Scandicci 8 maggio 2024
Scuola Superiore della Magistratura

IL PUNTO SULLA RESPONSABILITÀ DELLE PERSONE GIURIDICHE PER REATI COLPOSI

Corso di formazione: «Problemi attuali della responsabilità colposa nel diritto penale» (Cod. P24029)

Prof. Vincenzo Mongillo
vincenzo.mongillo@unitelmsapienza.it

© V. Mongillo – ver. 08.05.2024

Funzione del diritto punitivo dell'ente
Prevenzione

Il diritto punitivo degli enti (d.lgs. n. 231/2001), dal punto di vista funzionale, si prefigge **due obiettivi di fondo: prevenzione e riparazione; compliance *ex ante* e compliance *ex post*.**

1) **Prevenzione**. È un diritto che trova giustificazione su basi **preventive**, più precisamente **cautelative o prevenzionali**. Le sanzioni minacciate dal d.lgs. n. 231/2001 puntano a **coinvolgere** l'organizzazione complessa, la sorgente del rischio-reato, nell'azione di prevenzione di illeciti che, nel caso delle società commerciali, trovano il loro movente essenziale nello scopo di lucro.

Ex ante il sistema punitivo dell'ente mira all'adozione/attuazione di adeguati modelli di *compliance* penale da parte degli enti. L'incentivo all'implementazione del modello nell'ente arriva fino alla promessa di **esenzione da responsabilità**.

Funzione del diritto punitivo dell'ente
Riparazione

Riparazione: condotte positive *post factum*

Anche dopo la commissione di un (ipotetico) reato nell'interesse/vantaggio dell'ente, **l'obiettivo principale** non è punire, ma stimolare – sin dalla fase delle indagini – **condotte positive *ex post***: risarcimento integrale del danno ed eliminazione delle conseguenze del reato, rimozione delle carenze organizzative, restituzione del profitto illecito.

La **proiezione punitiva**, in quanto tale, è meno pregnante e sostanzialmente servente agli scopi prevenzionali e riparatori appena evidenziati.

Benefici delle condotte *lato sensu* riparatorie nelle varie fasi:

a) **fase cautelare**: non applicazione (art. 45) ovvero sospensione e successiva revoca di eventuali misure cautelari interdittive (art. 49);
b) **fase giudiziale**: cospicuo alleggerimento del carico sanzionatorio nella irrogazione giudiziale della pena (attenuazione della sanzione pecuniaria fino, in caso di concorso di attenuanti, a 2/3 *ex* art. 12; mancata applicazione delle sanzioni interdittive *ex* art. 17);
c) **fase esecutiva**: l'art. 78 ci dice che «*l'ente che ha posto in essere tardivamente le condotte di cui all'articolo 17, entro venti giorni dalla notifica dell'estratto della sentenza, può richiedere la conversione della sanzione amministrativa interdittiva in sanzione pecuniaria*»

Destinatari del d.lgs. n. 231/2001

SI APPLICA

- **Agli enti forniti di personalità giuridica**
- **Alle società e alle associazioni anche prive di personalità giuridica**

Di fatto, i destinatari principali sono le società commerciali. Problemi per alcune **tipologie di organizzazioni**: enti di piccole dimensioni, gruppi societari, *supply chain*

Destinatari del d.lgs. n. 231/2001

NON SI APPLICA

- **Allo Stato**
- **Agli enti pubblici territoriali**
- **Agli altri enti pubblici <u>non economici</u>**
- **Agli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale (es. partiti politici, sindacati)**

Principio di legalità

Art. 2. Principio di legalità
1. L'ente non può essere ritenuto **responsabile per un fatto costituente reato** se la sua **responsabilità** amministrativa in relazione a quel reato e le relative **sanzioni non sono espressamente previste** da una legge entrata in vigore prima della commissione del fatto.

Il D.Lgs. n. 231/2001 è informato ad un principio di specialità per quanto concerne il novero dei reati-fonte della responsabilità: l'ente può rispondere solo di reati tassativamente indicati dalla legge (art. 24 ss. d.lgs. n. 231/2001)

Reati colposi da cui può discendere la responsabilità dell'ente collettivo

Nel sistema 231 italiano la responsabilità dell'ente può derivare solo da queste due tipologie di reati colposi:

Reati in materia di salute e sicurezza dei lavoratori: art. ***25-septies*** (inserito nel 2007 e sostituito nel 2008)

- Omicidio colposo (art. 589 c.p.);
- Lesioni gravi o gravissime (590, comma 3, c.p.)

commessi con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro

Reati ambientali punibili (anche) a titolo di colpa (delitti ambientali colposi art. 452-*quinquies* e le contravvenzioni): **art. *25-undecies*** (2011, mod. 2015)

Esclusi tanti reati colposi: **ad es. disastro innominato colposo; omicidio colposo non aggravato**

La struttura della responsabilità dell'ente: i criteri di imputazione

In base a quali requisiti un ente sociale può essere sanzionato ai sensi del d.lgs. n. 231/2001?

Nel sistema 231 italiano la responsabilità dell'ente si fonda su **due elementi** essenzialmente:

Commissione di un reato:
- da parte di un **soggetto qualificato**;
- nell'**interesse o a vantaggio** dell'ente

(art. 5)

Colpa organizzazione: mancata adozione o inefficace attuazione di un idoneo **modello di organizzazione, gestione o controllo** prima della commissione del reato

(artt. 6 e 7)

Illecito di omessa prevenzione colposa di un reato realmente o potenzialmente vantaggioso

Nozione di interesse o vantaggio

Relazione al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231

Cassazione penale sez. V, 28/11/2013, n. 10265
«I criteri ascrittivi della responsabilità da reato degli enti, rappresentati dal riferimento contenuto nell'art. 5 del d.lgs. n. 231 del 2001 all'interesse o al vantaggio», **evocano concetti distinti e devono essere intesi come criteri concorrenti**, ma comunque **alternativi**, in quanto il richiamo **all'interesse** dell'ente valorizza una **prospettiva soggettiva** della condotta delittuosa posta in essere dalla persona fisica da **apprezzare *ex ante***, mentre il riferimento al **vantaggio** evidenzia un dato oggettivo che richiede sempre una **verifica *ex post***»
Già: **Cass. pen., Sez. II, 20/12/2005, n. 3615**

Nozione di interesse o vantaggio

Cass. pen., sez. un., 24/04/2014, n. 38343

«Il criterio dell'**interesse** esprime una **valutazione teleologica** del reato, apprezzabile «**ex ante**», cioè al momento della commissione del fatto e secondo un metro di giudizio marcatamente **soggettivo**, mentre quello del **vantaggio** ha una connotazione essenzialmente **oggettiva**, come tale valutabile «**ex post**», sulla base degli effetti concretamente derivati dalla realizzazione dell'illecito.

PERSONALITÀ DELLA RESPONSABILITÀ DELL'ENTE: LA C.D. COLPA DI ORGANIZZAZIONE

Il d. lgs. n. 231/2001 richiede ai fini della responsabilità dell'ente, in ossequio al **principio «personalistico»**, anche un **deficit organizzativo** che abbia determinato o sensibilmente agevolato un reato potenzialmente o effettivamente vantaggioso: la c.d. **colpa di organizzazione**

Cass., sez. un., 24 aprile 2014, 38343

«In tema di responsabilità da reato degli enti, la **colpa di organizzazione**, da intendersi in senso **normativo**, è fondata sul **rimprovero derivante dall'inottemperanza da parte dell'ente dell'obbligo di adottare le cautele, organizzative e gestionali, necessarie a prevenire la commissione dei reati** previsti tra quelli idonei a fondare la responsabilità del soggetto collettivo, dovendo tali accorgimenti essere **consacrati in un documento** che individua i rischi e delinea le misure atte a contrastarli»

Colpa di organizzazione quale **fondamento giustificativo** della responsabilità dell'ente: le SS.UU. della Cassazione nel procedimento ***ThyssenKrupp***; la pronuncia della IV sezione della Cassazione concernente il disastro ferroviario di **Viareggio**; l'atto finale della saga ***Impregilo***, ad opera della VI sezione della stessa Corte di legittimità.

STRUTTURA DELL'ILLECITO DELL'ENTE ASSIMILABILE AL REATO COLPOSO CON PECULIARITÀ

Struttura dell'illecito **dell'ente**: al di là di talune tortuosità del dettato normativo: si pensi, ad esempio, al doppio regime imputativo per apici e sottoposti (artt. 6 e 7) – è affine, con tutti i necessari "adattamenti", al ***tipo (omissivo) colposo*****.**

Va accertato il **nesso di rischio tra omissione e reato**, ma non una impedibilità al 100% mediante l'adozione ed efficace attuazione del modello (così va interpretata anche la sentenza Impregilo). Conta la **riduzione del rischio entro il limite di tollerabilità**.

IL MODELLO ORGANIZZATIVO

Il modello è l'**architrave** del sistema di responsabilità degli enti *ex* d.lgs. n. 231 del 2001. Svolge una **duplice funzione**:

- sul piano della **conformazione dell'illecito dell'ente**: «supporto materiale» della colpa di organizzazione (Paliero/Piergallini)
- sul piano delle **dinamiche riparatorie** (adozione *ex post*)

Consiste in un idoneo sistema di controllo interno, a scopo preventivo, cioè di gestione del rischio di commissione dei reati, per ridurlo entro limiti di accettabilità (ragionevole riduzione del rischio-reato). **Il rischio-zero non esiste!**

Attenzione all'hindsight bias!

Cass., sez. VI, 15 giugno 2022, n. 23401

conf.

Cass., sez. V, 2 marzo 2023, n. 21640

Modello organizzativo: ha reso tangibile, afferrabile, e dimostrabile giudizialmente l'altrimenti evanescente concetto di colpa di organizzazione.

APICI E SOTTOPOSTI: MODELLO UNITARIO

Art. 6: MOG reato apicali
Art. 7: MOG reato sottoposti

Sentenza del Trib. Milano, sez. X pen., 6 marzo 2023-23 maggio 2023, n. 3314, di condanna di un ente, ha sancito un dato che nella **prassi aziendale** era già consolidato, vale a dire che il **sistema di *compliance*** (il modello organizzativo), dunque il **parametro** su cui misurare la diligenza dell'ente, «***nella sua struttura e nella sua concreta attuazione, è unitario***» sicché **prescinde dal livello gerarchico** dei possibili autori o dalle relazioni verticali od orizzontali con l'ente.
Ovviamente, le cautele possano ed anzi debbano essere diversamente declinate a seconda della diversa incidenza dei livelli gerarchici sulle sfere di rischio.

REQUISITI LEGALI DEL MODELLO ORGANIZZATIVO: ART. 6

In relazione all'estensione dei poteri delegati e al rischio di commissione dei reati

il Modello Organizzativo

in base all'art. 6 (soggetti apicali) deve rispondere alle seguenti esigenze:

RISK ASSESSMENT: «***Individuare le attività*** *nel cui ambito possono essere commessi reati*»
(c.d. **mappatura delle aree a rischio reato**: è la fase cognitiva funzionale all'acquisizione della percezione del rischio, della sua stima e quantificazione)

RISK MANAGEMENT: «*Prevedere* ***specifici protocolli*** *diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni dell'ente in relazione ai reati da prevenire*»
(c.d. **protocolli preventivi**) e tutte le altre misure

COMPONENTI FONDAMENTALI DEL MODELLO ORGANIZZATIVO

PROBLEMATICHE APPLICATIVE CONCERNENTI I REATI COLPOSI

ALCUNI INTERROGATIVI

Le modalità con cui è stato realizzato l'ampliamento della responsabilità dell'ente ai reati colposi in materia di salute e sicurezza (replicate poi in materia ambientale) hanno sollevato **delicati interrogativi**.

I **principali dubbi** riguardano:

- la compatibilità del **requisito dell'interesse o vantaggio** con la struttura dei delitti colposi di evento;
- il **coordinamento** tra i **requisiti generali** di idoneità ed efficace attuazione dei *compliance programs* (artt. 6 e 7 d.lgs. n. 231/2001) e quelli **speciali dettati dall'art. 30** d.lgs. n. 81/2008 (problema che si pone anche in materia ambientale sia pure in assenza di una disposizione analoga);
- i rapporti tra il modello organizzativo avente funzione esimente della responsabilità dell'ente e il '**sistema di prevenzione dei rischi nei luoghi di lavoro**' (di seguito SPRL), configurato in generale nel capo III del titolo I del d.lgs. n. 81/2008 e specificato nei successivi titoli; nonché tra il modello *ex* d.lgs. n. 231/20001 e i '**sistemi di gestione della sicurezza sul lavoro**', adottabili volontariamente sulla base di *standard* nazionali o internazionali (questi ultimi suscettibili anche di "certificazione");
- l'applicabilità della **confisca** su somme corrispondenti a risparmi derivanti dalla mancata adozione di misure cautelari con funzione preventiva.

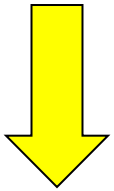
LA QUESTIONE DELL'INTERESSE O VANTAGGIO

Art. 5 d.lgs. n. 231/2001 e delitti colposi di evento (art. 25-*septies*)

- Modello di disciplina della responsabilità dell'ente *ex* d.lgs. n. 231/2001 originariamente pensato per **reati di natura dolosa** (essenzialmente: corruzioni e frodi contro la p.a.).
- **Difficile compatibilità concettuale** del **criterio c.d. oggettivo** di imputazione della responsabilità all'ente (interesse o vantaggio), con la peculiare struttura dei delitti colposi di evento.
- Come possono ritenersi nell'interesse/vantaggio dell'ente di appartenenza la morte o le lesioni gravi o gravissime di un lavoratore?
- Il reato colposo è caratterizzato dalla **non volizione** dell'evento (art. 43 c.p.). Come conciliare questo dato con la proiezione finalistica della condotta verso un risultato positivo per l'ente (**interesse**)?
- Quanto al **vantaggio** (risultato oggettivamente conseguito), l'evento dannoso (morte o lesione) non arreca benefici ma forti **pregiudizi** all'ente: obblighi risarcitori, danno d'immagine, aumento conflittualità sindacale, riduzione della produttività, necessità di sostituire il lavoratore infortunato, ecc.

Art. 5 d.lgs. n. 231/2001 e delitti colposi di evento (art. 25-*septies*)

Punto di partenza: le proposizioni normative vanno interpretate in modo da attribuire loro un significato, anziché optare per una lettura che si risolva in una loro sostanziale vanificazione.



Riferimento dell'interesse o vantaggio alla **sola condotta colposa**, cioè alla violazione delle regole prevenzionistiche.

Compatibilità della condotta colposa con l'art. 5: **risparmi di spese per inosservanza delle cautele**; aumento della redditività d'impresa grazie all'**incremento di produttività** del fattore-lavoro e allo **sveltimento dell'attività lavorativa** (es. carichi di lavoro eccessivi, ritmi incompatibili con la sicurezza dell'attività lavorativa).

Art. 5 d.lgs. n. 231/2001 e delitti colposi di evento (art 25-*septies*)

Cass. pen., sez. un., 24/04/2014, n. 38343

«i concetti di **interesse** e **vantaggio**, nei **reati colposi d'evento**, vanno di necessità riferiti alla **condotta** e non all'esito antigiuridico. Tale soluzione non determina alcuna difficoltà di carattere logico: è ben possibile che una condotta caratterizzata dalla violazione della disciplina cautelare e quindi colposa sia posta in essere nell'interesse dell'ente o determini comunque il conseguimento di un vantaggio. D'altra parte, tale **soluzione interpretativa, oltre a essere logicamente obbligata** e priva di risvolti intollerabili dal sistema, **non ha nulla di realmente creativo**, ma **si limita ad adattare l'originario criterio d'imputazione al mutato quadro di riferimento**, senza che i criteri d'ascrizione ne siano alterati. L'adeguamento **riguarda solo l'oggetto della valutazione** che, coglie non più l'evento bensì **solo la condotta**, in conformità alla diversa conformazione dell'illecito; e senza, quindi, alcun *vulnus* ai principi costituzionali dell'ordinamento penale. Tale soluzione non presenta incongruenze: è ben possibile che l'agente **violi consapevolmente** la cautela, o addirittura **preveda l'evento** che ne può derivare, **pur senza volerlo**, per corrispondere ad istanze funzionali a strategie dell'ente. A maggior ragione vi è perfetta compatibilità **tra inosservanza della prescrizione cautelare ed esito vantaggioso per l'ente**».

Art. 5 d.lgs. n. 231/2001 e delitti colposi di evento (art 25-*septies*)

Cass. pen., Sez. IV, Sentenza n. 2544 del 17/12/2015 Ud. (dep. 21/01/2016) Rv. 268065-01

«In tema di responsabilità amministrativa degli enti derivante da reati colposi di evento, i criteri di imputazione oggettiva, rappresentati dal riferimento contenuto nell'art. 5 del D.Lgs. n. 231 del 2001 all'interesse o al vantaggio, sono **alternativi e concorrenti** tra di loro e devono essere **riferiti alla condotta anziché all'evento**, pertanto, ricorre il requisito dell'**interesse** qualora l'autore del reato ha **consapevolmente violato** la normativa cautelare allo scopo di conseguire un'utilità per l'ente, mentre sussiste il requisito del **vantaggio** qualora la persona fisica ha **violato sistematicamente le norme prevenzionistiche**, consentendo una riduzione dei costi ed un contenimento della spesa con conseguente massimizzazione del profitto. (Conf. n. 31210 del 2016)».

Vantaggio: «**violato sistematicamente** le norme prevenzionistiche e, dunque, ha realizzato una **politica d'impresa disattenta alla materia della sicurezza del lavoro**, consentendo una riduzione dei costi ed un contenimento della spesa con conseguente massimizzazione del profitto; il **criterio del vantaggio, così inteso, appare indubbiamente quello più idoneo** a fungere da collegamento tra l'ente e l'illecito commesso dai suoi organi apicali ovvero dai dipendenti sottoposti alla direzione o vigilanza dei primi

Caso concernente l'utilizzo di una autogru non a norma. Condanna

Rileva solo la violazione sistematica ai fini del vantaggio?

Art. 5 d.lgs. n. 231/2001 e delitti colposi di evento (art 25-*septies*)

Cass. pen., Sez. IV, Sentenza, 20/04/2016, n. 24697 (rv. 268066)

Motivazione: «Ricorre il **requisito dell'interesse** quando la persona fisica, pur non volendo il verificarsi dell'evento, morte o lesioni del lavoratore, ha consapevolmente agito allo scopo di conseguire un'utilità per la persona giuridica; ciò accade, ad esempio, quando la mancata adozione delle cautele antinfortunistiche risulti essere **l'esito** (non di una semplice sottovalutazione dei rischi o di una cattiva considerazione delle misure di prevenzione necessarie, ma di **una scelta finalisticamente orientata a risparmiare sui 'costi d'impresa**: pur non volendo il verificarsi dell'infortunio a danno del lavoratore, l'autore del reato ha consapevolmente violato la normativa cautelare allo scopo di soddisfare un interesse dell'ente (ad esempio far ottenere alla società un risparmio sui costi in materia di prevenzione). Ricorre il **requisito del vantaggio** quando la persona fisica, agendo per conto dell'ente, pur non volendo il verificarsi dell'evento morte o lesioni del lavoratore, ha **violato sistematicamente le norme prevenzionistiche** e, dunque, ha realizzato una politica d'impresa disattenta alla materia della sicurezza del lavoro, consentendo una riduzione dei costi ed un contenimento della spesa con conseguente massimizzazione del profitto; il criterio del vantaggio, così inteso, appare indubbiamente quello più idoneo a fungere da collegamento tra l'ente e l'illecito commesso dai suoi organi apicali ovvero dai dipendenti sottoposti alla direzione o vigilanza dei primi» (In motivazione, la Corte ha affermato che la **responsabilità dell'ente, non può essere esclusa in considerazione dell'esiguità del vantaggio** o della **scarsa consistenza dell'interesse perseguito**, in quanto anche la mancata adozione di cautele comportanti limitati risparmi di spesa può essere causa di lesioni personali gravi).

Caso: Ampi spazi vuoti sul piano di calpestio e caduta dall'alto. Responsabilità del datore di lavoro e della società. Condanna

Violazione sistematica ma non rileva la mera esiguità del vantaggio

Art. 5 d.lgs. n. 231/2001 e delitti colposi di evento (art 25-*septies*)

Cass. pen., Sez. IV, Sentenza, 23/05/2018, n. 38363 (rv. 274320-03)

«In tema di responsabilità degli enti derivante da reati colposi di evento in violazione della normativa antinfortunistica, i criteri di imputazione oggettiva rappresentati dall'interesse e dal vantaggio, da riferire entrambi alla condotta del soggetto agente e non all'evento, ricorrono, rispettivamente, il **primo**, quando l'autore del reato abbia violato **la normativa cautelare** con il consapevole intento di conseguire un risparmio di spesa per l'ente, indipendentemente dal suo effettivo raggiungimento, e, il **secondo**, qualora l'autore del reato abbia **violato sistematicamente** le norme antinfortunistiche, ricavandone oggettivamente un qualche vantaggio per l'ente, sotto forma di risparmio di spesa o di massimizzazione della produzione, indipendentemente dalla volontà di ottenere il vantaggio stesso»

Caso: Morte per asfissia nella cella frigorifera. Sensibile risparmio di spesa per la mancata attuazione delle specifiche cautele antinfortunistiche e realizzazione di un effettivo vantaggio dell'ente. Condanna

Art. 5 d.lgs. n. 231/2001 e delitti colposi di evento (art 25-*septies*)

Cass. pen., sez. IV, n. 16598 del 24/01/2019, Tecchio, non mass. sul punto

«Ricorre il **requisito del vantaggio** quando la persona fisica, agendo per conto dell'ente, pur non volendo il verificarsi dell'evento morte o lesioni del lavoratore, ha **violato sistematicamente le norme prevenzionistiche**, e, dunque ha realizzato una **politica di impresa** disattenta alla materia della sicurezza sul lavoro, consentendo una riduzione dei costi e un contenimento della spesa con conseguente massimizzazione del profitto"»

Art. 5 d.lgs. n. 231/2001 e delitti colposi di evento (art 25-*undecies*)

Cass., sez. III, 27 gennaio 2020, n. 3157

«È configurabile la responsabilità amministrativa dell'ente derivante dai **reati ambientali di natura colposa** di cui al d. lgs. n. 152 del 2006, introdotti per il tramite dell'art. 25-*undecies*, comma 2, d.lgs. n. 231 del 2001 nell'elenco dei reati-presupposto della responsabilità amministrativa dell'ente, qualora sia stata **sistematicamente violata la normativa cautelare** con **conseguente oggettivo vantaggio per l'ente**, sotto forma di **risparmio di spesa** o di **massimizzazione della produzione**, indipendentemente dalla volontà di ottenere il vantaggio stesso per l'ente».

I principi in materia di salute e sicurezza «**ben possono adattarsi** dunque anche ai reati ambientali di natura colposa, introdotti, per il tramite dell'art. 25 undecies cit., nell'elenco dei reati-presupposto della responsabilità amministrativa dell'ente e, specificamente, al reato già previsto dall'art.137 del d.lgs. n. 152 del 2006 e, oggi, dall'art. 452 quaterdecies cod. pen»

Condanna – materia ambientale

Art. 5 d.lgs. n. 231/2001 e delitti colposi di evento (art 25-*septies*)

Cass. pen., Sez. IV, 03/03/2021, n. 22256

- «**l'interesse è un criterio soggettivo**, il quale rappresenta l'intento del reo di arrecare un beneficio all'ente mediante la commissione del reato. [...che deve essere accertato mediante una valutazione] ex ante [... essendo] del tutto irrilevante che si sia o meno realizzato il profitto sperato»
- il requisito della commissione del reato nell'**interesse dell'ente non richiede**, ai fini della sua integrazione, la **sistematicità delle violazioni antinfortunistiche**, essendo ravvisabile «anche in relazione a una **trasgressione isolata** dovuta a un'iniziativa estemporanea, allorchè altre **evidenze fattuali** dimostrino il **collegamento finalistico** tra la violazione e l'interesse dell'ente», in quanto la sistematicità della violazioni «attiene al piano prettamente probatorio {...}, quale possibile indizio della esistenza de/l'elemento finalistico della condotta dell'agente»

Caso: **condanna di un datore di lavoro** per le lesioni che **un suo dipendente**, alla guida di un **muletto**, aveva cagionato ad altro lavoratore, in quanto, pur avendo nominato un preposto, non aveva organizzato i luoghi di lavoro in modo tale da garantire una viabilità sicura, regolamentando la circolazione con cartellonistica e segnaletica orizzontale. **Annullamento con rinvio per ente**.

Art. 5 d.lgs. n. 231/2001 e delitti colposi di evento (art 25-*septies*)

Cass. pen., Sez. IV, 03/03/2021, n. 22256

- «[**il]vantaggio** […] è **criterio oggettivo**, legato a/l'effettiva realizzazione di un profitto, di **importo non irrisorio**, in capo all'ente quale conseguenza della […violazione delle regole cautelari antinfortunistiche, il quale] deve essere analizzato, a differenza dell'interesse, ex post[… senza che sia] necessario che il reo abbia volontariamente violato le regole cautelari al fine di risparmiare, in quanto la mancanza di tale volontà rappresenta la sostanziale differenza rispetto all'interesse»
- «il **concreto apprezzamento della consistenza del vantaggio**, cioè del suo importo non irrisorio, è rimesso alla **valutazione del giudice di merito**, che resta insindacabile ove congruamente ed adeguatamente motivata»
- ai fini dell'integrazione del requisito del vantaggio **non è necessaria la sistematicità delle violazioni antinfortunistiche**, essendo ravvisabile tale criterio di imputazione anche in relazione a una **trasgressione isolata**, allorchè altre evidenze fattuali dimostrino la consistenza del vantaggio derivato all'ente dalla commissione del reato, in quanto la **sistematicità** della violazioni **attiene al piano prettamente probatorio**, quale possibile indizio della consistenza del vantaggio.

Art. 5 d.lgs. n. 231/2001 e delitti colposi di evento (art 25-*septies*)

Cass. pen., Sez. III, Sentenza, 24/03/2022, n. 20559 (rv. 283234-01)

«In tema di responsabilità amministrativa degli enti derivante dai reati di omicidio colposo plurimo e di lesioni personali aggravate dalla violazione della disciplina antinfortunistica, il **criterio di imputazione oggettiva del vantaggio**, rappresentato dalla ricezione di un compenso, dall'aumento di fatturato e dall'ampliamento dei settori di operatività, **ricorre anche a fronte di una singola condotta illecita, ove il vantaggio sia oggettivamente apprezzabile e ad essa eziologicamente collegato**, a condizione che tale condotta integri la realizzazione di una delle fattispecie di reato previste dal d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231 e sia riferibile a una persona che abbia agito per conto dell'ente a norma dell'art. 5 del medesimo d.lgs. (Fattispecie in cui la Corte ha valutato corretta l'affermazione di responsabilità di un ente, ritenendo provata l'esistenza di un vantaggio economico per lo stesso, in un caso in cui il suo legale rappresentante aveva subappaltato ad altra società, senza consegnare la "scheda dati sicurezza" e sebbene questa fosse priva dei prescritti titoli abilitativi e di adeguata capacità tecnica e professionale, l'attività di bonifica di cisterne, nel corso del cui svolgimento cinque dipendenti dell'impresa subappaltatrice erano periti per effetto di esalazioni di residui di zolfo). (Annulla in parte con rinvio)

«non **vi sono preclusioni normative od ontologiche** di carattere generale alla possibilità di individuare un "vantaggio" per l'ente che derivi **da un singolo reato** tra quelli espressamente previsti dal D.Lgs. n. 231 del 2001, **sempre che lo stesso sia oggettivamente apprezzabile**.».

Art. 5 d.lgs. n. 231/2001 e delitti colposi di evento (art 25-*septies*)

Cass. pen., Sez. IV, Sentenza, 30/06/2022, n. 33976 (rv. 283556-01)

«In tema di responsabilità degli enti derivante da reati **di lesioni personali colpose** in violazione della disciplina antinfortunistica, il criterio di imputazione oggettiva del vantaggio di cui all'art. 5 d.lgs. 8 giugno 2001 n. 231 è integrato **anche da un esiguo, ma oggettivamente apprezzabile, risparmio di spesa,** collegato all'inosservanza, **pur non sistematica,** delle cautele per la prevenzione degli infortuni riguardanti un'area rilevante di rischio aziendale. (Fattispecie relativa all'infortunio occorso ad un lavoratore determinato dall'**omessa predisposizione di una griglia metallica a protezione di una vasca contenente una coclea**, con un risparmio di spesa per l'ente pari a **1.860,00 euro**, percentualmente minimo rispetto all'investimento per l'adeguamento complessivo dei presìdi antinfortunistici)»

«non **vi sono preclusioni normative od ontologiche** di carattere generale alla possibilità di individuare un "vantaggio" per l'ente che derivi da un singolo reato tra quelli espressamente previsti dal D.Lgs. n. 231 del 2001, **sempre che lo stesso sia oggettivamente apprezzabile**.».

Art. 5 d.lgs. n. 231/2001 e delitti colposi di evento (art 25-*undecies*)

Cass. pen., Sez. III, Sentenza, 16/03/2023, n. 26805 (rv. 284782-02)

«In tema di responsabilità degli enti, il criterio di imputazione oggettiva del vantaggio di cui all'art. 5 d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, è integrato **anche da un esiguo, ma oggettivamente apprezzabile**, risparmio di spesa e può altresì consistere nella velocizzazione dell'attività d'impresa, tale da incidere sui tempi di lavorazione. (Fattispecie relativa a responsabilità dell'ente da reato di **gestione non autorizzata di rifiuti**)»

LA QUESTIONE DELLA COLPA DI ORGANIZZAZIONE

LA MATERIA DELLA SALUTE E SICUREZZA SUL LAVORO

LE STRATEGIE DI CONTRASTO AI FATTI LESIVI DELLA SSL

PREVENZIONE TECNOLOGICA

Regole cautelari modali, scritte e di natura tecnica (sicurezza dei macchinari, ambienti di lavoro, dispositivi di protezione individuale, igiene, ecc.)

(DPR anni 50: prevenzione infortuni, igiene)

Approccio *command and control*

PREVENZIONE ORGANIZZATIVA

Valorizzazione delle componenti umane, ambientali e soprattutto organizzative dell'attività preventiva

Manifesto ideologico della prevenzione organizzativa in materia di salute e sicurezza: *Robens Report* inglese del 1972; direttiva quadro europea n. 391/1989; d.lgs. n. 626/1994

LE STRATEGIE DI CONTRASTO AI FATTI LESIVI DELLA SSL

Responsabilità da reato dell'ente collettivo
(art. 25-*septies* d.lgs. n. 231/2001; art. 30 d.lgs. n. 81/2008)

L'estensione della responsabilità dell'ente *ex* d.lgs. n. 231/2001 ai più gravi reati in materia di infortuni e malattie professionali rappresenta l'ultimo – probabilmente non conclusivo – **approdo dell'idea della "prevenzione mediante organizzazione».**

Secondo questo modello di intervento, il fondamentale fattore di successo, nelle politiche di contenimento della piaga degli infortuni e delle malattie professionali nei contesti produttivi, consiste in una gestione "**sistemica**", "**procedimentalizzata**" e "**partecipata**" dell'attività prevenzionistica.

È cruciale il **fattore organizzativo** nella prevenzione. Su questo versante ancora oggi si scontano i maggiori limiti attuativi, specie nell'ambito della PMI.

LA DEFINIZIONE DI MOG NEL D.LGS. N. 81/2008

"**Modello di organizzazione e gestione**"

(art. 2, comma 1, lett. dd) del T.U.S.)

"*modello organizzativo e gestionale per la* ***definizione e l'attuazione di una politica aziendale per la salute e sicurezza****, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, lettera a), del Decreto Legislativo 8 giugno 2001, n. 231(N),* ***idoneo a prevenire i reati di cui agli articoli 589 e 590, terzo comma, del Codice penale****, commessi con violazione delle norme antinfortunistiche e sulla tutela della salute sul lavoro*".

IL CONTENUTO DEL MOG AI SENSI DELL'ART. 30 D.LGS. N. 81

1. Il modello di organizzazione e di gestione idoneo ad avere efficacia esimente della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica di cui al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, **deve essere adottato ed efficacemente attuato**, assicurando un **sistema aziendale per l'adempimento** di tutti gli **obblighi giuridici relativi**:
a) al rispetto degli standard tecnico-strutturali di legge relativi a attrezzature, impianti, luoghi di lavoro, agenti chimici, fisici e biologici;
b) alle attività di valutazione dei rischi e di predisposizione delle misure di prevenzione e protezione conseguenti;
c) alle attività di natura organizzativa, quali emergenze, primo soccorso, gestione degli appalti, riunioni periodiche di sicurezza, consultazioni dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza;
d) alle attività di sorveglianza sanitaria;
e) alle attività di informazione e formazione dei lavoratori;
f) alle attività di vigilanza con riferimento al rispetto delle procedure e delle istruzioni di lavoro in sicurezza da parte dei lavoratori;
g) alla acquisizione di documentazioni e certificazioni obbligatorie di legge;
h) alle periodiche verifiche dell'applicazione e dell'efficacia delle procedure adottate.
2. Il modello organizzativo e gestionale di cui al comma 1 deve **prevedere idonei sistemi di registrazione** dell'avvenuta effettuazione delle attività di cui al comma 1.
3. Il modello organizzativo deve in ogni caso prevedere, per quanto richiesto dalla natura e dimensioni dell'organizzazione e dal tipo di attività svolta, **un'articolazione di funzioni** che assicuri le competenze tecniche e i poteri necessari per la verifica, valutazione, gestione e controllo del rischio, nonchè un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello.
4. Il modello organizzativo deve altresì prevedere un **idoneo sistema di controllo sull'attuazione del medesimo modello** e sul **mantenimento nel tempo delle condizioni di idoneità delle misure adottate**. Il riesame e l'eventuale modifica del modello organizzativo devono essere adottati, quando siano scoperte violazioni significative delle norme relative alla prevenzione degli infortuni e all'igiene sul lavoro, ovvero in occasione di mutamenti nell'organizzazione e nell'attività in relazione al progresso scientifico e tecnologico.
5. **In sede di prima applicazione, i modelli di organizzazione aziendale definiti conformemente alle Linee guida UNI-INAIL per un sistema di gestione della salute e sicurezza sul lavoro (SGSL) del 28 settembre 2001 o al British Standard OHSAS 18001:2007 si presumono conformi ai requisiti di cui al presente articolo per le parti corrispondenti. Agli stessi fini ulteriori modelli di organizzazione e gestione aziendale possono essere indicati dalla Commissione di cui all'articolo 6.**

RAPPORTI TRA MODELLO EX ART. 30 D.LGS. N. 81 E SISTEMA DI PREVENZIONE DEI RISCHI SUI LUOGHI DI LAVORO

Stesse METODICHE e comune OBIETTIVO FINALE, vale a dire la **tutela dell'incolumità fisica e della salute dei lavoratori**

Diversi **SCOPI IMMEDIATI** (fini intermedi)

SPRL: eliminare/ridurre (*ergo* incidere direttamente) i rischi di infortuni o malattie professionali insiti nel processo produttivo.

MOG: **prevenire il rischio di commissione**, da parte di soggetti apicali o sottoposti dell'ente (datore di lavoro, dirigenti, RSPP e ASPP, medico competente, preposti), dei **reati di omicidio e lesioni colpose (gravi o gravissime)** con violazione delle norme in materia di SSL

DOVERE DI ORGANIZZAZIONE DEL'ENTE E DOVERE ORGANIZZATIVO DEL DATORE DI LAVORO

Teoria della differenziazione tra la diligenza esigibile dal **datore di lavoro** e dal management dell'ente nel campo della sicurezza e la «**meta-diligenza**» **organizzativa** esigibile dall'**ente**.

Il **datore di lavoro** deve identificare e valutare tutti i rischi infortunistici e tecnopatici, definire le misure preventive direttamente necessarie a cautelare il rischio minimizzandolo, programmarne e verificarne l'attuazione.

All'**ente** **spetta di ridurre, secondo quanto è ragionevolmente esigibile, il rischio di condotte inosservanti, colpose, dei suoi membri, creando un contesto organizzativo (pre-condizioni oggettive e soggettive) che favorisca l'adempimento individuale delle regole cautelari propriamente incidenti sul rischio infortunio e malattia professionale, anche al più alto livello organizzativo del datore o dei datori di lavoro.**

Il modello organizzativo è un **presidio gestionale e di controllo di secondo livello**, distinto ed autonomo dal sistema di prevenzione degli infortuni di cui è onerato il datore di lavoro persona fisica, assieme ai garanti sottoposti o «specializzati».

DALL'AGENTE MODELLO ALL'ORGANIZZAZIONE MODELLO

Il **modello di organizzazione** funzionale alla prevenzione di reati colposi diviene, così, un fattore che può impattare sulla «**colpevolezza colposa individuale in organizzazione», e dunque sulla** esigibilità della condotta conforme al dovere in un contesto collettivo.
Gli elementi situazionali, organizzativi e sistemici dell'evento rilevano anche per valutare la colpevolezza individuale.

Perché il "**gestore di un rischio**" possa adempiere in modo ottimale ai suoi doveri, esaudendo le aspettative ordinamentali, occorre **un ambiente organizzativo parimenti ottimale**.

Il modello di organizzazione non è solo un fattore di imputazione colposa all'ente del reato-evento, ma in quanto «organizzazione-modello» è **precondizione dell'adeguata osservanza individuale**.

SISTEMA AZIENDALE PER L'ADEMPIMENTO OBBLIGHI GIURIDICI (1)

Art. 30, comma 1:

Assicurazione di «*un sistema aziendale* ***per*** *l'adempimento di tutti gli obblighi giuridici relativi*»:

(l'adempimento individuale è lo ***scopo*** *e non il contenuto del sistema-MOG)*

Il MOG deve, anzitutto, **promuovere («per»: scopo)** l'impianto nell'ente e l'attuazione di un SPRL rispettoso dei requisiti di legge **da parte dei garanti individuali della sicurezza**

SISTEMA AZIENDALE PER L'ADEMPIMENTO OBBLIGHI GIURIDICI (1)

"a) al rispetto degli standard tecnico-strutturali di legge relativi a attrezzature, impianti, luoghi di lavoro, agenti chimici, fisici e biologici;

b) alle attività di valutazione dei rischi e di predisposizione delle misure di prevenzione e protezione conseguenti;

c) alle attività di natura organizzativa, quali emergenze, primo soccorso, gestione degli appalti, riunioni periodiche di sicurezza, consultazioni dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza;

d) alle attività di sorveglianza sanitaria;

e) alle attività di informazione e formazione dei lavoratori;

f) alle attività di vigilanza con riferimento al rispetto delle procedure e delle istruzioni di lavoro in sicurezza da parte dei lavoratori;

g) alla acquisizione di documentazioni e certificazioni obbligatorie di legge;

h) alle periodiche verifiche dell'applicazione e dell'efficacia delle procedure adottate".

SISTEMA AZIENDALE PER L'ADEMPIMENTO OBBLIGHI GIURIDICI (1) – RUOLO DEI PROTOCOLLI PREVENTIVI

ESEMPI PROTOCOLLI PREVENTIVI:

– **l'identificazione e il costante aggiornamento dei riferimenti normativi** in materia di sicurezza sul lavoro;

– le modalità di **individuazione e valutazione dei rischi** e delle necessarie misure di controllo;

– la **gestione delle deleghe** *ex* art. 16 T.U.S., per assicurarne la validità e prevenire la *culpa in eligendo* e *in vigilando* del delegante;

– la programmazione, le modalità di svolgimento e documentazione, e i lineamenti essenziali dell'**attività formativa, informativa e addestrativa**, per assicurare il rispetto degli obblighi normativi e, quindi, comportamenti più sicuri;

– i rapporti con **fornitori, appaltatori e subappaltatori,** per garantire le esigenze di sicurezza;

– **l'approvvigionamento e la manutenzione di macchine, attrezzature, prodotti e servizi**, per assicurare che siano tenuti in considerazione i relativi aspetti di sicurezza e rispettati i requisiti normativi;

– la gestione delle **emergenze**;

– le modalità di esecuzione, la periodicità e i soggetti (interni o esterni) deputati all'attività di ***audit* e vigilanza sull'organizzazione e sui protocolli di sicurezz**a;

– le **indagini sulle cause delle non conformità** o degli **incidenti** o **quasi incidenti** e le azioni correttive da intraprendere;

– il **monitoraggio e gli indici di prestazione** da considerare per la misurazione dei risultati ottenuti (tema fondamentale degli indicatori!)

- la gestione delle **segnalazioni** concernenti le violazioni del modello organizzativo.

ESEMPIO

Gestione del rischio macchinari non a norma :

- l'ente elabora una procedura e monitora – attraverso l'OdV – la sua attuazione;
- spetta al datore di lavoro o all'eventuale delegato rispettarla e fare valutazioni corrette.

Valutazione dei rischi:

- l'ente elabora una procedura e monitora – attraverso l'OdV – la sua attuazione;
- spetta al datore di lavoro redigere il DVR rispettando i dettami degli artt. 28-29 d.lgs. n. 81/2008

- **L'errore colposo del singolo non si traduce necessariamente in colpa dell'ente!**
- Ovviamente il **giudizio di idoneità ed efficace attuazione del MOG è condizionato anche dallo stato di elaborazione ed implementazione di SPRL** (significative e prolungate carenze organizzative imputabili al datore di lavoro o violazioni non occasionali ma reiterate delle norme di sicurezza da parte dei garanti intermedi e finali **indiziano l'inadeguatezza del MOG** o la sua natura puramente cartolare o cosmetica)

ALTRI REQUISITI DEL MOG *EX* ART. 30 D.LGS. 81/2008

- «***idonei sistemi di registrazione*** *dell'avvenuta effettuazione delle attività di cui al comma 1*» (art. 30, comma 2): **tracciabilità** degli adempimenti.
- Chi fa cosa: «prevedere, *per quanto richiesto dalla natura e dimensioni dell'organizzazione e dal tipo di attività svolta, un'****articolazione di funzioni*** *che assicuri le competenze tecniche e i poteri necessari per la verifica, valutazione, gestione e controllo del rischio*" (art. 30, comma 3, prima parte)»
- «**sistema disciplinare** idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel Modello» (anche art. 6 d.lgs. n. 231/2001)
- "un **idoneo sistema di controllo** *sull'attuazione del medesimo modello e sul mantenimento nel tempo delle condizioni di idoneità delle misure adottate*" – Ruolo dell'OdV
- "il ***riesame*** *e l'****eventuale modifica*** *del modello organizzativo, [...] quando siano scoperte* ***violazioni significative*** *delle norme relative alla prevenzione degli infortuni e all'igiene sul lavoro, ovvero in occasione di* ***mutamenti nell'organizzazione*** *e* ***nell'attività*** *in relazione al progresso scientifico e tecnologico*"

LA TEORIA DELLA DIFFERENZIAZIONE NELLA GIURISPRUDENZA

- **Cass., sez. IV, 10 maggio 2022, n. 18413, rv. 283247- 01, Carotenica**
- **Cass., Sez. IV, 20 ottobre 2022, n. 39615**
- **Cass., sez. IV, 11 gennaio 2023, n. 570, Vezzola s.p.a.**
- **Cass., sez. IV, 22 maggio 2023, n. 21704, rv. 284641-01**

LA TEORIA DELLA DIFFERENZIAZIONE NELLA GIURISPRUDENZA

Cass., sez. IV, 10 maggio 2022, n. 18413, rv. 283247-01, Carotenica: Ai fini della configurabilità della responsabilità da reato degli enti, non sono *ex se* sufficienti la mancanza od inidoneità degli specifici modelli di organizzazione o la loro inefficace attuazione, **essendo necessaria la dimostrazione della «colpa di organizzazione»,** che caratterizza la tipicità dell'illecito amministrativo e **che è distinta dalla colpa dei soggetti autori del reato** (Fattispecie in cui la Corte ha annullato con rinvio la decisione che aveva affermato la responsabilità da reato di un ente in base alla generica assenza di un modello organizzativo e ad **accertate omissioni manutentive** di un **macchinario aziendale**, rilevando che si erano in tal modo sovrapposti i profili di responsabilità del datore di lavoro a quelli attribuibili all'ente).

Cass., sez. IV, 22 maggio 2023, n. 21704, rv. 284641-01, Sasil s.r.l.: Fattispecie in tema di omicidio colposo per violazione di norme antinfortunistiche, in cui la Corte ha ritenuto immune da censure l'affermazione di responsabilità dell'ente per **l'omessa predisposizione di idonee misure organizzative di sicurezza e controllo per la prevenzione, nei luoghi di lavoro, di fughe di acido solfidrico derivanti dalla lavorazione di vetro promiscuo** da raccolta di rifiuti urbani, essendo stata programmata la presenza, in orario notturno, di una **sola unità lavorativa**, anche per eventuali emergenze, in luogo di una squadra attrezzata per lavorare in sicurezza in condizioni critiche.

LA TEORIA DELLA DIFFERENZIAZIONE NELLA GIURISPRUDENZA

Cass., sez. IV, 10 maggio 2022, n. 18413, rv. 283247-01, Carotenica

*«la "**colpa di organizzazione« [...] è cosa diversa dalla colpa riconducibile ai soggetti apicali** autori del reato. Questi ultimi, infatti, sono stati ritenuti colpevoli del reato in ragione della commissione di **specifiche omissioni e violazioni della normativa prevenzionistica**, nella loro qualità di datori di lavoro; **l'ente**, di contro, risponde - a diverso titolo - di un **illecito distinto**, sia pure derivante dal medesimo reato...*

*La motivazione della sentenza impugnata rispecchia la carente ed ambigua formulazione dell'editto accusatorio, offrendo a sua volta un percorso argomentativo carente e contraddittorio in punto di responsabilità dell'ente, per certi versi **sovrapponendo e confondendo i profili di responsabilità da reato degli amministratori/datori di lavoro** dai **profili di responsabilità da illecito amministrativo della Cartotecnica.***

*Ciò appare evidente nella parte in cui la sentenza impugnata, sostanzialmente, addebita alla Cartotecnica la **riscontrata mancanza del dispositivo di spegnimento automatico del macchinario**, la cui implementazione avrebbe impedito l'evento, e **l'omessa verifica periodica dei macchinari**; profili colposi indubbiamente **ascrivibili agli amministratori della società**, quali datori di lavoro tenuti al rispetto delle norme prevenzionistiche, ma non per questo automaticamente addebitabili all'ente in quanto tale.*

*È bene, tuttavia, ribadire e sottolineare che gli **aspetti che riguardano le dotazioni di sicurezza e i controlli riguardanti il macchinario specifico sul quale si è verificato l'infortunio, attengono essenzialmente a profili di responsabilità del soggetto datore di lavoro**; quindi, a profili colposi degli amministratori della società cui è stato addebitato il reato, in relazione alla riscontrata violazione della normativa per tutela della sicurezza sul lavoro.*

*Tali profili, di per sé, **nulla hanno a che vedere con l'elemento "colpa di organizzazione**", che caratterizza la **tipicità dell'illecito amministrativo imputabile all'ente**. Tale elemento costituisce, per così dire, un modo di essere "colposo", specificamente individuato, proprio dell'organizzazione dell'ente, che abbia consentito al soggetto (persona fisica) organico all'ente di commettere il reato.».*

LA TEORIA DELLA DIFFERENZIAZIONE NELLA GIURISPRUDENZA

Cass., sez. IV, 11 gennaio 2023, n. 570, Vezzola s.p.a.

La colpa di organizzazione deve essere **rigorosamente provata** e non confusa o sovrapposta con la colpevolezza del (dipendente o amministratore dell'ente) responsabile del reato

Caso: Infortunio mortale del lavoratore sito sul ponteggio in fase di smontaggio

LA TEORIA DELLA DIFFERENZIAZIONE NELLA GIURISPRUDENZA: RUOLO DELL'ODV

La predisposizione ed efficace attuazione di un modello organizzativo idoneo richiede anche che:

il **compito di vigilare** sul **funzionamento** e **l'osservanza** dei modelli e di curare il loro aggiornamento sia stato affidato ad un **organismo dell'ente** **dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo**

Cass., sez. IV, 10 maggio 2022, n. 18413, rv. 283247- 01

«è **errato attribuire all'organismo di vigilanza compiti incardinati nel sistema di gestione della sicurezza** (nella specie, dei macchinari aziendali) **del tutto estranei** ai compiti che l'art. 6 del d.lgs. n. 231/2001 assegna a tale organismo, che sono essenzialmente quelli di sorvegliare e verificare regolarmente la funzionalità e l'osservanza dei modelli organizzativi richiamati dallo stesso art. 6 cit.»

Sentenza Impregilo *bis* 2022

Spettano all'ODV compiti di «***controllo sistemico continuativo*** *sulle regole cautelari predisposte e sul rispetto di esse nell'ambito del modello organizzativo di cui l'ente si è dotato*».

No supervisione diretta di comportamenti concreti!

No vigilanza che assuma connotazioni di tipo gestorio in attrito con gli assetti della *corporate governance* delineati dal diritto societario!

AMBIGUA DISTINZIONE TRA COLPA DI ORGANIZZAZIONE E CARENZA DEL MODELLO

Cass., sez. 4, n. 32899 del 08/01/2021, Castaldo

«Il dato saliente in questa sede è che la responsabilità dell'ente viene incardinata su una colpa di organizzazione.

A tal proposito, il S.C. ha precisato che la colpa di organizzazione deve intendersi in **senso normativo** ed è fondata sul **rimprovero** derivante dall'inottemperanza da parte dell'ente dell'obbligo di adottare le **cautele, organizzative e gestionali**, necessarie a prevenire la commissione dei reati previsti tra quelli idonei a fondare la responsabilità del soggetto collettivo, **dovendo** tali accorgimenti essere **consacrati in un documento** che individua i rischi e delinea le misure atte a contrastarli (cfr. S.U. n. 38343 del 24/04/22014, Espenhahn e altri, Rv. 261113; similmente Sez. 4, n. 29538 del 28/5/2019, Calcinoni e altri, Rv. 276596).

Proprio l'enfasi posta sul ruolo della colpa di organizzazione e l'assimilazione della stessa alla colpa, intesa quale violazione di regole cautelari, convince che la **mancata adozione e l'inefficace attuazione degli specifici modelli di organizzazione** e di gestione prefigurati dal legislatore rispettivamente agli artt. 6 e 7 del decreto e al D.Lgs. n. 81 del 2008, art. 30 **non è un elemento costitutivo della tipicità dell'illecito dell'ente ma una circostanza atta *ex lege* a dimostrare che sussiste la colpa di organizzazione** (alla medesima necessità si ispira l'evocazione della redazione di un documento, fatta dalle Sezioni Unite).

La **quale, però, sul piano concettuale non coincide con l'inesistenza di un idoneo ed efficace modello organizzativo e di gestione**; allo stesso modo in cui il fatto da provare non coincide con la circostanza che per presunzione legale vale a dimostrarlo. Ciò conferma la persuasività dell'affermazione secondo la quale incombe sull'accusa l'onere di dare dimostrazione della colpa di organizzazione, mentre l'ente può dare dimostrazione della assenza di tale colpa.

Va quindi **ribadito che l'assenza del modello, la sua inidoneità o la sua inefficace attuazione non sono *ex se* elementi costitutivi dell'illecito dell'ente**. Tali sono la colpa di organizzazione, il reato presupposto ed il nesso causale che deve correre tra i due; nonché, perché qualifica il reato presupposto, l'immedesimazione organica "rafforzata" (espressa dalla compresenza della relazione organica e della relazione teleologica)».

AMBIGUA DISTINZIONE TRA COLPA DI ORGANIZZAZIONE E CARENZA DEL MODELLO

In che consiste la «colpa di organizzazione» («il **modo di essere "colposo"**, specificamente individuato, proprio dell'organizzazione dell'ente»; detto altrimenti «la mancanza o l'inadeguatezza delle cautele predisposte per la prevenzione dei reati previsti dal d.lgs. n. 231/01») una volta sganciata dallo strumento del modello organizzativo (per giunta ulteriormente tipizzato dall'art. 30 d.lgs. n. 81/2008 nella materia antinfortunistica)?

Il MOG non è altro che un **sistema di compliance penale** ritagliato su specifici rischi, una piattaforma di regole preventive di portata generale e trasversale.

Non conta la pura forma o che la documentazione riporti la dizione «modello 231»!

Se l'ente ha adottato talune **cautele funzionalmente equivalenti** a quelle richieste dalla legge va esclusa la responsabilità perché non ha aumentato il rischio di verificazione del reato oltre la soglia consentita (imputazione oggettiva dell'evento).

DISOMOGENEITÀ A LIVELLO INTERNAZIONALE IN TEMA DI VIGILANZA

ORGANISMO DI VIGILANZA	COMPLIANCE OFFICER ENCARCADO DE PREVENCIÓN	AUDIT ESTERNI INDIPENDENTI IN FUNZIONE DI RINFORZO
Italia **Spagna** (ma v. Circular de la Fiscalía General che ha parlato di «oficial de cumplimiento»)	**Paesi di common law** (USA, UK, Australia): ***Compliance Officer*** **Paesi Ispanoparlanti** (Cile fino al 2023, Perù, Argentina): ***Encargado de prevención de delitos*** **ISO 37001:2016**: funzione di conformità per la prevenzione della corruzione. **OECD**: "oversight of ethics and compliance programmes or measures regarding foreign bribery, [...] are the duty of **one or more senior corporate officers**, such as a **senior compliance officer**, with an adequate level of autonomy from management and other operational functions, resources, access to relevant sources of data, experience, qualification, and authority" (OECD Annex II 2021) **UNE 19601 - Spagna**	• Nuova normativa **cilena** 2023 (eliminata la certificazione ma previste **verifiche esterne periodiche**) • **Guidance UK Bribery Act 2010**: (6) Monitoring and review. Assurance esterna sulle procedure; audit interni ed esterni • Best practice in **Italia**: **audit esterni** periodici a supporto dell'OdV e della **funzione di Internal Audit**

PRESUNZIONE DI CONFORMITÀ Linee Guida Uni-Inail e BS OHSAS 18001:2007

Art. 30, 5° co.

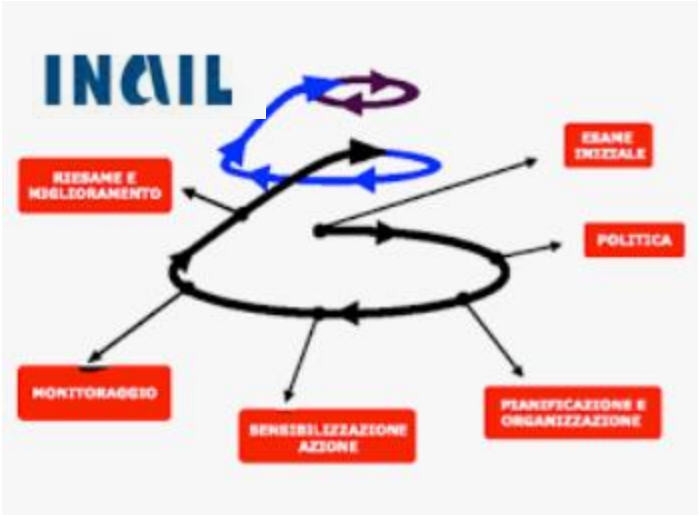
«In sede di prima applicazione, i modelli di organizzazione aziendale definiti conformemente alle Linee guida UNI-INAIL per un sistema di gestione della salute e sicurezza sul lavoro (SGSL) del 28 settembre 2001 o al British Standard OHSAS 18001:2007 [oggi ISO 45001] si presumono conformi ai requisiti di cui al presente articolo per le parti corrispondenti.

*Agli stessi fini **ulteriori modelli di organizzazione** e gestione aziendale possono essere indicati dalla Commissione di cui all'articolo 6***»**

PICCOLE E MEDIE IMPRESE

- **Commissione consultiva permanente per la salute e sicurezza sul lavoro**: compito di elaborare «*procedure semplificate* per la adozione e la efficace attuazione dei modelli di organizzazione e gestione della sicurezza» (comma 5-bis art. 30 d.l.gs. n. 81/2008)
- Tali procedure sono state licenziate dalla Commissione con documento del novembre 2013, recepito con decreto del Ministero del lavoro e delle politiche sociali del 13 febbraio 2014
- Il comma 6 dell'art. 30 T.U.S. fa rientrare, altresì, l'adozione del modello nelle imprese fino a 50 lavoratori tra le attività finanziabili ai sensi dell'art. 11 d.lgs. n. 81/2008

NORME TECNICHE IN MATERIA SSL



NORME TECNICHE IN MATERIA SSL

La norma UNI ISO 45001

Le principali novità introdotte

La UNI ISO 45001:2018 spinge l'azienda a **valutare rischi ed opportunità** legati al ciclo produttivo ed in particolare ad:

- analizzare e mappare le proprie attività e processi;
- analizzare il contesto in cui opera;
- individuare tutte le parti interessate e le loro esigenze;
- individuare i pericoli, i rischi e le opportunità riguardanti la salute e sicurezza sul luogo di lavoro.

La norma richiede di analizzare e prendere coscienza del contesto in cui l'azienda opera, le attività che vengono svolte, chi è coinvolto (oltre allo staff aziendale) e quali sono le comunicazioni tra le parti e i flussi operativi al fine di implementare un sistema efficace e virtuoso.

Tutti questi aspetti sono fondamentali perché l'organizzazione raggiunga gli **obiettivi di miglioramento** che sono lo specchio della politica aziendale.

NORME TECNICHE IN MATERIA AMBIENTALE

Standard che fissa i requisiti di un «**sistema di gestione ambientale**» (SGA) di una qualsiasi organizzazione e fa parte della serie ISO 14000 sviluppate dall'«ISO/TC 207». Lo standard può essere utilizzato per la certificazione, per una auto-dichiarazione oppure semplicemente come linea guida per stabilire, attuare e migliorare un sistema di gestione ambientale.

Eco-Management and Audit Scheme (EMAS) è uno strumento volontario proposto dalla Comunità Europea ed al quale possono aderire volontariamente le organizzazioni (aziende, enti pubblici, ecc.) **per valutare e migliorare le proprie prestazioni ambientali** e fornire al pubblico e ad altri soggetti interessati informazioni su una corretta gestione ambientale.

Tre sfide per il futuro

- **Semplificazione**: no appesantimento burocratico inutile o dannoso
- Tener conto della **varietà organizzativa** delle imprese. PMI
- **Giusto bilanciamento nell'allocazione delle responsabilità** tra i due poli odierni della soggettività criminale: persona fisica ed ente. Sfida assolutamente aperta: evitare la tendenza a scaricare solo su singoli individui disfunzioni collettive.

PER APPROFONDIRE

- V. Mongillo, *Salute e sicurezza nei luoghi di lavoro in tempi di pandemia. Profili di responsabilità individuale e dell'ente per contagio da coronavirus*, in *Dir. pen. cont. Riv. trim.*, 2020, n. 2, p. 16-62
- V. Mongillo, *Il dovere di adeguata organizzazione della sicurezza tra responsabilità penale individuale e responsabilità da reato dell'ente: alla ricerca di una plausibile differenziazione*, in A.M. Stile - A. Fiorella - V. Mongillo (a cura di), *Infortuni sul lavoro e doveri di adeguata organizzazione: dalla responsabilità penale individuale alla «colpa» dell'ente*, Jovene, Napoli, 2014, p. 19-60.
- V. Mongillo, *Imputazione oggettiva e colpa tra "essere" e normativismo: il disastro di Viareggio*, in *Giur. it.*, 2022, n. 4, p. 953 ss.
- V. Mongillo, *Il giudizio di idoneità del Modello di Organizzazione ex d.lgs. 231/2001: incertezza dei parametri di riferimento e prospettive di soluzione*, in *La resp. amm. soc. ed enti*, 2011, n. 3, p. 69-100.
- V. Mongillo, *La colpa di organizzazione: enigma ed essenza della responsabilità "da reato" dell'ente collettivo*, in *Cass. pen.*, 2023, n. 3, p. 704-736.
- V. Mongillo, *La responsabilità penale tra individuo ed ente collettivo*, Torino, Giappichelli, 2018.