adempimento già richiesto (seppure con un grado inferiore di specificità) dall'art. 13 del Regolamento europeo 679/2016 (GDPR), il quale al comma 2 lett. f) obbliga il Titolare a fornire all'interessato informazioni circa "l'esistenza di un processo decisionale automatizzato, compresa la profilazione di cui all'articolo 22, paragrafi 1 e 4, e, almeno in tali casi, informazioni significative sulla logica utilizzata, nonché l'importanza e le conseguenze previste di tale trattamento per l'interessato" -.

La novità più rilevante, invece, riguarda l'obbligo per il datore di lavoro di informare il lavoratore durante tutto il rapporto sull'adozione di sistemi di monitoraggio automatizzati. Le informazioni da conferire riguardano:

- gli aspetti del rapporto di lavoro sui quali incide l'utilizzo dei sistemi;
- gli scopi e le finalità dei sistemi;
- la logica ed il funzionamento dei sistemi;
- le categorie di dati e i parametri principali utilizzati per programmare o addestrare i sistemi, inclusi i meccanismi di valutazione delle prestazioni;
- le misure di controllo adottate per le decisioni automatizzate, gli eventuali processi di correzione e il responsabile del sistema di gestione della qualità; e
- il livello di accuratezza, robustezza e cybersicurezza dei sistemi e le metriche utilizzate per misurare tali parametri, nonché gli impatti potenzialmente discriminatori delle metriche stesse.

A ciò si aggiunga che il Decreto Trasparenza prevede espressamente l'obbligo per il titolare di integrare il registro dei trattamenti previsto dal GDPR e di eseguire una valutazione di impatto (una DPIA) in relazione ai richiamati trattamenti.

Fonte:

<https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2022/07/29/22G00113/sg>

NORME ANTINFORTUNISTICHE IN CANTIERE: OBBLIGHI E RESPONSABILITÀ A CARICO DI TUTTE LE IMPRESE CHE VI LAVORANO (CASS. PEN., SEZ. VII, 13 LUGLIO 2022, N. 27056)

«E per le violazioni in materia di salute e sicurezza sul lavoro che potrebbero verificarsi sul terrazzo di un fabbricato in costruzione o in manutenzione, ne rispondono anche le imprese che svolgono il lavoro in altri piani dello stesso stabile e non sullo stesso terrazzo?»

La risposta è sì.

La Corte di Cassazione si è pronunciata sulla questione dichiarando che *«nel caso di esecuzione di lavori in subappalto all'interno di un unico cantiere, gli obblighi di osservanza delle norme antinfortunistiche gravano su tutti coloro che esercitano i lavori, quindi anche sul subappaltatore interessato all'esecuzione di parte delle opere, essendo questi comunque onerato di verificare la sicurezza dei luoghi di lavoro»*.

La sentenza n. 27056 del 13 luglio 2022 è stata emanata a seguito del ricorso in Cassazione avverso la condanna che irrogava un'ammenda di Euro 3.000,00 ai danni dell'Amministratore Unico, nonché Datore di Lavoro, di una società accusata di non aver delimitato un tratto del solaio, rimasto privo di parapetto, di tavola fermapiede e di tavolato adeguatamente saldato, violando quindi gli artt. 122 e 159 del D.lgs. n. 81 del 2008. La difesa aveva contestato la mancata sussistenza dell'elemento soggettivo su cui si fondava la responsabilità penale, rilevando la mancanza del difetto di motivazione e dell'alterazione del fatto e delle prove, e sostenendo che i lavori subappaltati dalla società non erano afferenti al terrazzo dove sono state rilevate le inadempienze e dove stavano eseguendo dei lavori altre ditte subappaltatrici, ma riguardavano unicamente il piano terra dell'immobile.

Le citate motivazioni sono state ritenute non valide e inaccettabili. La Corte ha dunque dichiarato inammissibile il ricorso avanzato dal DL per l'annullamento della condanna inflitta ma, diversamente da quanto era stato stabilito dalla Corte territoriale, ha concesso alla stessa il beneficio della non menzione della condanna.

In definitiva, l'imputata è stata ritenuta colpevole della commissione dei reati di cui agli artt. 122 e 159 del D.lgs. n. 81 del 2008, avendo il Tribunale appropriatamente sottolineato che *in caso di esecuzione di lavori in subappalto all'interno di un unico cantiere, tutti coloro che eseguono opere hanno l'obbligo di osservare le norme antinfortunistiche*.

Fonte:

Cass. Pen., Sez. VII, 13 luglio 2022, n. 27056



MALVERSAZIONE DI EROGAZIONI PUBBLICHE E FUNZIONE PUBBLICISTICA DEL FINANZIAMENTO (CASS. PEN., SEZ. VI, SENT., (DATA UD. 6 MAGGIO 2022) 19 LUGLIO 2022, N. 28416)

La Corte Suprema di Cassazione, Sezione Sesta Penale, ha annullato il provvedimento del Tribunale del Riesame che aveva stabilito il dissequestro a carico di un imprenditore.

La vicenda trattata dai Giudici di legittimità riguarda l'ordinanza impugnata con la quale veniva disposto nei confronti di un imprenditore il sequestro preventivo della somma di 15.000 Euro, finalizzato alla confisca del profitto del reato di malversazione a danno dello Stato (oggi rubricato «malversazione di erogazioni pubbliche»). Secondo il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Rimini, infatti, l'imprenditore, ottenuto il finanziamento dall'istituto di credito erogante, garantito dallo Stato tramite il Fondo di Garanzia per le PMI, piuttosto che destinarlo per finanziarie esigenze di liquidità della propria azienda, lo avrebbe utilizzato per l'acquisto di un camper adibito a uso privato.

Con l'ordinanza impugnata, il Tribunale di Rimini ha accolto la richiesta presentata dall'imprenditore e annullato il decreto di sequestro preventivo predetto, ritenendo che la condotta dell'indagato non fosse riconducibile alla fattispecie di malversazione, in quanto, il finanziamento destinato al sostegno delle piccole e medie imprese colpite da crisi economica conseguente alla diffusione della pandemia da Covid-19, non essendo erogato direttamente dall'ente pubblico in favore del privato beneficiario, ha carattere privatistico, trattandosi di denaro nella disponibilità della banca, trasferito all'imprenditore in conseguenza del mutuo contratto, assistito da garanzia statale.

Avverso la suddetta ordinanza, il Pubblico Ministero presso il Tribunale di Rimini ha rilevato che il Tribunale del Riesame avrebbe errato nel ritenere che l'istituto di credito erogante abbia operato secondo parametri imprenditoriali e di concorrenzialità, assumendo i rischi economici della gestione, in quanto, alla banca viene solo richiesto di verificare la coerenza dei dati autocertificati dall'impresa con quelli fissati per legge, senza esaminare il merito creditizio del soggetto richiedente. Gli istituti di credito, infatti, non avrebbero erogato finanziamenti agevolati quali quelli oggetto di trattazione in ordinarie condizioni di mercato, se non vi fosse stata l'espressa attivazione della garanzia dello Stato e, dunque, secondo il Pubblico Ministero, nello specifico contesto normativo, le banche diventano longa manus dello Stato per erogare finanziamenti agevolati.

Pertanto, viene rilevato che la condotta contestata risulti idonea a integrare il reato di malversazione, in ragione della natura pubblica della garanzia, in quanto il Fondo PMI è un'articolazione del Ministero dello Sviluppo Economico e la modalità di finanziamento, nella sua considerazione unitaria, rappresenta un aiuto pubblico concesso alle imprese, nel quadro delle misure straordinarie autorizzate dall'Unione Europea.

Viene sottolineato dalla Corte come, il Decreto Legge c.d. liquidità, nonostante l'imponente impegno finanziario profuso, non ha introdotto fattispecie di reato per sanzionare le condotte di distrazione che, una volta legittimamente ottenuto il finanziamento, imprimono alle risorse erogate una destinazione diversa da quella prevista dal legislatore.

Nel silenzio del legislatore si ritiene dunque debba trovare applicazione il c.d. microsistema delineato dal Codice penale per il contrasto delle frodi nella concessione degli incentivi pubblici e degli abusi successivi alla loro erogazione (artt. 316-bis, 316-ter, 640-bis cod. pe.).

Ritiene pertanto il Collegio, anche in continuità con le ricostruzioni dell'operazione di finanziamento assistito dalla garanzia del Fondo PMI operate dalle sentenze Bonfanti e Pressiani, che il reato di malversazione sia configurabile anche in relazione ai finanziamenti erogati sulla base di garanzie pubbliche. La motivazione del Tribunale del Riesame di Rimini circa la natura integralmente privatistica del contratto di finanziamento, infatti, non considera che il finanziamento, pur essendo concesso in favore del beneficiario sulla base di un contratto di diritto privato, è inserito in una cogente disciplina pubblica, in quanto è lo stesso legislatore a qualificare espressamente l'operazione di finanziamento agevolato, realizzata mediante l'intervento del Fondo centrale di garanzia PMI, come una forma di intervento pubblico nell'economia, vincolata alla realizzazione dello scopo di sostegno per le imprese in crisi di liquidità per effetto della pandemia. L'ausilio economico deve, dunque, ritenersi «ottenuto» dallo Stato, in quanto erogato sulla base di una disciplina di diritto pubblico, nel perseguimento di specifiche finalità di pubblico interesse, che si pongono come condizione della sua erogazione.

Fonte:

Cass. pen., Sez. VI, Sent., (data ud. 6 maggio 2022) 19 luglio 2022, n. 28416

**IL RISCHIO ECCENTRICO ATTUATO DAL LAVORATORE
INTERROMPE IL NESSO DI CAUSALITÀ TRA CONDOTTA
ED EVENTO (CASS. PEN., SEZ. IV, SENT., (DATA UD. 11
MAGGIO 2022) 9 AGOSTO 2022, N. 30814)**

Con sentenza della Cassazione penale., Sez. IV, n. 30814 del 9 agosto 2022, i Supremi Giudici hanno esaminato e ricostruito le argomentazioni contenute nelle decisioni dei primi due gradi di giudizio riguardanti la salute e sicurezza del luogo di lavoro, il cui procedimento era incentrato sull'accusa per omicidio colposo del datore di lavoro per il decesso per arresto cardiaco da folgorazione di un lavoratore.

In base alla sentenza del Tribunale di Termini Imerese, il datore di lavoro era stato condannato per omicidio colposo e per violazione delle norme di legge in materia di tutela della salute e sicurezza, avendo ritenuto accertata la responsabilità colposa del datore di lavoro per aver omesso di attuare le disposizioni ex D.Lgs. n. 81/2008, le cui norme cautelari avrebbero potuto prevenire l'evento. Inoltre, il primo grado di giudizio aveva concluso che la condotta colposa del lavoratore non era stata ritenuta anomala e imprevedibile ("abnorme"), al punto da assurgere a causa sopravvenuta da sola sufficiente a produrre l'evento.

Con riferimento al secondo grado di giudizio, invece, gli Ermellini hanno ritenuto che la Corte d'appello di Palermo ha basato il proprio giudizio esclusivamente su una perizia, che ha disposto durante il proprio procedimento, concludendo in termini differenti e in assenza di un adeguato confronto con la sentenza di primo grado. La Cassazione non ha condiviso il metodo di analisi delle problematiche causali della Corte d'appello: l'iter logico-giuridico sotteso alla statuizione esaminata si è dimostrato inadeguato rispetto all'apparato motivazionale proposto dal primo grado di giudizio.

Da parte sua, la Cassazione ha accolto il ricorso presentato dalla parte civile avverso la sentenza della Corte d'appello di Palermo, in quanto la sentenza impugnata aveva erroneamente applicato i principi in tema di interruzione del nesso causale tra condotta del "gestore del rischio" e evento, in ragione dell'"eccentricità del rischio" determinato della condotta del lavoratore. Secondo gli Ermellini, il lavoratore aveva proceduto, di propria iniziativa, alla riparazione dei cavi elettrici, la cui condotta è stata ritenuta "abnorme", tale da attivare un rischio eccentrico ed esorbitante dalla sfera di rischio governata dal soggetto titolare della "posizione di garanzia" nel caso di specie.

Secondo la giurisprudenza consolidata di legittimità, il datore di lavoro è esonerato da responsabilità (escludendo il nesso di causalità tra la condotta del datore di lavoro e l'evento lesivo), quando il comportamento del lavoratore sia abnorme, nel senso che abbia tenuto un comportamento imprudente rappresentato in qualcosa di radicalmente, ontologicamente lontano dalle ipotizzabili e, quindi, prevedibili, imprudenti scelte del lavoratore nella esecuzione del lavoro.

In conclusione, la Cassazione ha annullato la sentenza impugnata del secondo grado di giudizio con rinvio per un nuovo giudizio alla Corte d'appello competente, dettando il seguente principio di diritto: *"La condotta colposa del lavoratore è idonea a interrompere il nesso di causalità tra condotta ed evento, se tale da determinare un "rischio eccentrico" in quanto esorbitante dall'"area di rischio" governata dal soggetto sul quale ricade la relativa gestione. La delimitazione, nella singola fattispecie, del rischio oggetto di valutazione e misura, quindi da gestire, necessita di una sua identificazione in termini astratti, quale rischio tipologico, e successiva considerazione con riferimento alla concreta attività svolta dal lavoratore e alle condizioni di contesto della relativa esecuzione, quindi al rischio in concreto determinatosi in ragione dell'attività lavorativa (rientrante o meno nelle specifiche mansioni attribuite)".*

Fonte:

Cass. pen., Sez. IV, Sent., (data ud. 11 maggio 2022) 9 agosto 2022, n. 30814

FATTURE INESISTENTI, NECESSARIA LA PROVA PER LA SOCIETÀ ETERODIRETTA (CASS. PEN., SEZIONE III, SENT., 5 SETTEMBRE 2022, NN. 32505, 32506 E 32507)

Con la pronuncia in oggetto la Cassazione sancisce un principio interessante in ambito tributario e, in special modo, con riguardo al reato di dichiarazione fraudolenta mediante uso di fatture per operazioni inesistenti di cui all'art. 2 D. Lgs. 74/2000.

L'occasione in cui si collocano le argomentazioni dei giudici muove da una vicenda cautelare che vede coinvolta una Società capogruppo in relazione ad alcune sue cooperative controllate ritenute dai giudici cautelari meri "schermi societari" - soggetti in realtà inesistenti - deputati all'emissione di fatture soggettivamente o oggettivamente inesistenti.

In particolare, i giudici cautelari fondavano l'applicazione di una misura cautelare nei confronti dell'indagata sulla mera asserzione secondo cui le controllate fossero presumibilmente società prive di autonomia strutturale e gestionale ed eterodirette dal gruppo di controllo, con conseguente automatica identificazione delle stesse quali meri "schermi fittizi" della società madre.

Dall'esame delle carte processuali si evinceva, tuttavia, un quadro probatorio ben diverso: le fatture contestate alle società eterodirette erano in realtà reali e provenivano da soggetti effettivamente esistenti e l'eterodirezione delle stesse rispetto alla casa madre non poteva costituire, di per sé, una condizione risolutiva per ritenere le società controllate dei meri schermi societari. Onde poter sostenere un'accusa di tal genere è, infatti, necessario dimostrare concretamente che le operazioni documentate da fatture siano oggettivamente o soggettivamente inesistenti, ovvero sia fornire elementi probatori concreti che mostrino che le operazioni contestate o non siano state proprio effettuate o siano state effettuate da un soggetto diverso dall'emittente.

In altre parole, l'esistenza di rapporti di 'eterodirezione' tra società non rende quelle 'eterodirette' solo per questo degli "schermi fittizi"; sotto il profilo normativo, infatti, il legislatore ha fornito indicazioni precise in tema di gruppi societari disciplinando espressamente le ipotesi di direzione e coordinamento delle società (Capo IX, Titolo V, Libro V c.c.) in relazione alle quali il potere di eterodirezione della società c.d. 'capogruppo' rispetto alle società eterodirette non implica, né determina in alcun modo, la fittizietà di queste ultime.

A sostegno di quanto riportato i giudici evincono, nel dettaglio, rispetto alla vicenda in oggetto, quanto segue:

- le società emittenti le fatture asseritamente ritenute inesistenti sono, in realtà, soggetti reali, dotati di una struttura effettiva e di autonomia patrimoniale rispetto alla società madre, utilizzatrice di detti documenti fiscali nelle dichiarazioni;
- le prestazioni fatturate dalle controllate corrispondono allo specifico know how delle stesse;

- sono stati adempiuti puntualmente gli obblighi dichiarativi;
- le società controllate sono entità preesistenti all'emissione delle fatture asseritamente mendaci, dotate di una propria struttura imprenditoriale e aziendale, e poi inglobate dalla società casa madre;
- le controllate hanno effettivamente realizzato le prestazioni asseritamente mendaci;
- i rapporti tra la capogruppo e le società emittenti le fatture in contestazione sono di collegamento societario, e ricevono disciplina nel cd. contratto di rete.

Si conferma, quindi, la necessità - sempre più pregnante - di raccogliere elementi a sostegno di una contestazione ex art. 2 D. Lgs. 74/2000 ogniqualvolta si rinvenga una casistica di emissione di fatture emesse da un soggetto eterodiretto nei confronti della propria capogruppo, senza poter più sostenere - salvo accettare un'integrale revisione delle valutazioni effettuate - un diverso automatismo accusatorio.

Fonte:

Cass. Pen., sezione III, sent., 5 settembre 2022, nn. 32505, 32506 e 32507

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 il 30 settembre 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.