



Aggiornamenti in ambito:

COMPLIANCE NORMATIVA | ANTICORRUZIONE | 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

- Nuovo Codice degli appalti: avvio al nuovo sistema di qualificazione delle stazioni appaltanti
- Nuovo codice degli appalti: reintroduzione dell'appalto integrato per la pubblica amministrazione
- Le modifiche al D.Lgs. 81/2008 introdotte dal Decreto lavoro DL n. 48/2023 - focus sulla figura del medico competente

Anticorruzione

- I nuovi chiarimenti ANAC sul supporto giuridico-legale riconosciuto al RUP
- Violazione codice appalti in materia di approvvigionamento

Privacy

- CGUE: la mera violazione del gdpr non fonda un diritto al risarcimento
- CGUE: all'interessato che lo richiede deve essere fornita copia completa dei dati trattati

Giurisprudenza

- Rappresentanza dell'ente e idoneità del Modello 231: ancora una conferma (Cass. pen., Sez. VI, Sent., (data ud. 30 marzo 2023) 4 maggio 2023, n. 18854)
- La necessaria dinamicità del Piano Operativo di Sicurezza (POS) (Cass. pen., Sez. IV, Sent., (data ud. 2 dicembre 2022) 16 febbraio 2023, n. 6565)
- Responsabilità del datore di lavoro per incidente sul luogo di lavoro con un escavatore, conforme alla normativa CE, ma privo di cinture di sicurezza (Cass. pen., Sez. IV, Sent., (data ud. 26 gennaio 2023) 9 febbraio 2023, n. 5628)

NOVITÀ IN MATERIA DI COMPLIANCE NORMATIVA

NUOVO CODICE DEGLI APPALTI: AVVIO AL NUOVO SISTEMA DI QUALIFICAZIONE DELLE STAZIONI APPALTANTI

Alla luce del nuovo Codice degli Appalti D.Lgs. 36/2023, dal 1° luglio 2023, viene dato avvio al nuovo sistema di qualificazione delle stazioni appaltanti (ex art. 62 e 63 e allegato II.4).

“La qualificazione delle stazioni appaltanti attesta la loro capacità di gestire direttamente, secondo criteri di qualità, efficienza e professionalizzazione, e nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza, le attività che caratterizzano il processo di acquisizione di un bene, di un servizio o di un lavoro”.

La qualificazione è necessaria per le procedure di gara con importo superiore a:

- 500.000 € per i lavori;
- 150.000 € per servizi e forniture.

La qualificazione riguarda 3 ambiti:

- a) la capacità di progettazione tecnico-amministrativa delle procedure;
- b) la capacità di affidamento e controllo dell'intera procedura;
- c) la capacità di verifica sull'esecuzione contrattuale, ivi incluso il collaudo e la messa in opera.

Il nuovo Codice differenzia i livelli di qualificazione e i relativi requisiti riferiti ai lavori da quelli riferiti a servizi e forniture.

Progettazione e affidamento

La qualificazione prevede 3 livelli a seconda dell'importo della gara. Lo schema della qualificazione per livelli è differenziato a seconda che si tratti di servizi e forniture piuttosto che di lavori. I requisiti di qualificazione per la progettazione e l'affidamento attengono:

- all'organizzazione della funzione di spesa e ai processi;
- alla consistenza, esperienza e competenza delle risorse umane, incluso il sistema di reclutamento e l'adeguata formazione del personale;
- all'esperienza maturata nell'attività di progettazione, affidamento ed esecuzione di contratti, compreso l'eventuale utilizzo di metodi e strumenti di gestione informativa delle costruzioni.

Per ogni livello è definito un punteggio da raggiungere in base al grado di possesso dei requisiti previsti. Inoltre, sono presenti dei requisiti obbligatori tra cui:

- iscrizione all'anagrafe unica delle stazioni appaltanti;
- avere un ufficio dedicato alla progettazione e agli affidamenti di lavori/servizi o forniture;
- disponibilità di piattaforme di approvvigionamento digitale.

Ogni stazione appaltante può effettuare le procedure corrispondenti al livello di qualificazione posseduto e a quelli inferiori.

Le stazioni appaltanti non qualificate, nel caso in cui vengano superati i 500.000 €, devono ricorrere a strumenti di acquisto di altre stazioni appaltanti qualificate.

Esecuzione

Le stazioni appaltanti qualificate per la progettazione e per l'affidamento di lavori, di servizi e forniture o di entrambe le tipologie contrattuali sono qualificate fino al 31 dicembre 2024 anche per l'esecuzione rispettivamente di lavori, di servizi e forniture o di entrambe le tipologie contrattuali anche per i livelli superiori a quelli di qualifica. Dopo tale termine la possibilità di eseguire il contratto per i livelli superiori a quelli di qualifica è valutata sulla base a requisiti prestabiliti.

Le stazioni appaltanti non qualificate per la progettazione e l'affidamento di lavori, di servizi e forniture o di entrambe le tipologie contrattuali possono, fino al 31 dicembre 2024, eseguire i contratti se sono iscritte all'AUSA (Anagrafe Unica delle Stazioni appaltanti) e in possesso di una figura tecnica in grado di svolgere le funzioni di RUP. Dopo il termine la possibilità di eseguire il contratto è valutata sulla base di requisiti prestabiliti.

L'ANAC attribuisce il livello di qualificazione per la progettazione, l'affidamento e l'esecuzione. È tenuta ad effettuare opportune verifiche, anche a campione, sulle informazioni e i dati forniti dalle stazioni appaltanti per controllare la veridicità degli stessi e la conseguente conferma del livello di qualificazione. L'ANAC rilascia quindi la qualificazione. Può stabilire ulteriori casi in cui può essere disposta la qualificazione con riserva, finalizzata a consentire alla stazione appaltante di acquisire la capacità tecnica ed organizzativa richiesta.

L'iscrizione negli elenchi delle stazioni appaltanti qualificate dura 2 anni.

Il punteggio di qualificazione è aggiornato ogni 2 anni: entro 3 mesi dalla scadenza le stazioni appaltanti qualificate aggiornano o forniscono le informazioni e i dati necessari per la revisione della qualificazione.

L'ANAC detiene l'elenco delle stazioni appaltanti qualificate. Tra gli iscritti di diritto nell'elenco delle stazioni appaltanti qualificate ritroviamo anche:

- il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti;
- i Provveditorati interregionali per le opere pubbliche;
- Consip S.p.a.;
- Difesa servizi S.p.A.;
- l'Agenzia del demanio.

L'ANAC, per accertati casi di gravi violazioni delle disposizioni relative al processo di qualificazione può irrogare una sanzione entro il limite minimo di euro 500 euro e il limite massimo di euro 1 milione e, nei casi più gravi, disporre la sospensione della qualificazione precedentemente ottenuta. Costituiscono gravi violazioni le dichiarazioni dolosamente tese a dimostrare il possesso di requisiti di qualificazione non sussistenti.

Fonte:

D.Lgs. 36/2023, artt. 62 e 63 e allegato II.4

NUOVO CODICE DEGLI APPALTI: REINTRODUZIONE DELL'APPALTO INTEGRATO PER LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

Il nuovo Codice dei Contratti Pubblici (D.Lgs. 36 del 2023) reintroduce all'art. 44 la facoltà per la PA di avvalersi del cd. appalto integrato per accelerare il compimento delle opere, superando i presupposti tecnici ed oggettivi richiesti dal vecchio Codice (D.lgs. 50/2016), come la prevalenza tecnologica o innovativa delle opere, rimanendo comunque esclusi dalle applicazioni della norma, che sarà efficace a partire dal 1 luglio 2023, gli appalti per opere di manutenzione ordinaria.

Ma cosa prevede l'appalto integrato? L'appalto integrato prevede l'affidamento della progettazione e dell'esecuzione dei lavori allo stesso operatore sulla base di un progetto di fattibilità tecnico-economica posto a base di gara e di approvazione da parte della stazione appaltante. Tale progetto deve rappresentare un livello di dettaglio necessario a definire tutti gli aspetti caratterizzanti le opere pubbliche da realizzare. Tuttavia, per potersi candidare, gli operatori economici devono rispettare i seguenti requisiti:

- «possedere i requisiti prescritti per i progettisti;
- avvalersi di progettisti qualificati, da indicare nell'offerta;
- partecipare in raggruppamento con soggetti qualificati per la progettazione».

L'offerta, valutata secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa (considerando qualità e prezzo), dovrà indicare sia il corrispettivo richiesto per la progettazione dei lavori sia quello richiesto per la loro esecuzione.

L'esecuzione dei lavori resta subordinata all'approvazione del progetto esecutivo da parte della stazione appaltante alla quale si richiede di motivare adeguatamente le proprie scelte discrezionali senza tralasciare il rischio di incorrere in eventuali variazioni di costo tra quanto preventivato e quanto emerso in fase di esecuzione dei lavori.

Fonte:

D.Lgs. 36/2023, art. 44



LE MODIFICHE AL D. LGS. 81/2008 INTRODOTTE DAL DECRETO LAVORO DL N. 48/2023 - FOCUS SULLA FIGURA DEL MEDICO COMPETENTE

Il Decreto Lavoro (D.L. n. 48 del 04/05/2023 - Misure urgenti per l'inclusione sociale e l'accesso al mondo del lavoro), in vigore dal 5 Maggio 2023, ha introdotto alcune novità al D. Lgs. 81/2008. Il Capo II del Decreto, infatti, intitolato «Interventi urgenti in materia di rafforzamento delle regole di sicurezza sul lavoro e di tutela contro gli infortuni, nonché di aggiornamento del sistema di controlli ispettivi», con l'articolo 14 «modifiche al decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81», apporta modificazioni ad otto disposizioni.

In particolare, degli otto articoli modificati, due riguardano direttamente la figura del medico competente e la sorveglianza sanitaria; si tratta dell'articolo 18 (Obblighi del datore di lavoro e del dirigente) e dell'articolo 25 (Obblighi del medico competente).

Con riferimento all'articolo 18, la modifica riguarda il comma 1, lettera a) e consiste in un ampliamento dei casi in cui il datore di lavoro e i dirigenti devono nominare il medico competente per l'effettuazione della sorveglianza sanitaria, ovvero nei casi previsti dallo stesso decreto e, in aggiunta, qualora richiesto dalla valutazione dei rischi di cui all'articolo 28.

Stante la novità introdotta, dunque, la sorveglianza sanitaria dovrà essere effettuata dal medico competente (che, pertanto, dovrà essere nominato dal datore di lavoro o dal dirigente) quando ciò risulti necessario alla luce della valutazione dei rischi.

Quanto sopra sembra anche trovare una stretta correlazione con quanto recentemente chiarito dalla Commissione per gli interpelli del Ministero del lavoro in materia di salute e sicurezza sul lavoro con riferimento al quesito avanzato dall'ANP (Associazione nazionale dirigenti pubblici e alte professionalità della scuola), ovvero se vi sia un obbligo per il datore di lavoro di procedere, in tutte le aziende ed in particolare nelle Istituzioni Scolastiche, alla nomina preventiva del medico competente al fine del suo coinvolgimento nella valutazione dei rischi, anche nelle situazioni in cui la valutazione dei rischi non abbia evidenziato l'obbligo di sorveglianza sanitaria.

Al riguardo, infatti, la Commissione ha ritenuto che la nomina del medico competente sia obbligatoria per l'effettuazione della sorveglianza sanitaria nei casi previsti dall'articolo 41 del D. Lgs. 81/08 e che, pertanto, il medico competente debba collaborare, se nominato, alla valutazione dei rischi, facendo venir meno, di fatto, la necessità di preventiva nomina del medico al fine del suo possibile coinvolgimento nella valutazione dei rischi. È quindi tramite la valutazione dei rischi che sarà determinata la necessità o meno di attuare la sorveglianza sanitarie e, conseguentemente, la necessità di nominare il medico competente.

Infine, con riferimento all'articolo 25, l'integrazione introdotta dal D.L. 48/2023 riguarda il comma 1 e, nel dettaglio, vengono introdotti nuovi obblighi in capo al medico competente. Il primo, con l'inserimento della lettera e-bis) che dispone, in occasione delle visite di assunzione, che il medico richieda al lavoratore la cartella sanitaria rilasciata dal precedente datore di lavoro e tenga conto del suo contenuto ai fini della formulazione del giudizio di idoneità. Il secondo, con l'aggiunta della lettera n-bis), la quale prevede, in caso di impedimento per gravi e motivate ragioni, che il medico competente comunichi per iscritto al datore di lavoro il nominativo di un sostituto, in possesso dei requisiti di cui all'articolo 38, per l'adempimento degli obblighi di legge durante il relativo intervallo temporale specificato.

Fonte:

Decreto Legge 04/05/2023, n. 48.

Commissione per gli interpelli - Interpello n. 2/2023 del 28 febbraio 2023

I NUOVI CHIARIMENTI ANAC SUL SUPPORTO GIURIDICO-LEGALE RICONOSCIUTO AL RUP

In data 28 marzo 2023, ANAC ha chiarito, con il parere funzione consultiva n.11/2023, le modalità con cui le stazioni appaltanti possono ricorrere ad un supporto giuridico-legale esterno all'amministrazione per il supporto del RUP.

In dettaglio, l'art. 31 del d.lgs. 50/2016 stabilisce che in caso di appalti di particolare complessità, in relazione all'opera da realizzare ovvero alla specificità della fornitura o del servizio che richiedano necessariamente valutazioni e competenze altamente specialistiche, il RUP propone alla Stazione Appaltante di conferire appositi incarichi a supporto dell'intera procedura di gara o di parte di essa.

Tali incarichi (quali ad esempio di progettazione, coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, direzione dei lavori, direzione dell'esecuzione, coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione, di collaudo, nonché gli incarichi che la Stazione Appaltante ritenga indispensabili a supporto dell'attività del responsabile unico del procedimento) devono essere conferiti secondo le procedure di aggiudicazione stabilite dal Codice.

L'Autorità ha quindi affermato che la Stazione Appaltante è tenuta ad individuare all'interno dell'amministrazione un RUP dotato di adeguata professionalità rispetto all'incarico da svolgere e, nel caso in cui individui un RUP carente dei requisiti richiesti, la stessa può affidare lo svolgimento delle attività di supporto al RUP ad altri dipendenti in possesso dei requisiti carenti in capo al RUP. Qualora non fosse possibile individuare un dipendente con tali requisiti all'interno dell'ente, è possibile incaricare soggetti esterni al fine di offrire un supporto al RUP, secondo le procedure e le modalità previste dal Codice dei Contratti.

A tal proposito, si precisa che l'incarico di supporto giuridico-legale al RUP va distinto dall'affidamento degli incarichi di architettura e di ingegneria, soggetti a disciplina speciale, e deve quindi essere affidato separatamente dagli stessi.

Infatti, trattandosi di prestazioni diverse rispetto alle valutazioni specialistiche che giustificano il conferimento di incarichi di architettura e di ingegneria in fase di progettazione, l'ANAC precisa che il supporto giuridico al RUP, riconosciuto solo dopo una prima ricognizione interna del personale dell'ente, sia qualificabile quale attività professionale in proprio da cui scaturisce un'obbligazione di risultato nei confronti del committente avente ad oggetto, non soltanto il compimento del servizio, ma anche l'organizzazione dei mezzi imprenditoriali necessari ad eseguirlo e l'assunzione del rischio di esecuzione della prestazione.

ANAC conclude quindi affermando che, per le attività di supporto giuridico al RUP, sono applicabili le tariffe dei professionisti legali, dato che si tratta di un supporto al RUP che non dispone di tali competenze per l'intera procedura di gara o parte di essa.

Fonte:

Parere ANAC funzione consultiva n. 11 del 28 marzo 2023

VIOLAZIONE CODICE APPALTI IN MATERIA DI APPROVVIGIONAMENTO

Con la nota di definizione in forma semplificata sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici del 4 luglio 2018, ANAC si è pronunciata in materia di approvvigionamento di autobus destinati al trasporto pubblico nella Regione Sicilia.

In particolare, l'Autorità si è espressa in riferimento ad approvvigionamenti di autobus, disposti dalla società di trasporti mediante ricorso a procedure negoziate senza previa pubblicazione del bando di gara: l'Autorità Anticorruzione, infatti, contesta all'Azienda Trasporti regionale, a conclusione di una approfondita istruttoria, ripetuti acquisti di decine di autobus senza mai pubblicazione di alcun bando di gara.

Inoltre, è stato ritenuto che, sebbene la maggior parte delle procedure di acquisto esaminate non presentino elementi che, unitariamente considerati, denotino illegittimità ascrivibili alla stazione appaltante, nel complesso, l'operato è illegittimo per violazione dei principi di programmazione, trasparenza e concorrenza, oltre che per un utilizzo improprio della procedura negoziata senza bando di gara. La stazione appaltante ha infatti provveduto a soddisfare il proprio fabbisogno relativo alla fornitura di mezzi necessari per la propria attività istituzionale facendo ricorso ad acquisti fondati quasi esclusivamente su procedure negoziate senza previa pubblicazione del bando di gara, con il coinvolgimento di un numero assai limitato di operatori economici; e non ha dunque provveduto, se non in casi del tutto eccezionali, a disporre affidamenti tramite il ricorso a procedure competitive dirette a garantire il rispetto della concorrenza e la partecipazione di una pluralità di operatori economici di settore.

L'ANAC, dopo un richiamo a precedenti delibere nella stessa materia, ha sancito la illegittimità del ricorso alle procedure negoziate senza previa pubblicazione del bando ed inoltre ha evidenziato una più grave assenza di programmazione in capo alla stazione appaltante, che, nonostante la perdurante esigenza di rinnovare il parco mezzi per l'espletamento della propria attività istituzionale, procede da anni con "acquisti-spot", in assenza di qualunque visione pluriennale che consenta di programmare il proprio fabbisogno attraverso la manifestazione delle proprie esigenze al mercato, con conseguenti riflessi negativi sulla concorrenza e la competitività delle P.M.I.

In virtù delle sintetiche riflessioni riportate, con la propria nota, il Presidente ANAC ha riaffermato che il ricorso sistematico alle procedure negoziate senza previa pubblicazione di un bando di gara si pone in violazione della normativa di settore e si ritiene imputabile ad una carente attività di programmazione delle attività in esame da parte della società ed ad una totale assenza di contezza sulla normativa di settore. Pertanto, si è registrato un improprio utilizzo dell'istituto della procedura negoziata senza previa indicazione di un bando di gara e per un difetto di programmazione, da cui deriva la violazione dei principi di buon andamento ed efficienza dell'azione amministrativa.

Fonte:

Atto del Presidente del 19 aprile 2023 - fasc.1040.2017

CGUE: LA MERA VIOLAZIONE DEL GDPR NON FONDA UN DIRITTO AL RISARCIMENTO

La Corte di Giustizia dell'Unione europea, con una sentenza del 4 maggio 2023 (causa C-300/21), ha sancito i principi secondo cui la mera violazione del GDPR non fonda un diritto al risarcimento, mentre non è invece richiesto, per conferire un diritto al risarcimento, che il danno immateriale subito raggiunga una determinata soglia di gravità, confermando in parte un orientamento già espresso dalla nostra giurisprudenza di legittimità.

Il caso esaminato dalla Corte di Giustizia prendeva le mosse dalla domanda formulata da un cittadino austriaco nei confronti delle Poste austriache. Queste dal 2017 raccoglievano informazioni sulle affinità politiche della popolazione austriaca e, con l'ausilio di un algoritmo, avevano catalogato gli utenti in «indirizzi di gruppi destinatari», seguendo specifici criteri sociali e demografici. I dati così raccolti avevano indotto le Poste austriache a stabilire che il cittadino ricorrente avesse un'elevata affinità con un determinato partito politico austriaco. Quest'ultimo, che non aveva acconsentito al trattamento dei suoi dati personali, lamentando la violazione della propria privacy, si era sentito offeso a causa della particolare affinità che era stata stabilita con il partito in questione. Pertanto, egli aveva adito il tribunale al fine ottenere la cessazione del trattamento dei propri dati, nonché la condanna al risarcimento del danno patito quantificato in € 1.000,00.

Il tribunale aveva accolto la domanda inibitoria e respinto, invece, quella risarcitoria. Il giudice di appello, nel confermare la decisione di primo grado, aveva rilevato che, in virtù di quanto disposto dal diritto austriaco, una violazione delle norme di protezione dei dati personali non comporterebbe automaticamente un danno immateriale e darebbe diritto al risarcimento solo qualora tale danno raggiunga una certa «soglia di gravità».

La Corte Suprema austriaca aveva prontamente espresso dubbi in merito alla portata del diritto al risarcimento previsto dal GDPR, richiedendo, così, un intervento chiarificatore della Corte di Giustizia.

La Corte di Giustizia ha rammentato che, dal testo dell'art. 82 del Regolamento, emerge chiaramente quali siano le condizioni necessarie e cumulative per il riconoscimento del risarcimento: una violazione del GDPR, un danno materiale o immateriale derivante da tale violazione e un nesso di causalità tra il danno e la violazione. Ne consegue che, in virtù dell'interpretazione letterale della norma, non è sufficiente, ai fini del riconoscimento di un risarcimento, la mera violazione delle disposizioni del suddetto Regolamento. In secondo luogo, la Corte

evidenzia che il diritto al risarcimento non è riservato ai danni immateriali che raggiungono una determinata soglia di gravità. Tale requisito, infatti, rischierebbe «di nuocere alla coerenza del regime istituito dal GDPR», poiché «la graduazione di una siffatta soglia, da cui dipenderebbe la possibilità o meno di ottenere detto risarcimento, potrebbe variare in funzione della valutazione dei giudici aditi».

Con riguardo, infine, alle norme relative alla valutazione del risarcimento, la Corte ha precisato che l'articolo 82 del GPR deve essere interpretato nel senso che, ai fini della determinazione dell'importo del risarcimento, i giudici nazionali devono applicare le norme interne di ciascuno Stato membro relative all'entità del risarcimento, purché siano rispettati i principi di equivalenza e di effettività del diritto dell'Unione. Questo perché il Regolamento non contiene alcuna norma relativa alla valutazione del risarcimento, con la conseguenza che spetta a ciascuno stato membro stabilire i criteri di determinazione dell'entità del risarcimento, nel rispetto dei principi sopra richiamati.

Fonte:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/HTML/?uri=CELEX:62021CJ0300>

CGUE: ALL'INTERESSATO CHE LO RICHIEDE DEVE ESSERE FORNITA COPIA COMPLETA DEI DATI TRATTATI

La Corte di Giustizia dell'Unione europea, con una sentenza del 4 maggio 2023 (causa C-487/21), ha chiarito che il diritto di ottenere una «copia» dei dati personali implica che sia consegnata all'interessato una riproduzione fedele e intelligibile dell'insieme dei dati. Ciò implicherebbe il diritto di ottenere copia di estratti di documenti o anche di documenti interi o, ancora, di estratti di banche dati contenenti detti dati, se ciò è indispensabile per consentire all'interessato di esercitare effettivamente i diritti conferitigli dal GDPR.

Il caso in esame riguardava quello di un privato il quale ha richiesto ad una società di consulenza commerciale («la Società») che fornisce, su richiesta dei propri clienti, informazioni sulla solvibilità di terzi, di avere accesso ai dati personali che lo riguardavano, chiedendo anche copia dei documenti (messaggi di posta elettronica, estratti di banche etc.).

La Società ha risposto con un elenco dei dati trattati, senza tuttavia fornire la copia dei documenti richiesti, né gli estratti delle banche dati a cui aveva accesso.

Da qui il ricorso che ha portato al rinvio pregiudiziale avanti alla Corte di Giustizia dell'Unione europea, riguardante una questione molto dibattuta: la portata del diritto di accesso.

In particolare, il Bundesverwaltungsgericht (Corte amministrativa federale austriaca), si interrogava sulla portata dell'obbligo di cui all'articolo 15, paragrafo 3, prima frase, del GDPR di fornire all'interessato una «copia» dei suoi dati personali oggetto di trattamento e se tale obbligo sia soddisfatto qualora il titolare del trattamento trasmetta i dati personali sotto forma di tabella sintetica oppure se esso implichi anche la trasmissione di estratti di documenti o anche di documenti interi, nonché di estratti di banche dati, nei quali sono riprodotti detti dati.

Altra questione oggetto del rinvio pregiudiziale riguardava l'esatta portata del termine «informazioni» che figura all'articolo 15, paragrafo 3, terza frase, del GDPR.

La Corte di Giustizia, in primo luogo, ha chiarito che la consegna all'interessato una riproduzione fedele e intelligibile dell'insieme dei dati presuppone il diritto di ottenere copia di estratti di documenti o anche di documenti interi o, ancora, di estratti di banche dati, se indispensabile a consentire all'interessato di esercitare effettivamente i diritti conferitigli dal GDPR, fermo restando che occorre tener conto, al riguardo, dei diritti e delle libertà altrui.

L'interpretazione della Corte si basa sulla portata del termine «copia» utilizzato all'articolo 15, paragrafo 3, del GDPR: «si deve tener conto del significato abituale di questo termine, il quale designa la riproduzione o la trascrizione fedele di un originale, cosicché una descrizione puramente generale dei dati oggetto di trattamento o un rinvio a categorie di dati personali non corrisponderebbe a detta definizione» (Comunicato stampa del 4 maggio 2023 CGUE).

In secondo luogo, la Corte si sofferma sulla questione di cosa si debba intendere con il termine «informazioni» di cui all'articolo 15, paragrafo 3, terza frase, del GDPR. Sebbene tale disposizione non precisi cosa debba intendersi con il termine «informazioni», dal suo contesto emerge che le «informazioni» cui essa si riferisce corrispondono necessariamente ai dati personali di cui il titolare del trattamento deve fornire una copia.

Fonte:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/HTML/?uri=CELEX:62021CJ0487>

RAPPRESENTANZA DELL'ENTE E IDONEITÀ DEL MODELLO 231: ANCORA UNA CONFERMA (CASS. PEN., SEZ. VI, SENT., (DATA UD. 30 MARZO 2023) 4 MAGGIO 2023, N. 18854)

La Corte di Cassazione penale Sez. VI, con sentenza n. 18854, ha dichiarato inammissibile il ricorso relativo alla richiesta di revoca di un'ordinanza di assegnazione in custodia cautelare di una autovettura, presentato dai difensori nominati dal legale rappresentante della società a cui era intestato il veicolo, in quanto proposto da "soggetto non legittimato". Tale decisione si basa sull'argomentazione che i difensori di fiducia sono stati nominati dal legale rappresentante della società, che è anche indagato del reato da cui dipende l'illecito amministrativo contestato all'ente. Dagli atti del procedimento risulta, infatti, che all'imputato, quale legale rappresentante della società, è contestata la commissione del reato presupposto dell'illecito amministrativo dipendente da reato del quale l'ente è chiamato a rispondere e in relazione al quale è stato disposto il sequestro preventivo, dal quale origina il provvedimento impugnato innanzi alla Corte. Secondo le Sezioni unite, tuttavia, in tema di responsabilità da reato degli enti, il rappresentante legale indagato o imputato del reato presupposto non può provvedere, a causa di tale condizione di incompatibilità, alla nomina del difensore dell'ente, per il generale e assoluto divieto di rappresentanza posto dal D.Lgs. n. 231 del 2001, art. 39. È, dunque, inammissibile, per difetto di legittimazione rilevabile di ufficio, la richiesta di qualsiasi impugnazione presentata dal difensore dell'ente nominato dal rappresentante che sia imputato o indagato del reato da cui dipende l'illecito amministrativo, in ragione del conflitto d'interessi esistente tra la propria posizione di persona sottoposta ad indagine del reato da cui dipende l'illecito amministrativo e la rappresentanza dell'ente indagato per lo stesso. La Corte di Cassazione si era già espressa in tal senso (vedi Flash Info Paper gennaio 2023) nelle sentenze n. 44372 e 44373 (Cass. pen., Sez. II) e nella sentenza n. 35387 (Cass. pen., Sez. III) che tra l'altro, si ricorda, hanno ribadito che un modello organizzativo adeguato deve considerare l'ipotesi in cui l'ente possa provvedere a tutelare i propri diritti di difesa provvedendo alla nomina di un difensore da parte di un soggetto specificamente delegato a tale incumbente per i casi di eventuale conflitto con le indagini penali a carico del rappresentante legale, che risulti indagato per un reato presupposto all'illecito amministrativo ascritto a carico dell'ente e, di conseguenza, si trovi in una situazione di conflitto con gli interessi dell'ente.

Fonte:

Cass. pen., Sez. VI, Sent., (data ud. 30 marzo 2023) 4 maggio 2023, n. 18854



LA NECESSARIA DINAMICITÀ DEL PIANO OPERATIVO DI SICUREZZA (POS) (CASS. PEN., SEZ. IV, SENT., (DATA UD. 2 DICEMBRE 2022) 16 FEBBRAIO 2023, N. 6565)

La Corte IV Sezione della Corte di Cassazione Penale con la sentenza n. 6565 del 16/02/2023 ha sottolineato con decisione come il presidio di controllo costituito dal Piano Operativo di Sicurezza (POS) nei cantieri temporanei o mobili, debba necessariamente essere un documento dinamico e da adattare alle opere in realizzazione.

Nella sentenza in oggetto, la Suprema Corte è stata adita per decidere su un ricorso presentato dal titolare e dal direttore di cantiere di un'impresa edile condannati nei due primi gradi di giudizio perché ritenuti responsabili dell'infortunio mortale accaduto a un lavoratore dipendente. In sintesi, il drammatico fatto ha coinvolto un lavoratore con la mansione di escavatorista, che, appena sceso dal mezzo senza però azionare il freno di stazionamento né posizionarlo così come previsto quando viene lasciato senza operatore, trovava la morte allorché il mezzo stesso, per il cedimento del terreno sul quale si trovava, inclinandosi e franando nello scavo in un punto dove lo stesso era profondo 50 cm, lo schiacciava fra la parete dello scavo e lo sfilo metallico di uno stabilizzatore.

L'obbligo a carico del datore di lavoro infatti, seguendo l'argomentazione della Corte, "non si arresta alla predisposizione di un piano operativo di sicurezza che contenga la indicazione delle misure di sicurezza volte a prevenire le fonti di rischio connesse alla natura e alle caratteristiche delle opere oggetto di un appalto, ma va esteso ad un onere di aggiornamento e di adeguamento del piano stesso allorché l'impresa sia chiamata a realizzare opere nuove o aggiuntive che comportino modalità o sistemi di lavorazione più complessi e articolati, così da imporre la riconsiderazione, in chiave prevenzionistica, di ulteriori fonti di rischio e quindi la predisposizione di misure di sicurezza coerenti con l'innalzamento del grado di pericolo connesso alle suddette lavorazioni".

La difesa aveva sostenuto infatti che fosse stato regolarmente elaborato il POS nel quale era stato previsto quale misura di prevenzione, così come imposto dalle disposizioni di sicurezza vigenti, il consolidamento delle pareti nel caso in cui lo scavo avesse superato la profondità di 1,5 m; la contestazione mossa agli imputati in realtà aveva però riguardato il mancato adeguamento dello stesso POS non essendo stato previsto in esso il rischio di destabilizzazione dell'attrezzatura, rischio che si è in effetti poi concretizzato al momento dell'evento infortunistico.

La Corte di Cassazione ha pertanto rigettato il ricorso addebitando agli imputati la responsabilità dell'accaduto per non avere adeguato il POS alle più articolate e complesse attività di scavo e per avere ommesso di predisporre i relativi strumenti prevenzionistici, evidenziando la necessità di considerare il documento uno strumento dinamico da adattare alle caratteristiche effettive delle lavorazioni svolte.

Fonte:

Cass. pen., Sez. IV, Sent., (data ud. 2 dicembre 2022) 16 febbraio 2023, n. 6565

RESPONSABILITÀ DEL DATORE DI LAVORO PER INCIDENTE SUL LUOGO DI LAVORO CON UN ESCAVATORE, CONFORME ALLA NORMATIVA CE, MA PRIVO DI CINTURE DI SICUREZZA (CASS. PEN., SEZ. IV, SENT., (DATA UD. 26 GENNAIO 2023) 9 FEBBRAIO 2023, N. 5628)

La Corte Suprema di Cassazione, Sezione Quarta Penale, si è espressa dichiarando manifestamente infondato il ricorso proposto da un datore di lavoro per la condotta negligente di un lavoratore nella conduzione di un escavatore, seppur astrattamente conforme alla normativa CE, privo della cintura di sicurezza.

La Corte d'appello di Trento, sezione distaccata di Bolzano, aveva confermato la sentenza di primo grado di condanna per il datore di lavoro per aver commesso il reato di omicidio colposo, in violazione delle disposizioni antiinfortunistiche ex D.Lgs. n. 81/2008.

Avendo riconosciuto che il lavoratore si era comportato in modo negligente nella conduzione dell'escavatore, la Corte d'appello aveva ritenuto, in conformità con quanto argomentato dal Giudice di primo grado, che fosse stata decisiva la mancanza di una cintura di sicurezza all'interno dell'escavatore di vecchia generazione. La Corte aveva ritenuto che, se il dipendente avesse indossato la cintura, le conseguenze del ribaltamento sarebbero state meno gravi, in quanto la cintura allacciata avrebbe impedito al lavoratore di essere sbalzato all'esterno della cabina.

Avverso la predetta sentenza, il datore di lavoro aveva promosso ricorso in Cassazione con un unico motivo di doglianza per violazione di legge e vizio di motivazione, che è stato ritenuto manifestamente infondato.

La Suprema Corte ha ritenuto particolarmente accurate le considerazioni analitiche formulate nei precedenti gradi di giudizio nel ritenere che la condotta del lavoratore fosse stata certamente imprudente e negligente, ma non abnorme.

Richiamando il principio affermato nella «sentenza Thyssenkrupp» (Cass. Pen 38343/2014) e successivamente consolidato nella giurisprudenza di legittimità, in tema di prevenzione antinfortunistica, affinché la condotta colposa del lavoratore possa ritenersi abnorme e idonea ad escludere il nesso di causalità tra la condotta del datore di lavoro e l'evento lesivo, è necessario non tanto che essa sia imprevedibile, quanto che sia tale da attivare un rischio eccentrico o esorbitante della sfera di rischio governata dal soggetto titolare della posizione di garanzia.

Sulla base di tale principio, i giudici di legittimità hanno ritenuto che il ricorrente fosse consapevole del rischio cui esponeva i propri dipendenti, avviandoli ad eseguire operazioni di scavo con un escavatore privo di cintura di sicurezza, seppur astrattamente conforme alla normativa CE, in una cava caratterizzata da terreno accidentato e tale da cagionare un pericolo concreto di ribaltamento della macchina.

Inoltre, sotto il profilo dell'assenza di elementi di eccentricità della condotta del lavoratore rispetto all'area di rischio governata dal datore di lavoro, l'impiego di un escavatore che, all'epoca della sua costruzione, risultava privo della cintura di sicurezza, comporta che il rischio indotto al lavoratore con il suo comportamento indubbiamente imprudente e negligente non potesse dirsi eccentrico rispetto alle operazioni a lui affidate dal datore di lavoro.

Fonte:

Cass. pen., Sez. IV, Sent., (data ud. 26 gennaio 2023) 9 febbraio 2023, n. 5628

Contatti:

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

Viale Abruzzi, 94
20131 Milano
Tel: 02 58 20 10

BDO è tra le principali organizzazioni internazionali di servizi alle imprese.

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 31 maggio 2023.

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.

© 2023 BDO (Italia) – Flash Info Paper - Tutti i diritti riservati.