



Raccolta delle Newsletter "231" anno 2021

Sommario

Aggiornamenti del D.lgs. n.231/2001

1. Ampliato il raggio di azione dei reati di riciclaggio, autoriciclaggio e ricettazione.....4
2. Nuovo art.24 *octies* 14
3. In arrivo tra i reati «231» quelli contro il patrimonio culturale.....4

Il D.lgs. n.231/2001 e il Modello 231

1. Rating di legalità: maggior punteggio con il Modello 2314
2. La Cassazione su interesse e vantaggio «231»: sono criteri alternativi4
3. Messa alla prova dell'ente per reati ex «231»5
4. Il profitto confiscabile all'ente per un reato «231»5
5. Anticorruzione e Modello 2315
6. Il dibattito sulla ammissibilità della parte civile per reati ex «231»5
7. Responsabilità 231, i paletti della Cassazione su sequestro e confisca.....5
8. Cassazione: i requisiti dell'interesse e del vantaggio «231»5
9. Patteggiamento dell'ente e sanzioni interdittive «231»6
10. I Modelli 231 e le frodi in competizioni sportive6
11. Vent'anni del D.lgs. n.231/20016
12. Pubblicate le nuove Linee Guida di Confindustria per la redazione del Modello 2316
13. Le sanzioni «231» non scattano in assenza di interesse o vantaggio7
14. L'impresa individuale non rientra nella «231»7
15. Indagine sui Modelli 2317
16. Alcuni dati sui primi vent'anni della «231».....7
17. Decreto 231, anche le sanzioni definitive sono prescritte in 5 anni7
18. Casi di riduzione della sanzione pecuniaria «231»7
19. Negata la messa alla prova per i reati «231»7
20. Vantaggio dell'ente e responsabilità nel subappalto8
21. L'onore di coordinamento negli appalti grava anche sugli appaltatori e subappaltatori.....8
22. L'infiltrazione mafiosa «occasionale» obbliga all'adozione di Modelli 2318

L'Organismo di Vigilanza

- 1) Sentenza per omessa vigilanza da parte dell'Organismo di vigilanza.....8
2. La giurisprudenza si pronuncia sulla carente azione di vigilanza dell'OdV9

Sicurezza sul lavoro

1. Prescrizione, interesse e vantaggio dell'ente in materia antinfortunistica9
2. Il caso di non responsabilità del datore di lavoro e del preposto per un infortunio.....9
3. La Cassazione sulla responsabilità del datore di lavoro9

4. ISO/PAS 45005: sicurezza sul lavoro e Covid-19	9
5. Sorveglianza sanitaria: sospeso per l'anno 2021 il termine di invio dei dati da parte del Medico competente.....	10
6. La responsabilità del Datore di lavoro nel caso dell'affitto di una azienda	10
7. Il Datore di lavoro è responsabile non solo per i dipendenti ma anche per chi ha agito su suo incarico	10
8. Il DVR non è motivo di esenzione della responsabilità datoriale	10
9. Infortunio: condanna del legale rappresentante "mero prestanome" e della persona giuridica ai sensi della 231.....	10
10. Condannato per omicidio colposo il datore di lavoro "di fatto"	11
11. I livelli di responsabilità dei preposti, dirigenti e datori di lavoro	11
12. La società non viene condannata se l'infortunio non c'entra con il risparmio dei costi	11
13. Sul ruolo del RSPP	11
14. Incidente ferroviario di Viareggio: annullate le condanne «231»	11
15. Infortuni sul lavoro: niente responsabilità del datore se è il lavoratore a procurarsi il danno.	11
16. Importante aggiornamento del Decreto sulla Sicurezza sul Lavoro	12
17. Tagliare i tempi dei lavori per la sicurezza può far scattare le sanzioni «231»	12
18. Infortunio dovuto alla carenza di sicurezza di una macchina.....	12
19. Il controllo sulle capacità organizzative e operative dell'appaltatore	12
20. Sicurezza sul lavoro e lavoro in nero: inaspriti i controlli e le sanzioni	12
21. La presenza del preposto può escludere la responsabilità del Datore di lavoro	13
22. La condotta dell'infortunato può escludere la responsabilità del Datore di lavoro.....	13
23. Le responsabilità per un infortunio di un lavoratore in stato di ebbrezza.....	13
24. La delega di funzioni nella sicurezza sul lavoro	13
25. «231» e infortunio sul lavoro, riduzione della sanzione solo con l'eliminazione delle conseguenze del reato	13
26. In vigore l'aggiornamento del Decreto sulla Sicurezza sul Lavoro	14
27. Formazione dei dipendenti e responsabilità «231»	14

Reati ambientali

1. Per il 2021 si utilizza il vecchio MUD	14
2. L'«ingiusto profitto» nel traffico illecito di rifiuti	14
3. Commette reato anche il recuperatore che riceve rifiuti senza formulario.....	14

Amministrazione e reati tributari

1. I reati di contrabbando sono anche reati «231»	15
2. False fatturazioni	15
3. Infedeli asseverazioni e dichiarazione fraudolenta da parte del commercialista.....	15
4. Occultamento della contabilità: scatta il reato se per ricostruire i ricavi si devono fare acquisizioni presso terzi	15
5. L'autoriciclaggio non viola i principi comunitari.....	15
6. Autoriciclaggio anche se l'operazione è tracciabile.....	16
7. Niente responsabilità "231" per il reato fiscale precedente alla riforma del 2019.....	16
8. Dichiarazione fraudolenta: necessaria la consapevolezza	16

9. Il profitto nel reato di dichiarazione fraudolenta.....	16
Diritto societario	
1. Il Decreto «231» si può applicare anche alle società unipersonali	16
2. Reati associativi: interesse e vantaggio dell'ente; interruzione della prescrizione	16
3. Interesse dell'ente ed interesse dei singoli soci	16
Rapporti con l'ente pubblico - Corruzione	
1. Malversazione ai danni dello Stato e autoriciclaggio.....	17
2. Il Presidente di una società a controllo pubblico è un pubblico ufficiale	17
3. Per il reato di corruzione è sufficiente un solo atto illecito	17
Altri reati	
1. Intermediazione illecita di manodopera: per il reato serve uno sfruttamento effettivo del lavoratore.....	17
2. Se c'è captazione illecita di dati la frode informatica assorbe il reato di pericolo	17
Varie	
1. Contratti di servizio nei gruppi di impresa.....	18
2. Pubblicata la normativa ISO 37301:2021 che ha riflessi anche sui Modelli 231	18
3. La responsabilità del committente nei cantieri edili	18
4. L'affissione del codice disciplinare può anche non essere obbligatoria.....	18

Aggiornamenti del D.lgs. n.231/2001

1. Ampliato il raggio di azione dei reati di riciclaggio, autoriciclaggio e ricettazione

Il D.lgs 8 novembre 2021 n.195 ha recepito la direttiva UE 1673/2018 in materia di lotta al riciclaggio ed ha ampliato il raggio di azione dei reati di ricettazione, riciclaggio, autoriciclaggio e reimpiego (art.25 *octies* del D.lgs. n.231/2001), che viene sensibilmente esteso anche ai proventi di delitti colposi e delle contravvenzioni.

2. Nuovo art.24 *octies* 1

Il D.lgs. n.184 del 8 novembre 2021 introduce nel D.lgs. n.231/2001 il nuovo art. 24-*octies*.1 in materia di "Delitti in materia di strumenti di pagamento diversi dai contanti".

Il catalogo dei reati presupposto alla responsabilità ex "231" viene quindi esteso anche ai reati di indebito utilizzo e falsificazione di carte di credito e di pagamento), di detenzione e diffusione di apparecchiature, dispositivi o programmi informatici diretti a commettere reati riguardanti strumenti di pagamento diversi dai contanti ed all'ampliamento della frode informatica "*nell'ipotesi aggravata dalla realizzazione di un trasferimento di denaro, di valore monetario o di valuta virtuale*".

3. In arrivo tra i reati «231» quelli contro il patrimonio culturale

Lo scorso 14 dicembre il Senato ha approvato il Disegno di Legge in tema di reato contro il patrimonio artistico che prevede, tra l'altro, l'introduzione di due nuovi articoli nel D.lgs. n.231/2001: il nuovo art. 25-*septiesdecies* (Delitti contro il patrimonio culturale) e l'art. 25-*duodevicies* (riciclaggio di beni culturali e devastazione e saccheggio di beni culturali e paesaggistici).

Il testo del Disegno di Legge è quindi in attesa di approvazione definitiva.

Il D.lgs. n.231/2001 e il Modello 231

1. Rating di legalità: maggior punteggio con il Modello 231

Il Consiglio Nazionale dell'Ordine dei Commercialisti e degli Esperti Contabili ha recentemente pubblicato il dossier "*Rating di legalità e Modello Organizzativo ex D. Lgs. 231/2001: novità e spunti per la valorizzazione degli strumenti di corretta gestione aziendale*".

Particolare attenzione viene riconosciuta al rapporto tra *Rating* di legalità e Modello 231. L'ultima modifica al *Rating* riconosce che il punteggio base viene incrementato con "*l'adozione di un Modello Organizzativo ai sensi del D.lgs. n.231/2001, anche per l'adozione di modelli organizzativi di prevenzione e di contrasto della corruzione*".

2. La Cassazione su interesse e vantaggio «231»: sono criteri alternativi

La Corte di Cassazione, IV Sezione Penale con Sentenza del 5 febbraio 2021 n.4480/2021, ha confermato la condanna a carico di una società in relazione alla violazione delle norme della sicurezza sul lavoro (art. 25-*septies* del D.lgs. n.231/2001).

Nel caso di specie, al lavoratore era stato fornito un DPI malfunzionante e, conseguentemente, si era verificato l'infortunio.

La Corte ha individuato il vantaggio nel risparmio di risorse, conseguente alla fornitura di dispositivi di sicurezza difformi. Ha poi sottolineato un principio ormai consolidato, secondo cui interesse e vantaggio sono criteri fra loro alternativi: il primo esprime una valutazione finalistica antecedente alla commissione del reato mentre il secondo ha una connotazione oggettiva, valutabile dopo l'evento.

3. Messa alla prova dell'ente per reati ex «231»

Con ordinanza del 15 dicembre scorso, il Tribunale di Modena ha rigettato l'istanza di sospensione del processo, con messa alla prova, presentata da una azienda chiamata a rispondere di lesioni colpose in violazione delle norme antinfortunistiche (art. 25-septies del D.lgs. n.231/2001).

Sul punto il Giudice ha argomentato che *"l'ammissibilità dell'ente alla sospensione del processo con messa alla prova sarebbe comunque subordinata al possesso di un imprescindibile pre-requisito da parte della società, ovvero l'essersi dotata, prima del fatto, di un modello organizzativo (...)".*

Insufficiente, pertanto l'adozione di un Modello 231 ex post, che non permette un giudizio positivo sulla *"pericolosità organizzativa"* dell'ente.

4. Il profitto confiscabile all'ente per un reato «231»

La Corte di Cassazione è tornata a pronunciarsi sui criteri per individuare l'entità del profitto confiscabile ai sensi del D.lgs. 231/2001 (II Sezione Penale, Sentenza del 27 gennaio 2021 n.3439/2021).

All'azienda veniva contestata la truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche. In tale contesto gli Ermellini hanno confermato il sequestro preventivo, sia diretto che per equivalente, nei confronti della società.

5. Anticorruzione e Modello 231

Nella collana scientifica dell'Autorità Nazionale Anticorruzione (A.N.AC.) è stato pubblicato un interessante *working paper* sui rapporti e il coordinamento tra le attività per l'anticorruzione e l'adozione dei Modello organizzativo ai sensi del D.lgs. n.231/2001 nelle società a controllo e partecipazione pubblica; tra i temi, anche il ruolo dell'OdV rispetto al Responsabile della prevenzione della corruzione.

6. Il dibattito sulla ammissibilità della parte civile per reati ex «231»

Il Tribunale di Lecce, nell'ambito del procedimento penale per la vicenda Tap (*Trans atlantic pipeline*) che vede la società accusata di illeciti ambientali connessi alla costruzione di un gasdotto, ha ammesso il 29 gennaio 2021 la costituzione di diverse parti civili contro la società imputata sulla base del D.lgs. n.231/2001.

A pochi giorni da questa ordinanza, invece, il Giudice per l'Udienza Preliminare di Milano, con provvedimento del 3 febbraio 2021, ha sostenuto il principio opposto dichiarando inammissibile la pretesa delle parti civili nei confronti di una società a cui sono contestati gli illeciti di omicidio e lesioni colpose nell'ambito di un disastro ferroviario.

Prosegue, pertanto, il netto contrasto giurisprudenziale sul punto.

7. Responsabilità 231, i paletti della Cassazione su sequestro e confisca

La sezione V penale della Corte di Cassazione, con la sentenza n. 6391 depositata il 18 febbraio 2021, ha ribadito che nel caso di reati societari ex art.25 *ter* del D.lgs. n.231/2001, il sequestro per equivalente è sempre sussidiario rispetto al sequestro "diretto" del profitto del reato e comunque il valore dei beni oggetto di un sequestro preventivo per equivalente deve essere adeguato e proporzionato al profitto del reato.

8. Cassazione: i requisiti dell'interesse e del vantaggio «231»

Nel contesto di un procedimento per fatti di corruzione, la Cassazione ha ribadito che «ai fini della configurabilità della responsabilità (231) dell'ente, è sufficiente che venga provato che lo stesso abbia oggettivamente ricavato dal reato un vantaggio, anche quando non è stato possibile determinare l'effettivo interesse vantato 'ex ante' alla consumazione dell'illecito e purché non sia,

come detto, contestualmente stato accertato che quest'ultimo sia stato commesso nell'esclusivo interesse del suo autore persona fisica o di terzi» (sentenza n. 15543 del 23 aprile 2021).

9. Patteggiamento dell'ente e sanzioni interdittive «231»

La Cassazione (sentenza n. 14696 del 20 aprile scorso) si è pronunciata sul caso di una azienda condannata per ex art. 25-septies (lesioni colpose in violazione di norme antinfortunistiche) che aveva raggiunto un accordo con la Procura per l'applicazione di una sola sanzione pecuniaria; il Tribunale, nel ratificare il patteggiamento, aveva altresì disposto anche tutte le sanzioni interdittive. Invece, la Cassazione ha annullato la sentenza perché *«nel caso di patteggiamento l'applicazione delle sanzioni interdittive può essere consentita solo all'esito di un espresso accordo processuale tra le parti»*.

10. I Modelli 231 e le frodi in competizioni sportive

La Lega Calcio Pro sta realizzando il Progetto "*Integrity*" che intende contrastare il fenomeno delle "partite truccate", anche tramite l'adozione da parte delle società calcistiche del Modello 231.

11. Vent'anni del D.lgs. n.231/2001

L'8 giugno 2021 ricorrono 20 anni dall'emanazione del Decreto legislativo n.231 del 8 giugno 2001 sulla responsabilità amministrativa degli enti.

Se nei primi anni di vita il Decreto, e i suoi contenuti, era pressoché sconosciuto alla maggior parte delle aziende e degli enti per limitarsi alle grandi organizzazioni, con il passare del tempo, invece, è diventato un punto di riferimento non solo per la compliance societaria ma anche per la competitività aziendale.

Nel tempo le norme di riferimento si sono moltiplicate e la giurisprudenza è diventata sempre più corposa, dettando chiare linee di riferimento.

Per argomenti quali i reati di natura corruttiva, le violazioni delle norme antinfortunistiche, i delitti ambientali, i reati fiscali e quelli societari, oggi gli enti non possono non esimersi dallo svolgere una valutazione interna rispetto ai rischi di commissione degli illeciti e, di conseguenza di incorrere, qualora effettivamente commessi, nelle pesanti sanzioni previste dal Decreto 231.

I Modelli organizzativi previsti dalla norma in parola sono lo strumento per proteggere l'ente dai rischi sanzionatori.

Ma un approccio più sistemico e pragmatico ci permette di cogliere la vera portata della "231".

Il Modello 231 è uno strumento che deve prevenire i rischi di commissione dei reati attraverso una efficace, continua e crescente adozione di metodiche e interventi specifici per migliorare i processi dell'ente e per realizzare una organizzazione tanto flessibile quanto efficace, integrandosi così in tutto e per tutto nella struttura e dell'ente.

12. Pubblicate le nuove Linee Guida di Confindustria per la redazione del Modello 231

A sette anni dall'ultimo aggiornamento, Confindustria ha pubblicato le nuove "*Linee Guida per la costruzione dei Modelli di organizzazione, gestione e controllo ai sensi del Decreto Legislativo 8 giugno 2001, n.231*".

Rispetto alla versione del 2014, le nuove Linee Guida approfondiscono alcuni temi, quali il sistema integrato di gestione dei rischi, i sistemi di controllo ai fini della compliance fiscale, il whistleblowing e le comunicazioni delle informazioni non finanziarie.

13. Le sanzioni «231» non scattano in assenza di interesse o vantaggio

La società non può essere sanzionata sulla base del D.lgs. n.231/2001 se i proventi del reato confluiscono sui conti correnti personali dei soci.

In questo caso, infatti, non è possibile individuare quel vantaggio o interesse che la disciplina della responsabilità amministrativa degli enti considera necessario presupposto della sanzione (Cassazione, n.23300 dello scorso 15 giugno).

14. L'impresa individuale non rientra nella «231»

Secondo la sentenza n.1056 del 7 giugno scorso del Tribunale di Ravenna, l'impresa individuale non rientra nel perimetro di applicazione del D.lgs. n.231/2001.

Il Giudice ha ritenuto di "*escludere che l'impresa individuale (...) sia destinataria della disciplina prevista dal D.Lgs. 231/2001, poiché essa si applica ai soli soggetti meta-individuali*".

15. Indagine sui Modelli 231

Ecco alcune delle conclusioni di un'indagine condotta da Assonime su 226 società quotate e relative alla figura dell'OdV, a vent'anni dal debutto del D.lgs. n.231/2001: il OdV deve essere in grado di esercitare poteri non solo formali, ma effettivi, che garantisce attività a supporto sia dell'organo amministrativo, nella diffusione e rafforzamento di adeguati assetti organizzativi, sia dell'organo di controllo; solo 4 tra le 226 società non hanno adottato il Modello organizzativo; la composizione dell'OdV vede una netta separazione dei ruoli con il Collegio sindacale (solo l'8,6% delle società ha optato per l'attribuzione delle funzioni dell'OdV al collegio sindacale); la composizione è quasi esclusivamente collegiale.

16. Alcuni dati sui primi vent'anni della «231»

Gli studi sulla «231» a vent'anni dall'entrata in vigore presentano alcuni dati interessanti.

I reati più frequenti sono: il 25% i reati ambientali; 20% le violazioni delle norme sulla sicurezza sul lavoro; 19% la truffa ai danni dello Stato e dell'Ue. Invece i delitti contro la pubblica amministrazione sono 8% e i reati societari e quelli in materia finanziaria il 5%.

Le condanne variano, per tutte le famiglie di reato, tra il 10% e il 15%, registrandosi un numero assai cospicuo di archiviazioni e di assoluzioni.

La maggior parte dei procedimenti riguarda società a responsabilità limitata e società di persone.

17. Decreto 231, anche le sanzioni definitive sono prescritte in 5 anni

Il termine di prescrizione di 5 anni in materia di responsabilità amministrativa degli enti riguarda sia l'illecito, a fare data dalla sua consumazione, sia la sanzione definitivamente inflitta.

Questo il principio fissati dalla Cassazione con la sentenza n.31854 della Prima sezione penale, depositata il 19 agosto 2021.

18. Casi di riduzione della sanzione pecuniaria «231»

L'ente può ottenere una riduzione della pena pecuniaria se ricorrono i presupposti indicati all'art. 12 del Decreto 231. In presenza delle predette condizioni, il Giudice deve accordare una diminuzione della sanzione che potrà accordare discrezionalmente, sulla base della gravità del fatto, del grado della responsabilità della persona fisica e delle attività riparatorie realizzate dall'ente (Corte di Cassazione - IV Sezione Penale - Sentenza 3 agosto 2021 n.30231/2021).

19. Negata la messa alla prova per i reati «231»

Il Tribunale di Spoleto, con ordinanza del 21 aprile 2021 ma pubblicata solo recentemente, si è pronunciato sul tema dell'ammissibilità della messa alla prova per le persone giuridiche, istituto che

per le persone fisiche comporta la sospensione del procedimento penale attraverso il risarcimento del danno e lo svolgimento di lavori di pubblica utilità.

I magistrati hanno negato nettamente l'applicabilità di questo istituto agli enti.

20. Vantaggio dell'ente e responsabilità nel subappalto

La Corte di Cassazione ha confermato la condanna a carico di una società ai sensi del D.lgs. n.231/2001 per l'infortunio di un lavoratore perché questa avrebbe agito con "fretta nella realizzazione delle opere evitando la necessaria precisione di verifica e di gestione dei rischi (...) sintomo e nello stesso tempo effetto della disorganizzazione strutturale" (Corte di Cassazione, IV Sez. Penale, Sentenza del 10 settembre 2021 n.33595).

La Cassazione ha confermato anche la responsabilità della persona fisica, affermando come "*in caso di subappalto, il datore di lavoro dell'impresa affidataria deve verificare le condizioni di sicurezza dei lavori affidati, la congruenza dei piani operativi di sicurezza (POS) delle imprese esecutrici rispetto al proprio, nonché l'applicazione delle disposizioni del piano di sicurezza e coordinamento (PSC), con la conseguenza che in mancanza di quest'ultimo, egli deve attivarsi richiedendolo immediatamente al committente oppure rifiutandosi di conferire il subappalto*".

21. L'onore di coordinamento negli appalti grava anche sugli appaltatori e subappaltatori

La corretta applicazione dell'art.26 del D. lgs. n.81/2008 inerente alla sicurezza nei lavori affidati in appalto e subappalto, è al centro della Sentenza n.30792 del 6 agosto 2021 della Corte di Cassazione Penale Sezione IV.

Il particolare, il mancato assolvimento dell'obbligo da parte del committente di redigere il DUVRI non esonera gli appaltatori e subappaltatori dell'opera dagli oneri di cooperazione reciproca, che impongono di dare attuazione alle misure di prevenzione sull'attività lavorativa oggetto dell'appalto, coordinando gli interventi di protezione e prevenzione dai rischi e informandosi reciprocamente anche al fine di eliminare rischi dovuti alle interferenze tra i lavori delle diverse imprese.

22. L'infiltrazione mafiosa «occasionale» obbliga all'adozione di Modelli 231

Lo scorso 27 ottobre 2021 il Consiglio dei Ministri ha approvato il Decreto-Legge che ridisegna la procedura di applicazione delle interdittive antimafia.

In base all'art. 44 del Decreto-Legge, il Prefetto, quando accerta che i tentativi di infiltrazione mafiosa non abbiano carattere di stabilità, può prescrivere all'impresa di "*adottare ed efficacemente attuare misure organizzative, anche ai sensi del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, atte a rimuovere e prevenire le cause di agevolazione occasionale*".

Il Modello 231 verrà quindi a ricoprire un ruolo di grande rilievo nel procedimento di interdittiva.

L'Organismo di Vigilanza

1) Sentenza per omessa vigilanza da parte dell'Organismo di vigilanza

Alcune affermazioni contenute in una recente sentenza del Tribunale di Milano (n.10748 del 7 aprile 2021) in un caso assai noto (reati societari e finanziari in Banca Monte dei Paschi) ci riportano all'attenzione gli importanti temi dei poteri, dei doveri e delle responsabilità dell'Organismo di vigilanza.

Il Tribunale ha infatti stigmatizzato l'operato dell'OdV: «*L'organismo di vigilanza – pur munito di penetranti poteri di iniziativa e controllo – ha sostanzialmente omesso i dovuti accertamenti, nonostante la rilevanza del tema contabile, già colto nelle ispezioni di Banca d'Italia (di cui l'OdV era a conoscenza) ... nel periodo d'interesse l'organismo di vigilanza ha assistito inerte agli accadimenti, limitandosi a insignificanti prese d'atto così non resta che rilevare l'omessa (o almeno*

insufficiente) vigilanza da parte dell'organismo, che fonda la colpa di organizzazione ai sensi del D.lgs. n. 231/2001».

2. La giurisprudenza si pronuncia sulla carente azione di vigilanza dell'OdV

Il Tribunale di Vicenza, nella sentenza n.348 del 17 giugno 2021, si è pronunciato sull'insufficiente ruolo e azione dell'OdV in relazione al livello di indipendenza dell'OdV, all'assenza di un autonomo potere di intervento, all'ingerenza dei vertici aziendali nella pianificazione dell'attività di verifica, alla mancanza di presidi di sicurezza a garanzia della riservatezza del segnalante, all'inerzia e all'inconsistenza dell'attività di controllo dell'OdV.

Sicurezza sul lavoro

1. Prescrizione, interesse e vantaggio dell'ente in materia antinfortunistica

Con la recente sentenza n. 2848 del 25 gennaio scorso, la Cassazione ha ribadito alcuni consolidati principi in materia di responsabilità dell'ente ex "231" per infortunio sul lavoro (art. 25-septies, D.lgs. 231/2001; violazione delle norme di prevenzione degli infortuni).

Intervenuta la prescrizione per le persone fisiche, la Corte ha anzitutto confermato che "*l'estinzione per prescrizione del reato presupposto non impedisce di portare avanti il procedimento già incardinato*".

Inoltre, nel confermare la condanna a carico della società, è stato nuovamente confermato che "*per quanto riguarda all'art. 25-septies D.lgs. n. 231/2001, l'interesse e/o il vantaggio vanno letti come risparmio di risorse economiche conseguente alla mancata predisposizione dello strumentario di sicurezza ovvero come incremento economico conseguente all'aumento della produttività non ostacolata dal pedissequo rispetto della normativa prevenzionale*".

2. Il caso di non responsabilità del datore di lavoro e del preposto per un infortunio

"Non può essere imputato ad un preposto una eventuale condotta omissiva per non avere rispettato gli obblighi di sicurezza sul lavoro, se non c'è la certezza che fosse a conoscenza di una carenza di sicurezza o che l'avesse colposamente ignorata".

Inoltre, "*non può essere ascritta al datore di lavoro la responsabilità di un evento lesivo o letale per culpa in vigilando qualora non venga raggiunta la certezza della conoscenza o della conoscibilità, da parte sua, di prassi incaute dalle quali sia scaturito l'evento*".

Sono queste alcune delle conclusioni della Sentenza n.36778 del 21 dicembre 2020 della IV Sezione penale della Cassazione.

3. La Cassazione sulla responsabilità del datore di lavoro

La Corte di Cassazione, Sezione 4 Penale con la sentenza del 3 dicembre 2020, n. 34344, è tornata a pronunciarsi in materia di responsabilità penale del datore di lavoro, chiarendo che "*la titolarità di una posizione di garanzia non comporta, in presenza del verificarsi dell'evento, un automatico addebito di responsabilità colposa a carico del garante, imponendo il principio di colpevolezza la verifica in concreto sia della sussistenza della violazione, da parte del garante, di una regola cautelare), sia della prevedibilità ed evitabilità dell'evento dannoso che la regola cautelare violata mirava a prevenire, sia della sussistenza del nesso causale tra la condotta ascrivibile al garante e l'evento dannoso*".

4. ISO/PAS 45005: sicurezza sul lavoro e Covid-19

È stata recentemente pubblicata la norma ISO/PAS 45005: Linee Guida in materia di sicurezza sul lavoro durante la pandemia Covid-19.

Lo standard è stato elaborato in risposta all'urgenza dovuta alla diffusione del Covid-19, è applicabile a tutte le organizzazioni e fornisce indicazioni sulla protezione dei lavoratori. L'ISO/PAS 45005 è acquistabile o fruibile gratuitamente in inglese dal sito dell'ISO; eventualmente posso fornirla in lingua italiana.

5. Sorveglianza sanitaria: sospeso per l'anno 2021 il termine di invio dei dati da parte del Medico competente

Con nota prot. n.1330 del 14 gennaio 2021, il Ministero della Salute ha sospeso, causa Covid-19, per tutto il 2021 il termine, fissato entro il primo trimestre dell'anno, per l'invio da parte del Medico competente dei dati aggregati sanitari e di rischio dei lavoratori sottoposti a sorveglianza sanitaria nell'anno 2020 (obbligo previsto dall'art. 40 del D.lgs. 81/2008 e s.m. – Allegato 3B).

Resta in vigore invece l'obbligo per il Medico competente di presentare la Relazione sanitaria annuale nell'ambito della riunione periodica.

6. La responsabilità del Datore di lavoro nel caso dell'affitto di una azienda

Colui che subentra, in forza di un contratto di affitto di azienda, nella gestione dei locali in cui si svolga una prestazione lavorativa assume la posizione di garanzia di Datore di lavoro, indipendentemente dalle indicazioni contenute nel contratto.

È questa l'indicazione che emerge dalla sentenza n.5200 del 10 febbraio 2021 della Corte di Cassazione Penale Sezione III.

La Corte ha ribadito che *“in tema di tutela della sicurezza e della salute nei luoghi di lavoro, colui che subentra, in forza di un contratto di affitto di azienda, nella gestione dei locali in cui si svolga una prestazione lavorativa assume la posizione di garanzia del datore di lavoro, essendo irrilevanti le indicazioni contenute nel contratto”*.

7. Il Datore di lavoro è responsabile non solo per i dipendenti ma anche per chi ha agito su suo incarico

La VI Sezione della Corte di Cassazione con l'ordinanza n.1107 del 21 gennaio 2021 ha precisato che il Datore di lavoro è tenuto a rispondere dei fatti illeciti commessi non solo dai propri dipendenti, ma anche da tutte le persone che hanno agito su suo incarico o per suo conto, dal momento che l'articolo 2049 C.C. non richiede, quale presupposto, l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato.

8. Il DVR non è motivo di esenzione della responsabilità datoriale

Il Datore di lavoro deve adottare tutte le cautele necessarie per prevenire qualsiasi rischio per il lavoratore, a prescindere dal fatto che esso sia contemplato o meno dal DVR.

Questo il principio di diritto recentemente affermato dalla Cassazione (IV Sezione Penale, Sentenza del 3 febbraio 2021 n.4075/2021).

Per la Suprema Corte, quindi, aver redatto il DVR non può essere considerato un motivo di esenzione della responsabilità per il Datore di lavoro che ha l'obbligo di valutare tutti i rischi, anche per attività lavorative che non sono esplicitamente affrontate da tale documento.

9. Infortunio: condanna del legale rappresentante “mero prestanome” e della persona giuridica ai sensi della 231

La sentenza n.11686 della Cassazione Penale, Sezione IV del 29 marzo 2021 ha confermato la condanna del rappresentante legale di una società – anche se mero prestanome - e la società stessa quale persona giuridica ai sensi del D.lgs. n.231/2001, per un infortunio subito da un operaio il quale, nell'effettuare lavori su un tetto, era *«precipitato dal balcone, che era privo di parapetto o di qualsiasi protezione, nel vuoto per circa tre metri»*.

10. Condannato per omicidio colposo il datore di lavoro “di fatto”

Due recenti sentenze (Cassazione Penale, Sezione IV, 16 marzo 2021, n.10143; Cassazione Penale, sezione IV, 15 aprile 2021 n.14196)) si sono pronunciate sulle responsabilità di un datore di lavoro “di fatto”.

In particolare, è stato ravvisato in capo agli imputati «un ruolo di diretta gestione dei lavoratori, delle loro assunzioni e delle loro mansioni, di tal che egli doveva rispondere delle gravi manchevolezze registrate nel cantiere».

Questo - afferma la Cassazione - in applicazione dell'art.299 del D.lgs. n.81/2008.

interessante principio è stata la Cassazione con la sentenza n.11986 depositata il 29 marzo 2021.

11. I livelli di responsabilità dei preposti, dirigenti e datori di lavoro

Nelle strutture complesse, l'infortunio è in genere riconducibile alla responsabilità del preposto se occasionato dall'attività lavorativa, del dirigente se legato alla organizzazione aziendale e del datore di lavoro se derivante da scelte gestionali (Cassazione Penale Sezione IV - Sentenza n. 22271 del 8 giugno 2021).

12. La società non viene condannata se l'infortunio non c'entra con il risparmio dei costi

Con la sentenza n.22256 del 8 giugno 2021, la Corte di Cassazione Sez. IV Penale si è pronunciata su una rilevante questione attinente alla sussistenza del requisito dell'interesse e/o del vantaggio dell'ente, nel caso di reati colposi di evento in violazione della normativa antinfortunistica (art. 25 septies D.lgs. n.231/2001).

In caso di infortunio, l'ente non risponde se manca la *"prova della oggettiva prevalenza delle esigenze della produzione e del profitto su quella della tutela della salute dei lavoratori quale conseguenza delle cautele omesse: la prova, cioè, dell'effettivo, apprezzabile (cioè non irrisorio) vantaggio (consistente nel risparmio di spesa o nella massimizzazione della produzione, che può derivare, anche, dall'omissione di una singola cautela e anche dalla conseguente mera riduzione dei tempi di lavorazione) non desumibile dall'omessa adozione della misura di prevenzione dovuta"*.

13. Sul ruolo del RSPP

La Corte di Cassazione (Sezione IV Penale - Sentenza n.24822 del 25 giugno 2021) sancisce che il RSPP non è un delegato ma un consulente del datore di lavoro privo di potere decisionale e può essere chiamato a rispondere del verificarsi di un infortunio ogni qualvolta esso sia riconducibile ad una situazione pericolosa che avrebbe avuto l'obbligo di conoscere e segnalare.

14. Incidente ferroviario di Viareggio: annullate le condanne «231»

Pubblicate le motivazioni della sentenza della Cassazione (n.33899/2021) sulla nota vicenda del disastro ferroviario di Viareggio. Si ricorda che, in relazione a tali fatti, alcuni enti, italiani e stranieri, avevano riportato condanna in sede di merito per l'illecito di cui all'art. 25 septies D.lgs. n.231/2001 (omicidio colposo commesso con violazione delle norme sulla sicurezza sul lavoro).

Le motivazioni evidenziano innanzitutto che sussiste *"la giurisdizione nazionale per i fatti commessi sul territorio italiano da enti non aventi alcuna sede in esso"*.

Invece per il reato ex 231, i Giudici hanno annullato senza rinvio le condanne, riconoscendo l'insussistenza della violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro.

15. Infortuni sul lavoro: niente responsabilità del datore se è il lavoratore a procurarsi il danno

In caso di infortunio, la Cassazione con Sentenza n.21074/2021 del 22 luglio 2021, Sezione lavoro, ha chiarito che la condotta del lavoratore può comportare esonero totale dell'imprenditore da ogni responsabilità, quando presenti i caratteri di esorbitanza, così da porsi come causa esclusiva dell'evento. Il dipendente non può quindi invocare sempre la responsabilità del datore di lavoro, in

particolare quando l'evento sia stato causato da una condotta imprudente e negligente del lavoratore.

16. Importante aggiornamento del Decreto sulla Sicurezza sul Lavoro

Il 21 dicembre 2021 è stata pubblicata in Gazzetta Ufficiale la Legge n.215/2021, che rappresenta quasi una miniriforma del Testo Unico della sicurezza sul lavoro.

Tra le principali novità che riguardano anche la correlazione con il Modello 231:

1. tra gli obblighi del datore di lavoro e del dirigente viene introdotto l'obbligo di individuare il preposto.
2. Gli obblighi del preposto sono ampliati, tra cui intervenire per modificare il comportamento non conforme fornendo le necessarie indicazioni di sicurezza e, in caso di mancata attuazione delle disposizioni impartite, interrompere l'attività del lavoratore e informare i superiori diretti; inoltre, in caso di rilevazione di condizione di pericolo rilevata durante la vigilanza, se necessario, interrompere temporaneamente l'attività.
3. I datori di lavoro appaltatori o subappaltatori devono indicare espressamente al datore di lavoro committente il personale che svolge la funzione di preposto.
4. Viene previsto, entro giugno 2022, un nuovo Accordo Stato Regioni che andrà a rivedere e riorganizzare la formazione tra cui, anche l'obbligo per il datore di lavoro di frequentare un apposito corso di formazione.

17. Tagliare i tempi dei lavori per la sicurezza può far scattare le sanzioni «231»

L'interesse o vantaggio conseguito da una società, che fa scattare le responsabilità previste dal D.lgs n.231/2001, comprende anche la velocizzazione degli interventi connessi alla predisposizione delle misure di sicurezza che incide sui tempi di lavorazione. Questo perché al risparmio di tempo corrisponde un risparmio di spesa. Lo ha affermato la Corte di Cassazione, Sezione Quarta Penale con la Sentenza del 10 settembre 2021 n. 33595.

18. Infortunio dovuto alla carenza di sicurezza di una macchina

In tema di infortuni sul lavoro, la responsabilità del costruttore di una macchina, nel caso in cui un evento dannoso sia stato provocato dall'inosservanza delle cautele antinfortunistiche nella progettazione o fabbricazione della stessa, non esclude la responsabilità del Datore di lavoro, sul quale grava comunque l'obbligo di eliminare le fonti di pericolo per i lavoratori dipendenti che debbano utilizzarla e di adottare in azienda tutti i più moderni strumenti che la tecnologia offre per garantire la sicurezza dei lavoratori (Corte di Cassazione, Sezione Quarta Penale, Sentenza n. 41147 del 12 novembre 2021).

19. Il controllo sulle capacità organizzative e operative dell'appaltatore

La Corte di Cassazione conferma gli obblighi posti a carico del committente, il quale non può limitarsi a "confidare" che l'appaltatore abbia le competenze tecniche necessarie per procedere ai lavori esclusivamente sulla base dell'accettazione dell'incarico, ma è tenuto ad eseguire un controllo effettivo sulla struttura organizzativa e operativa dell'impresa incaricata e sulla sua adeguatezza rispetto alla pericolosità dell'opera commissionata ed è tenuto altresì ad assicurarsi dell'effettiva disponibilità dei necessari dispositivi di sicurezza (Corte di Cassazione, Penale Sezione Quarta - Sentenza n. 38423 del 27 ottobre 2021).

20. Sicurezza sul lavoro e lavoro in nero: inaspriti i controlli e le sanzioni

Il Decreto-legge del 21 ottobre 2021, n.146 c.d. Decreto Fiscale, mira, tra le altre cose, ad accrescere *l'efficacia dei controlli e l'inasprimento delle sanzioni nei riguardi delle imprese che non*

rispettano le misure di prevenzione o che ricorrano all'impiego di lavoratori in nero (nuovo art. 14 del D.Lgs. 81/2008).

Tra le modifiche di maggior rilievo si segnalano:

- l'inasprimento delle sanzioni derivanti dall'accertamento di utilizzo di manodopera "in nero" o di gravi violazioni in materia di tutela della salute e della sicurezza sui luoghi di lavoro;
- l'abbassamento della soglia di lavoratori in nero che fa scattare la sospensione dal 20% al 10%.

21. La presenza del preposto può escludere la responsabilità del Datore di lavoro

La Corte di Cassazione Penale Sezione III con la Sentenza n.37564 del 15 ottobre 2021 ha decretato che il Datore di lavoro non è punibile per non avere vigilato che i lavoratori rispettassero gli obblighi di sicurezza posti a loro carico, se dimostra che fosse presente il preposto dallo stesso nominato sul quale gravano le stesse incombenze.

In sostanza quindi, la suprema Corte ha fornito un utile indirizzo per gli organi di vigilanza.

22. La condotta dell'infortunato può escludere la responsabilità del Datore di lavoro

La Cassazione (IV Sezione Penale, Sentenza n.37699 del 19 ottobre 2021) ha confermato la condanna di un Datore di lavoro per l'omicidio colposo di un lavoratore, in quanto, *"soltanto nell'ipotesi in cui il lavoratore ponga in essere una condotta... incompatibile con il sistema di lavorazione ovvero che si concreti nella inosservanza, da parte sua, di precise disposizioni antinfortunistiche, è configurabile la colpa dell'infortunato nella produzione dell'evento, con esclusione, in tutto o in parte, della responsabilità penale del datore di lavoro".*

23. Le responsabilità per un infortunio di un lavoratore in stato di ebbrezza

"Lo stato di ebbrezza, concausa di un infortunio accaduto a un lavoratore, non rappresenta una condotta eccentrica e anomala tale da spezzare il nesso causale tra l'omissione addebitata al datore di lavoro e l'evento". Così si è espressa la Cassazione Penale Sezione IV nella Sentenza n.35858 del 30 settembre 2021, in quanto *"il controllo effettivo da parte del Datore di lavoro, adeguato al caso concreto, deve tenere conto anche delle prassi da costoro seguite (i lavoratori), delle quali il datore di lavoro sia a conoscenza".*

24. La delega di funzioni nella sicurezza sul lavoro

Il delegato alla sicurezza che non sia fornito di adeguati poteri di organizzazione, gestione, controllo e spesa non risponde del sinistro (Cassazione, Sentenza n. 35652 del 29 settembre 2021).

Nella sentenza viene chiarito come *"l'istituto della delega di funzioni investe di responsabilità il delegato solo se gli vengono attribuiti reali poteri di organizzazione, gestione, controllo e spese pertinenti all'ambito delegato".*

Per la Suprema Corte, quindi, la delega deve essere *"contrassegnata da condizioni formali e sostanziali da verificare sia nel momento costitutivo che nel suo farsi in concreto"; inoltre, "l'ingerenza del delegante, se non effimera, caduca l'effetto traslativo tipico dell'istituto".*

25. «231» e infortunio sul lavoro, riduzione della sanzione solo con l'eliminazione delle conseguenze del reato

La possibilità di ridurre la sanzione pecuniaria a carico di una società per reati di violazione delle norme antinfortunistiche (art.25 septies del D.lgs. n.231/2001) è applicabile solo se la società ha dimostrato di essersi *"efficacemente adoperata alla eliminazione delle conseguenze del reato"* e non invece all'integrale risarcimento del danno

Questo il principio fissato dalla Corte di Cassazione, Sezione IV Penale con la Sentenza del 1. giugno 2021, n.21522.

26. In vigore l'aggiornamento del Decreto sulla Sicurezza sul Lavoro

Il 22 ottobre 2021 è entrato in vigore il Decreto-Legge n.146/2021 recante "*Misure urgenti in materia economica e fiscale, a tutela del lavoro e per esigenze indifferibili*".

Di rilievo il Capo III, relativo al "Rafforzamento della disciplina in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro" con integrazione e modifica del D.lgs. n.81/2008.

27. Formazione dei dipendenti e responsabilità «231»

Con la sentenza n.30231 del 3 agosto 2021, la IV Sezione Penale della Corte di Cassazione ribadisce la centralità della formazione del lavoratore in materia di normativa antinfortunistica, rappresentando un obbligo per il datore di lavoro e assumendo un ruolo essenziale per l'efficace attuazione del Modello 231 perché sono "*componenti essenziali per la funzionalità del Modello*", proprio con specifico riferimento alla prevenzione in materia di salute e sicurezza. La Cassazione ha riconosciuto inoltre la responsabilità dell'ente relativamente all'illecito di cui all'art. 25 septies D.lgs. n.231/2001, individuando il vantaggio per l'azienda nel non aver sostenuto costi aggiuntivi per i corsi e per le relative giornate di lavoro "perdute".

Reati ambientali

1. Per il 2021 si utilizza il vecchio MUD

In tema di rifiuti, si segnala che la dichiarazione 2021 del Modello Unico Ambientale (MUD), dovrà essere effettuata utilizzando la modulistica di cui alla Legge n.70/1990, e non quella prevista dal D.P.C.M. 24 dicembre 2018, dal momento che il Ministero dell'Ambiente non si è ancora espresso ufficialmente sul punto.

2. L'«ingiusto profitto» nel traffico illecito di rifiuti

La III Sezione penale della Corte di Cassazione, con Sentenza 7 settembre 2021, n.33089, si è pronunciata sul delitto di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti, che rappresenta anche un reato ex «231» (art.25 undecies).

La Corte ha precisato che l'«*ingiusto profitto*» non deve necessariamente consistere in un ricavo patrimoniale, potendosi ritenere integrato anche dal risparmio di costi o dal perseguimento di vantaggi di altra natura.

3. Commette reato anche il recuperatore che riceve rifiuti senza formulario

I rifiuti non accompagnati dal formulario non possono essere accettati dal recuperatore consapevole delle dichiarazioni fraudolente del conferitore.

Diversamente, questo è responsabile del reato di inosservanza delle prescrizioni autorizzatorie, reato anche ai sensi dell'art.25 undecies del D.lgs. n.231/2001 (Sentenza n.33420 del 9 settembre 2021 della III Sezione penale della Corte di Cassazione).

Il tema ricorre per un frequente fenomeno, quando soggetti che si recano presso gli impianti di recupero di rifiuti affermano di essere semplici cittadini e come tali non soggetti al formulario (obbligatorio, quasi sempre, solo per "enti e imprese").

Il reiterarsi dei conferimenti rende evidente che non si tratta di semplici cittadini ma di soggetti che svolgono una vera e propria attività commerciale. Il reato ricorre in caso di inosservanza delle prescrizioni autorizzatorie con la gestione e la presa in carico di materiali non tracciabili, con la consapevolezza che le dichiarazioni dei conferitori «*erano finalizzate esclusivamente a eludere gli obblighi di documentazione e contenevano informazioni non veritiere*».

Amministrazione e reati tributari

1. I reati di contrabbando sono anche reati «231»

Un effetto della «*direttiva PIF*» relativa alla lotta contro le frodi che ledono gli interessi finanziari della Ue, è l'inserimento dei delitti di contrabbando tra i reati presupposto «231» (articolo 25 *quinquiesdecies*).

I reati di contrabbando doganale consistono nella condotta di chi introduce nel territorio dello Stato, in violazione delle disposizioni in materia doganale, merci sottoposte ai diritti di confine. Si considerano «diritti doganali» tutti quei diritti che la dogana è tenuta a riscuotere in relazione alle operazioni doganali.

2. False fatturazioni

Con sentenza n.2270 del 20 gennaio 2021, la Cassazione ha ritenuto configurabile il reato di dichiarazione fraudolenta mediante false fatturazioni – reato tributario ex “231” - anche a carico del Responsabile amministrativo di una società, pur non avendo rappresentanza legale.

In particolare, al Responsabile è stato contestato di impartire direttive ai fini della registrazione e del pagamento delle fatture, il suo ruolo significativo nella società, la consapevolezza circa la non corrispondenza tra i lavori pagati e quelli effettivamente svolti, nonché l'essere stato al corrente della falsità dei bilanci e dell'esistenza di pagamenti anomali.

3. Infedeli asseverazioni e dichiarazione fraudolenta da parte del commercialista

La Cassazione, con sentenza n.26089 del 16 settembre 2020, si è pronunciata sul delitto di dichiarazione fraudolenta mediante altri artifici ex art.25-*quinquiesdecies* del D.lgs. n.231/2001.

Nella fattispecie, l'infedele asseverazione dei dati economici nei bilanci e nelle scritture contabili della società da parte di un consulente (il commercialista della società) è stata qualificata come un "*mezzo fraudolento idoneo a ostacolare l'accertamento e a indurre in errore l'amministrazione finanziaria, dopo che erano stati indicati nelle dichiarazioni iva elementi attivi per un importo inferiore a quello reale ed elementi passivi fittizi*".

4. Occultamento della contabilità: scatta il reato se per ricostruire i ricavi si devono fare acquisizioni presso terzi

Imprenditore "salvo" quando, in base ad altra documentazione in suo possesso, riesce ad arrivare alla ricostruzione dei redditi

In tema di occultamento o distruzione dei documenti contabili (reato anche tributario «231»), il reato può essere evitato solo quando l'imprenditore abbia altra documentazione con la quale si possano ricostruire i redditi. Se invece la ricostruzione deve essere compiuta attraverso l'acquisizione di documentazione presso terzi il reato sussiste. Lo precisa la Cassazione con la sentenza n.21062/21.

5. L'autoriciclaggio non viola i principi comunitari

Con la sentenza emessa il 2 settembre nella causa C 790/19, la Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha stabilito che il reato di autoriciclaggio - ossia una ipotesi di occultamento o trasferimento di beni di provenienza illecita commessa dallo stesso autore del delitto presupposto - non viola il principio del divieto di doppia incriminazione (*ne bis in idem*), con la motivazione che la normativa antiriciclaggio punisce una condotta successiva rispetto alla attività delittuosa principale, Ricordo che il reato di autoriciclaggio è reato presupposto «231» (art.25 *octies*).

6. Autoriciclaggio anche se l'operazione è tracciabile

Il reato di autoriciclaggio (art.25 *octies* del D.lgs. n.231/2001) si configura anche quando la titolarità del profitto cambia per effettuazione di un'operazione tracciabile (Sentenza n.45397 del 9 dicembre 2021 della Sesta Sezione Penale della Corte di Cassazione).

7. Niente responsabilità "231" per il reato fiscale precedente alla riforma del 2019

La società non risponde per il reato di dichiarazione fraudolenta (art.25 *quinquiesdecies* del D.lgs. n.231/2001) commesso prima dell'entrata in vigore del decreto fiscale del 2019 (Corte di Cassazione - Terza Sezione Penale, Sentenza del 16 novembre 2021, n.40518).

8. Dichiarazione fraudolenta: necessaria la consapevolezza

Per il reato di dichiarazione fraudolenta (art.25 *quinquiesdecies* del D.lgs. n.231/2001) mediante uso di fatture soggettivamente inesistenti (art. 2 del D.lgs. n.74/2000) occorre la consapevolezza da parte dell'imprenditore della frode del proprio fornitore. Ad affermarlo è la Corte di cassazione con la sentenza n.40560 della Terza Sezione Penale del 5 ottobre 2021.

9. Il profitto nel reato di dichiarazione fraudolenta

La Cassazione con Sentenza della Sezione Penale n.36207 del 6 ottobre 2021 sancisce che il profitto del reato di dichiarazione fraudolenta – reato punito anche dall'art. 25 *quinquiesdecies* del D.lgs. n.231/2001 - consiste nella imposta che non è stata versata all'Erario.

Diritto societario

1. Il Decreto «231» si può applicare anche alle società unipersonali

Il D.lgs. n.231/2001 si può applicare anche alle società unipersonali. A questa importante e innovativa conclusione approda la Cassazione con la Sentenza n.45100 della Sesta Sezione Penale del 6 dicembre 2021.

2. Reati associativi: interesse e vantaggio dell'ente; interruzione della prescrizione

"La responsabilità da reato dell'ente deve essere esclusa" solo "qualora i soggetti indicati dall'art. 5 comma primo lett. a) e b) D.lgs. n. 231/2001 abbiano agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi" (Cassazione penale n. 37381 del 23 dicembre 2020).

Prendendo le mosse da tale principio la Cassazione ha confermato la condanna a carico di due società a cui era stata contestata l'associazione per delinquere (art.24-ter del D.lgs. n.231/2001): finalizzata alla commissione di una serie di truffe aggravate e di malversazioni per opere nel settore turistico-alberghiero.

Inoltre, la Cassazione ha anche confermato il proprio orientamento in base al quale la tempestiva richiesta di rinvio a giudizio dell'ente è sufficiente a interrompere la prescrizione dell'illecito amministrativo.

3. Interesse dell'ente ed interesse dei singoli soci

Chiamata a pronunciarsi in ordine ad una ipotesi di truffa in danno dello Stato commessa dagli amministratori di una S.r.l., la Corte di Cassazione (Sezione II Penale, Sentenza del 15 giugno 2021 n.23300) conferma che l'ente risponde ex «231» se l'interesse esclusivo dei soci coincide con l'interesse sociale.

Nel caso, c'era un diretto interesse dell'ente alla realizzazione della frode, dal momento che *"proprio utilizzando il profitto illecito della truffa è stato costruito l'impianto industriale in cui ha operato la società che ha iniziato ad operare esclusivamente grazie all'ottenimento di quel finanziamento frutto di artifici"*.

Rapporti con l'ente pubblico - Corruzione

1. Malversazione ai danni dello Stato e autoriciclaggio

L'occultamento delle somme ottenute con finanziamenti pubblici integra il reato di malversazione ai danni dello Stato (art.24 del D.lgs. n.231/2001), e può inoltre essere il presupposto dell'autoriciclaggio (art.25-*octies* del D.lgs. n.231/2001), anche se si verifica prima della scadenza del termine per la realizzazione dell'opera a cui i fondi statali erano destinati (Cassazione penale n.331 del 7 gennaio 2021).

2. Il Presidente di una società a controllo pubblico è un pubblico ufficiale

Secondo la Cassazione, i vertici di una S.p.A. "*possono essere qualificati come pubblici ufficiali o incaricati di pubblico servizio, quando l'attività della società sia disciplinata da norme di diritto pubblico e persegua delle finalità pubbliche, sia pure con strumenti privatistici*" (Sentenza della Cassazione penale n. 37675 del 29 dicembre 2020).

Nel caso, un Presidente di una società a controllo pubblico, essendo qualificato come pubblico ufficiale, deve rispondere di peculato.

Ricordo che dal 2019 il peculato è reato presupposto della responsabilità amministrativa ex art.25 del D.lgs. n.231/2001 (Legge n.3/2019 e D.lgs. n.75/2020).

3. Per il reato di corruzione è sufficiente un solo atto illecito

Per la corruzione non è necessario uno stabile asservimento del pubblico funzionario agli interessi personali del privato; è invece sufficiente la corresponsione di una somma di denaro collegata direttamente al compimento di un singolo atto.

Lo chiarisce la Cassazione con la sentenza n.33251 della VI Sezione Penale del 18 settembre 2021. I fatti risalgono ad un episodio verificatosi al Comune di Sanremo, dove un architetto aveva versato una somma di denaro a un impiegato tecnico per perché seguisse l'iter burocratico di una delicata pratica edilizia cui era interessato.

Altri reati

1. Intermediazione illecita di manodopera: per il reato serve uno sfruttamento effettivo del lavoratore

Non basta la mera condizione di irregolarità del cittadino extracomunitario, accompagnata da una situazione di disagio e di bisogno di trovare una occupazione, per ritenere integrato il reato di sfruttamento ai sensi della «231».

Ai fini della configurabilità di tale fattispecie, infatti, è necessario che sussista un effettivo sfruttamento del lavoratore, dimostrato da elementi quali la sua soggezione al datore di lavoro, una bassa retribuzione, la presenza di condizioni degradanti di lavoro e di alloggio (Sentenza della Corte d'appello di Palermo n.408/2021).

2. Se c'è captazione illecita di dati la frode informatica assorbe il reato di pericolo

In tema di reati informatici (art.24 *bis* del D.lgs. n.231/2001), il delitto di installazione di apparecchiature atte ad intercettare, impedire o interrompere comunicazioni informatiche o telematiche viene assorbito in quello più grave di frode informatica nel caso in cui, installato il dispositivo atto a intercettare comunicazioni di dati informatici, abbia luogo la loro captazione (Sentenza n. 42183 del 18 novembre 2021 della Quinta Sezione Penale della Corte di Cassazione).

Varie

1. Contratti di servizio nei gruppi di impresa

Con l'ordinanza n.12268 dell'11 maggio scorso, la Cassazione Civile si è espressa, tra l'altro, sulla materia dei costi infragruppo che derivano dai contratti di servizio e di prestazioni esistenti tra società di un gruppo di imprese; questo aspetto richiama il rischio di commissione di reati societari oppure fiscali previsti dal D.lgs. n.231/2001.

La Cassazione afferma, infatti, che, ai fini della dimostrazione del reale vantaggio connesso al costo sostenuto, non basta l'esibizione del contratto di servizi forniti dalla controllante alle controllate, né la fatturazione dei corrispettivi, ma occorre la specifica indicazione degli elementi da cui desumere l'utilità effettiva o potenziale conseguita dalla consociata che riceve il servizio.

2. Pubblicata la normativa ISO 37301:2021 che ha riflessi anche sui Modelli 231

In aprile 2021 è stata pubblicata la norma ISO 37301:2021 per la certificazione dei sistemi di compliance, che ha l'obiettivo di orientare le imprese nell'adozione di un efficace complesso di misure organizzative e protocolli volti, tra l'altro, a governare i rischi aziendali.

Evidenti le correlazioni con i Modelli 231, anche se i due sistemi devono necessariamente restare distinti.

3. La responsabilità del committente nei cantieri edili

Il committente, anche nel caso di subappalto, è titolare di una posizione di garanzia sia per la scelta dell'impresa sia in caso di omesso controllo dell'adozione, da parte dell'appaltatore, delle misure generali di tutela della salute e della sicurezza sui luoghi di lavoro, specie nel caso in cui la mancata adozione o l'inadeguatezza delle misure precauzionali sia immediatamente rilevabile senza particolari indagini (Corte di Cassazione Penale Sezione IV - Sentenza n.18074 del 10 maggio 2021).

4. L'affissione del codice disciplinare può anche non essere obbligatoria

Lo Statuto dei lavoratori ha evidenza che al Codice disciplinare deve essere data la massima pubblicità mediante affissione sul posto di lavoro in luogo accessibile a tutti i dipendenti.

Con la sentenza n.11120/2021, la Corte di Cassazione ha tuttavia chiarito che in tutti i casi nei quali il comportamento del dipendente sia immediatamente percepibile dal dipendente stesso come illecito perché contrario a un «*minimo comportamento etico*», per irrogare la sanzione non è affatto necessario verificare prima la corretta esposizione del Codice disciplinare.

Ciò in quanto il dipendente si può rendere conto che la propria condotta è illecita.