Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia

Dottorato di ricerca in Relazioni di Lavoro

(nell'ambito della Scuola di dottorato in Relazioni di Lavoro)

Ciclo XXVIII

La sicurezza sul lavoro e la responsabilità amministrativa dell'ente

Candidato: Vincenza Stefania Angileri

Relatore: Prof. Francesco Basenghi

Correlatore: Prof. Enrico Luigi Golzio

Direttore della Scuola di dottorato: Prof. Enrico Luigi Golzio

INDICE

CAPITOLO PRIMO

LA TUTELA PREVENZIONISTICA E IL DOVERE DI SICUREZZA NEI LUOGHI DI LAVORO

1. Dall'art. 2087 c.c. … 4

2. … verso la tipizzazione degli obblighi di prevenzione 8

3. Le funzioni di vigilanza sull'applicazione della normativa antinfortunistica 13

4. Le posizioni di garanzia e le relative responsabilità 18

CAPITOLO SECONDO

LA RESPONSABILITA' AMMINISTRATIVA DEGLI ENTI

1. Il D.lgs. n. 231/2001 quale fonte della responsabilità degli enti 28

2. I reati presupposto in materia di sicurezza sul lavoro.....32

3. L'interesse o il vantaggio dell'ente nei reati colposi 41

4. La colpa in organizzazione 45

CAPITOLO TERZO

I MODELLI DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO

1. Obiettivi e funzioni.....56

2. Struttura e contenuti 58

3. L'adozione dei modelli alla luce della normativa antinfortunistica 67

3.1 Il contenuto dei modelli 67

3.2 Adozione obbligatoria o facoltativa del modello dopo l'introduzione del T.U. 74

4. Il MOG semplificato per le PMI 78

5. La valutazione del giudice circa l'idonea ed efficace attuazione del modello 83

6. La certificazione dei modelli 92

6.1 L'istituto della certificazione: aspetti generali 92

6.2 La certificazione dei modelli di cui all'art. 30 T.U. sicurezza.....94

6.3 La certificazione dei modelli di cui al D.lgs. n. 231/2001 98

6.4 L'asseverazione e l'attestazione di adeguatezza dei modelli.....101

7. L'Organismo di Vigilanza e l'art. 25-*septies*.....105

7.1 Funzioni 105

7.2 Composizione.....112

7.3 Responsabilità 117

CONCLUSIONI 123

BIBLIOGRAFIA.....137

INTRODUZIONE

Il presente elaborato, lungi dall'essere un lavoro esaustivo in materia, si propone lo scopo di illustrare brevemente il quadro normativo relativo alla tutela prevenzionistica e al dovere di sicurezza nei luoghi di lavoro: un tema che rappresenta uno dei pilastri fondamentali dell'attività lavorativa che deve essere improntata alla salvaguardia della salute, dell'integrità e della dignità del lavoratore.

La promozione della sicurezza nei luoghi di lavoro attraverso l'applicazione della relativa normativa nonché mediante la diffusione della cultura della sicurezza e della prevenzione rappresenta uno degli obiettivi volti alla riduzione degli infortuni sul lavoro e delle "morti bianche". Qualora la violazione della normativa in oggetto generi lesioni personali colpose o omicidi colposi, il datore di lavoro sarà tenuto a rispondere civilmente e penalmente dinanzi all'Autorità Giudiziaria. Inoltre, a seguito dell'entrata in vigore della L. n. 123/2007 che ha sancito l'introduzione nell'ambito del d.lgs. n. 231/2001 dei delitti di omicidio colposo e lesioni colpose commesse con violazione della normativa antinfortunistica, potrà essere ravvisata in capo all'ente, in presenza di determinati requisiti, una responsabilità amministrativa per la mancata adozione di sistemi di gestione per la sicurezza.

L'attenzione del presente elaborato sarà incentrata, in conclusione, sull'idonea ed efficace attuazione dei modelli organizzativi e gestionali e sulla certificazione degli stessi per valutarne l'impatto sugli infortuni e la relativa efficacia esimente della responsabilità amministrativa dell'ente, nonché costi e benefici per le imprese che li adottano.

CAPITOLO PRIMO

LA TUTELA PREVENZIONISTICA E IL DOVERE DI SICUREZZA NEI LUOGHI DI LAVORO

1. Dall'art. 2087 c.c. …

La tutela prevenzionistica e il dovere di sicurezza nei luoghi di lavoro per la salvaguardia della salute e della sicurezza del lavoratore trovano fondamento, ancor prima dell'avvento della Carta Costituzionale, nell'art. 2087 c.c.[1], che costituisce, ancor oggi, la norma cardine dell'apparato di prevenzione. Il disposto normativo sancisce, infatti, un dovere generale di sicurezza, richiedendo al datore di lavoro di realizzare tutti gli interventi idonei alla tutela della salute di ogni lavoratore per tutta la durata dell'attività di lavoro, tenendo conto degli elementi caratteristici di un determinato ambiente di lavoro e delle ulteriori misure di sicurezza richieste dall'evoluzione tecnologica e dalle condizioni soggettive dei singoli lavoratori.

Nonostante la formulazione dell'art. 2087 c.c. sia antecedente all'entrata in vigore della Costituzione italiana, il disposto normativo costituisce un elemento di modernità in quanto risulta essere uno strumento attuativo degli artt. 32 e 41 Cost. in virtù dei quali l'attività economica non può svolgersi in contrasto con le esigenze di dignità e sicurezza umana e, quindi, con il primario diritto alla salute[2].

---

[1] L'art. 2087 c.c. rubricato «*Tutela delle condizioni di lavoro*» segnatamente dispone: "*L'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro*".

[2] L'art. 32 Cost. accorda riconoscimento a livello costituzionale alla tutela della salute in quanto diritto fondamentale dell'individuo e interesse della collettività, mentre l'art. 41, comma 2, Cost. prevede un limite espresso all'esercizio dell'iniziativa economica privata, sancendo che in caso di contrasto tra interessi dell'impresa e tutela della salute sarà quest'ultima esigenza a prevalere. Tali disposizioni assurgono quindi a principi guida nell'interpretazione e nell'applicazione delle norme a tutela della sicurezza e dell'igiene sul lavoro.

La sicurezza del lavoratore è, pertanto, un bene di rilevanza costituzionale la cui tutela impone al datore di lavoro di anteporre al proprio profitto la sicurezza di chi esegue la prestazione. Conseguentemente, il dovere dell'imprenditore si sostanzia, oltre che nel dovere negativo del *neminem laedere* sancito *erga omnes*, in uno specifico obbligo di protezione, inteso come obbligo positivo di attivarsi adottando tutte le misure idonee per la salvaguardia di chi presta la propria attività lavorativa alle sue dipendenze. Risulta quindi necessario eliminare le situazioni di pericolo e di nocività, in via preventiva, o quanto meno ridurle al limite reale della fatalità e della imprevedibilità.

Il prestatore di lavoro, al contempo, acquisisce un vero e proprio diritto soggettivo a svolgere la propria attività lavorativa in un ambiente sicuro e salubre e di esigere, conseguentemente, il corretto ed esatto adempimento dell'obbligazione di sicurezza, qualificata come obbligazione di risultato. Ciò trova conferma nell'art. 9 L. 300/1970 (Statuto dei lavoratori) il quale attribuisce alle rappresentanze dei lavoratori il diritto di controllare l'applicazione delle norme di prevenzione degli infortuni e delle malattie professionali, nonché di promuovere la ricerca, l'elaborazione e l'attuazione di tutte le misure idonee a tutelare la propria salute ed integrità fisica.

Pur dovendosi privilegiare una chiave di lettura dell'art. 2087 c.c. in termini prevenzionali, valorizzando la pretesa dell'adempimento, nella pratica tale precetto assume maggiore rilevanza sotto il profilo risarcitorio divenendo un indiretto mezzo di coazione ai fini dell'attuazione delle misure di sicurezza[3]. La previsione codicistica enuncia, infatti, un obbligo non assistito da sanzioni afflittive di natura amministrativa o penale il quale, pertanto, assume notevole rilevanza solo a seguito del verificarsi dell'evento lesivo, ossia in sede di azione giudiziaria volta al risarcimento dei danni subiti dal lavoratore a causa dell'inosservanza dell'obbligo di sicurezza da parte del datore di lavoro.

[3] V. MARINO, *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro*, Milano, 1990, 74 ss.

L'art. 2087 c.c. costituisce una clausola aperta[4] di carattere generale in cui vengono ricondotti tutti gli obblighi di *facere* del datore di lavoro (nei confronti dei singoli lavoratori) "scritti e non scritti", "attuali e futuri", ricavati anche dall'esperienza secondo i canoni di diligenza, prudenza e perizia di un "buon imprenditore"[5].

Di tal guisa, il datore di lavoro, nello svolgimento della specifica attività professionale, deve adoperarsi, secondo una diligenza qualificata, nell'adozione di tutte le misure volte ad evitare l'evento lesivo dettate:

1. dalla particolarità del lavoro: devono essere individuati i rischi, nocività specifiche e misure necessarie;
2. dall'esperienza: devono essere previste le conseguenze dannose sulla scorta di eventi e di pericoli già verificatisi (comportamenti e situazioni pericolosi) e dunque valutabili al fine di definire adeguate ed idonee misure di prevenzione e protezione;
3. dalla tecnica: bisogna tenere conto delle nuove conoscenze in materia di sicurezza, salute e antincendio messe a disposizione dal progresso tecnico-scientifico[6].

---

[4] Cfr. Cass. Civ., 20 aprile 1998, n. 4012 in *Il Foro Italiano*, n. 3/1999, 969 ss., la quale, con riferimento alla natura giuridica di norma aperta dell'art. 2087 c.c., afferma: "in questi termini, va quindi condiviso il canone interpretativo suggerito dalla sentenza n. 5048/1988, laddove si è affermato che "l'art. 2087, per le sue caratteristiche di norma aperta, vale a supplire alle lacune di una normativa che non può prevedere ogni fattore di rischio, ed ha una funzione, sussidiaria rispetto a quest'ultima, di adeguamento di essa al caso concreto", senza che ciò costituisca "strappi ai principi", poiché il dovere di protezione (dei lavoratori) che grava sull'imprenditore - collegato, del resto, al rischio d'impresa - comporta che debba essere lo stesso imprenditore a valutare se l'attività della sua azienda presenti rischi extra-lavorativi "di fronte al cui prevedibile verificarsi insorga il suo obbligo di prevenzione", giusta il principio per cui ciascun datore, in riferimento alla particolarità del lavoro, da una parte, ed all'esperienza e alla tecnica, dall'altra, deve nella rappresentazione dell'evento (prevedibilità) prospettare a se stesso l'adozione delle misure (e, dunque, di tutte le misure) più consone e più aggiornate, al fine di scongiurare la sua realizzazione (prevedibilità)".

[5] Cfr. Cass. pen., sez. IV, 14 ottobre 2008, n. 38819, in www.bollettinoadapt.it.

[6] Cfr., tra le altre, Cass. pen., sez. IV, 29 aprile 1994, n. 10164, in *Giust. Pen.*, 1995, II, 505, secondo cui l'art. 2087 c.c. nell'affermare che l'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresasa misure che, secondo le particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono

Ciò è espressione del principio della «massima sicurezza tecnologicamente possibile»[7], ovvero della massima sicurezza tecnica, organizzativa e procedurale concretamente possibile, che impone all'imprenditore l'obbligo di ricercare costantemente e realizzare le tecnologie di prevenzione più progredite[8], indipendentemente dal loro costo economico[9].

I costi della sicurezza devono, infatti, essere considerati nel preventivo bilancio d'investimento da chiunque intraprenda un'attività imprenditoriale: da ciò discende che la difficoltà economica non potrà essere considerata una causa di forza maggiore atta ad escludere la punibilità del datore di lavoro in caso di violazione dei precetti antinfortunistici.

---

necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale del lavoratore, stimola obbligatoriamente il datore di lavoro ad aprirsi alle nuove acquisizioni tecnologiche.

[7] Cfr. G. NATULLO, *Principi generali della prevenzione e "confini" dell'obbligo di sicurezza*, in *Ambiente e sicurezza del lavoro* (a cura di M. RUSCIANO e G. NATULLO), Torino, 2007, 85 ss; R. GUARINIELLO, *Il principio della massima sicurezza tecnologicamente fattibile*, in *Igiene e Sicurezza del lavoro*, 1997, 339 ss., R. GUARINIELLO, *Se il lavoro uccide*, Torino, 1983, 101 ss. V. Cass. civ., 11 aprile 2007, n, 8710, in *Arg. dir. lav.*, 2007, 1107 ss.; Cass. civ., 18 gennaio 2007, n. 8710 in *Mass. giur. lav.*, 2007, 634 ss.; Cass. Civ., 1 giugno 2004, n. 10510, *Mass. giur. lav.*, 2004, 719.

Il principio della massima sicurezza tecnologicamente fattibile ex art. 2087 cc. è, per di più, espressamente ribadito all'art. 2, c. 1, lett. n), del d.lgs. n. 81/2008, che definisce la"prevenzione" quale "complesso delle disposizioni o misure necessarie anche secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, per evitare o diminuire i rischi professionali nel rispetto della salute della popolazione e dell'integrità dell'ambiente esterno".

[8] V. Cass. pen., sez. IV, 16 giugno 1995, n. 6944, in *Dir. prat. lav.*, 1995, 2120 secondo cui il "datore di lavoro è tenuto ad uniformarsi alla migliore scienza ed esperienza del momento storico in quello specifico settore"; Cass. pen., sez. IV, 27 settembre 1994, n. 10164, in *Dir. prat. lav.*, 1994, 2909.

[9] La Suprema Corte di Cassazione è costantemente orientata nel ritenere che la sicurezza non può essere subordinata a criteri di fattibilità economica o produttiva in quanto la tutela dell'integrità fisica del lavoratore (art. 32 Cost. e art. 2087 c.c.) non tollera alcun condizionamento economico. In questo senso, tra le altre, v. Cass. pen., sez. IV, 29 aprile 1994, in *Giust. pen.*, 1995, II, 505. Contrariamente v. Corte Cost., 25 luglio 1996, n. 312, in *Mass. giur. lav*, 1996, 503 che, al fine di attenuare la rigida interpretazione dell'art. 2087 c.c. operando un bilanciamento degli interessi in gioco, configura la sicurezza quale "arte del possibile", facendo riferimento alle misure fornite dalle tecnologie esistenti ed escludendo che il datore di lavoro sia obbligato a ricercare tecnologie ancora più avanzate che migliorino gli *standard* di sicurezza generalmente praticati ed acquisiti. Conf. Cass., sez. III, 11 aprile 1992 in *Dir. prat. lav.*, 1992, 1769.

2. … verso la tipizzazione degli obblighi di prevenzione

Negli anni cinquanta l'ordinamento giuridico italiano si è dotato di un articolato e complesso *corpus* normativo prevenzionale sulla sicurezza costituito da diversi decreti – in materia di prevenzione degli infortuni, igiene del lavoro, protezione da agenti chimici, fisici e biologici, etc. – che contemplavano norme specifiche, tali cioè da imporre al datore di lavoro ed ai suoi collaboratori (dirigenti e preposti) adempimenti e comportamenti specifici, puntualmente determinati. Ma, tale legislazione non delineava un complessivo sistema prevenzionale interno all'azienda nell'ambito del quale le singole misure e cautele si andassero ad inquadrare, negando quindi la rilevanza dei fattori soggettivi di rischio e, in particolare, dell'organizzazione del lavoro[10].

In considerazione del fatto che i rischi professionali si evolvono costantemente in funzione, in particolare, del progressivo sviluppo delle condizioni di lavoro e delle ricerche scientifiche e che le norme generali a contenuto elastico erano rare e insufficienti, risultava necessario continuare a far riferimento all'art. 2087 c.c.[11]. Tuttavia, l'osservanza del dovere generale di sicurezza sancito dalla disposizione civilistica, non assistita da sanzioni penali contravvenzionali, era rimessa alla "buona volontà" dei soggetti obbligati che spesso finivano per attuare solamente gli adempimenti specifici espressamente individuati dalla legge.

Nel panorama della sicurezza europea che, fino alla metà degli anni '80, non contemplava alcuna normativa specifica in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro, la svolta evolutiva è rappresentata dalla direttiva quadro 89/391/CEE[12], recepita nell'ordinamento giuridico italiano attraverso il d.lgs.

---

[10] G. NATULLO, *La nuova normativa sull'ambiente di lavoro*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*,1996, 665 ss.

[11] L. GALANTINO, *La sicurezza del lavoro, Commento al D.Lgs. 626/1994 e D.lgs. 242/1996*, Milano,1996, 1ss.

[12] La direttiva quadro del Consiglio delle Comunità Europee (89/391/CEE) del 12 giugno 1989 recante "Attuazione di misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori durante il lavoro" considera, alla stessa stregua di quanto ritenuto con

19 settembre 1994 n. 626. Attraverso tale normativa vengono introdotti nuovi doveri di carattere generale in vista del raggiungimento degli obiettivi già delineati nell'art. 2087 c.c. e, soprattutto, nuove procedure e un nuovo metodo di approccio al problema sicurezza. Ne deriva il compito, per il datore di lavoro, di adeguare il sistema prevenzionale fissato per legge alle specifiche peculiarità della sua azienda attraverso un metodo di tipo scientifico applicato all'organizzazione del lavoro e dell'apparato produttivo, a salvaguardia della salute e della sicurezza del lavoratore. Tale metodo, in particolare, deve essere improntato all'individuazione e alla valutazione dei rischi, all'attuazione dei rimedi più idonei per eliminare o ridurre i rischi individuati, alla limitazione delle conseguenze dannose di eventuali sinistri e all'aggiornamento di tutti gli interventi prevenzionali per adeguarli continuamente alle variazioni dell'organizzazione produttiva e alle innovazioni scientifiche e tecnologiche[13].

I principi generali in materia di tutela della salute e sicurezza sul lavoro sono stati riaffermati con l'entrata in vigore del D.lgs. n. 81/2008, cd. Testo Unico sulla sicurezza, in attuazione della Legge delega n. 123/2007 per il riassetto e la riforma della normativa in materia. Con il T.U. che abroga il D.lgs. 626/94, di cui sostanzialmente conferma la struttura, viene realizzato un vero e proprio sistema prevenzionale espressamente finalizzato, non solo ad evitare i rischi di infortuni e malattie professionali, ma anche ad adeguare l'ambiente di lavoro all'uomo. Si applica a tutti i datori di lavoro, con poche eccezioni espressamente previste, in tutti i settori di attività ed estende la tutela a tutte le tipologie di rischio[14].

---

riferimento all'art. 2087 cc. dall'orientamento giurisprudenziale maggioritario, "il miglioramento della sicurezza, dell'igiene e della salute dei lavoratori durante il lavoro rappresenta un obiettivo che non può dipendere da considerazioni di carattere puramente economico".

[13] L. ZOPPOLI, P. PASCUCCI, G. NATULLO, *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori: commentario al D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81*, 2008, 208 ss.

[14] L. PELLICCIA, *Il nuovo Testo Unico di Sicurezza sul Lavoro: cosa cambia dopo il D.Lgs. n. 81/2008*, Santarcangelo di Romagna, 2008, 72.

Il D.lgs. n. 81/08, in particolare, oltre a fornire una specificazione puntuale e concreta del generale obbligo di sicurezza contenuto nell'art. 2087 c.c., risulta ampiamente innovativo relativamente al modo di gestione dell'obbligo di sicurezza. Si vuole assicurare l'effettività della tutela prevenzionistica, richiedendo al datore di lavoro di programmare la prevenzione, tenuto conto di rischi generici e specifici, e seguendo un iter procedimentale idoneo a garantire la serietà della programmazione.

Uno dei principi generali che funge da chiave di lettura delle specifiche norme di prevenzione dei rischi è quello espresso dall'art. 15, c. 1, lett. c) che, prevedendo tra le misure generali di tutela "l'eliminazione dei rischi e, ove ciò non sia possibile, la loro riduzione al minimo in relazione alle conoscenze acquisite in base al progresso tecnico" richiama la massima sicurezza tecnologicamente fattibile[15].

Il cuore del D.lgs. n. 81/08 è, dunque, l'obbligo di prevenzione in capo al datore di lavoro e agli altri soggetti obbligati i quali non hanno alcuna facoltà di arbitrio in merito all'applicazione o meno delle norme vigenti in materia di igiene e sicurezza sul lavoro e sono tenuti, pertanto, al rispetto e all'osservanza di tale obbligo[16]. Gli interventi legislativi diretti alla salvaguardia della salute e della sicurezza del lavoratore delimitano quindi il potere organizzativo e direttivo del datore di lavoro e, in generale, dei titolari effettivi di tale potere in funzione della tutela di interessi superiori di rilevanza pubblicistica: viene alla luce un sistema prevenzionale aziendale che si pone come parte dell'organizzazione complessiva dell'azienda.

Principio basilare, che sposta in avanti i confini della prevenzione, è la tutela della salute dei lavoratori intesa come "stato di completo benessere fisico,

---

[15] F. BASEGNHI, L.E. GOLZIO, A. ZINI, *La prevenzione dei rischi e la tutela della salute in azienda. Il Testo Unico e il decreto correttivo 106/2009*, 2009, 53; A. ZINI, *Massima sicurezza e migliore prevenzione*, in ISL, n. 11/2007, 622 ss.

[16] F. BASEGNHI, L.E. GOLZIO, A. ZINI, op. cit., 52.

mentale e sociale"[17]: dunque, non solo assenza di malattia, ma anche di disagio. Ciò, in applicazione di quanto previsto dal T.U. all'art. 15, c. 1, che tra le misure generali di tutela prevede alla lettera d) "il rispetto dei principi ergonomici nell'organizzazione del lavoro, nella concezione dei posti di lavoro, nella scelta delle attrezzature e nella definizione dei metodi di lavoro e produzione, in particolare al fine di ridurre gli effetti sulla salute del lavoro monotono e di quello ripetitivo".

Tra gli obblighi del datore di lavoro assume una rilevante importanza, ai fini della prevenzione, l'obbligo della valutazione dei rischi e l'obbligo di elaborazione del documento contenente la valutazione, la cui mancata o insufficiente osservanza comporta l'applicabilità di sanzioni nei confronti del datore di lavoro. La prevenzione degli infortuni e delle malattie professionali e il miglioramento delle condizioni di lavoro dipendono, infatti, *in primis*, dalla conoscenza dei rischi ai quali si è esposti ogni giorno durante lo svolgimento della propria attività lavorativa e dalle relative misure di prevenzione e protezione che si possono mettere in campo.

Il D.lgs. n. 81/2008, come integrato e modificato dal d.lgs. n. 106/2009, esprime un più moderno approccio alla tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro ponendo le basi di un nuovo modello culturale per la gestione del rischio in cui il dato prescrittivo della norma si accompagna all'elemento aziendale/organizzativo quale indispensabile complemento per una maggior effettività delle tutele[18].

In via generale, il datore di lavoro può delegare, con atto scritto, al delegato che possegga tutti i requisiti di professionalità ed esperienza richiesti dalla specifica natura delle funzioni delegate, i suoi poteri di organizzazione, gestione e controllo. In applicazione del D.lgs. n. 106/2009, il soggetto delegato può, a

---

[17] V. D.lgs. 81/2008, art. 2, c. 1, lett. o) in www.normattiva.it.

[18] P. FERRI, M. GIOVANNONE, F. PASQUINI, *Modelli organizzativi, certificazione e qualificazione delle imprese. Buone pratiche per l'ottimizzazione dei processi e la selezione degli operatori virtuosi nel settore della sanificazione del tessile e dello strumento chirurgico*, in www.adapt.it, 245.

sua volta, previa intesa con il datore di lavoro, delegare specifiche funzioni in materia di salute e sicurezza sul lavoro. Solamente la valutazione dei rischi e la redazione del relativo documento, considerati adempimenti fondamentali finalizzati ad impostare le basi del sistema prevenzionale interno, così come la designazione del responsabile del servizio di prevenzione e protezione dai rischi, rientrano tra le attività non delegabili[19].

Nonostante la vigenza del T.U., l'art. 2087 c.c. costituisce "norma di chiusura" per eccellenza dell'intero sistema legislativo prevenzionistico, in quanto, nella sua semplicità, "appare ancora in grado di offrire all'interprete lo strumento più duttile e moderno per regolare le situazioni concrete"[20]. Tale disposizione ha, dunque, una funzione di adeguamento permanente dell'ordinamento alla sottostante realtà socio-economica che ha una dinamicità ben più accentuata di quella dell'ordinamento giuridico legato a procedimenti e schemi di produzione giuridica necessariamente complessi e lenti. Ha l'effetto determinante di creare un obbligo di protezione spinto al massimo grado considerando obbligatorie e dovute tutte le misure necessarie a tutelare l'integrità psico-fisica del lavoratore, indipendentemente dalla circostanza che siano esplicitamente indicate da una norma di legge vigente. La funzione dell'art. 2087 c.c. è quella di supplire alle deficienze causate dalla rapidità e continua evoluzione delle tecnologie e di integrare i vuoti, le imprecisioni, la genericità della legislazione prevenzionale[21]. Il datore, pertanto, non potrà mai invocare la mancata codificazione di una certa misura come causa di

---

[19] L. ZOPPOLI, P. PASCUCCI, G. NATULLO, *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori: commentario al D.lgs. 9 aprile 2008, n. 81*, op. cit., 218.

[20] L. ZOPPOLI, P. PASCUCCI, G. NATULLO, *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori: commentario al D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81*, 2008, *aggiornato al D.Lgs. 3 agosto 2009, n. 106*, op. cit., 2010, 258.

[21] Difatti, le norme per la prevenzione degli infortuni e delle malattie sul lavoro costituiscono un'applicazione specifica del più ampio principio contenuto nell'art. 2087 c.c.. Cfr. Cass., sez. lav., 9 maggio 1998, n. 4721 secondo cui "anche dove faccia difetto una specifica misura preventiva, la disposizione suddetta impone al datore di lavoro di adottare comunque le misure generiche di prudenza, diligenza e la osservanza delle norme tecniche e di esperienza".

giustificazione[22], sebbene molte pronunce abbiano considerato doverosi i soli standard di sicurezza generalmente praticati nel settore e non invece di tutte le misure tecnologicamente disponibili sul mercato[23].

3. Le funzioni di vigilanza sull'applicazione della normativa antinfortunistica

La vigilanza sull'applicazione della legislazione antinfortunistica rappresenta lo strumento necessario per la tutela dei diritti dei lavoratori e, dopo la prevenzione, garantisce il rispetto costante di quanto previsto dal Testo Unico sulla sicurezza sul lavoro. La competenza è ricondotta principalmente all'azienda sanitaria locale già dalla legge di riforma sanitaria del 1978 (fino a quel momento materia di competenza dell'Ispettorato del lavoro)[24] come espressamente previsto anche dall'art. 13, c.1, T.U.[25] il quale ha sostanzialmente confermato il variegato sistema delle competenze risultante dall'art. 23 d.lgs. n. 626/1994. In particolare, all'azienda sanitaria locale è attribuita una competenza generale, ma non esclusiva, considerato che in ragione di specifici rischi o per le peculiarità di certi settori o attività, il legislatore attribuisce la competenza ad altri soggetti, quali, a titolo

---

[22] V. Marino, *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro*, Milano, 1990, 86 ss.

[23] Cfr., tra le altre, Corte Cost., 25 luglio 1996, n. 312, in *MGL*, 1996, 503; Cass. 25 maggio 2006, n. 12445, in *MGL*, 2006, 969.

[24] L. ZOPPOLI, P. PASCUCCI, G. NATULLO, op. cit., 2010, 208 ss.; F. BASENGHI, L.E. GOLZIO, A. ZINI, op. cit., 2008, 121.

[25] Art. 13, c. 1, d.lgs. n. 81/08*: "La vigilanza sull'applicazione della legislazione in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro è svolta dalla Azienda Sanitaria Locale competente per territorio e, per quanto di specifica competenza, dal Corpo nazionale dei Vigili del Fuoco, nonché per il settore minerario, fino all'effettiva attuazione del trasferimento di competenze da adottarsi ai sensi del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300 , e successive modificazioni, dal Ministero dello sviluppo economico, e per le industrie estrattive di seconda categoria e le acque minerali e termali dalle Regioni e Province autonome di Trento e di Bolzano. Le province autonome di Trento e di Bolzano provvedono alle finalità del presente articolo, nell'ambito delle proprie competenze, secondo quanto previsto dai rispettivi ordinamenti."*

esemplificativo, il Corpo nazionale dei vigili del fuoco, il Ministero dello sviluppo economico, le Regioni e le Provincie autonome.

Il T.U. prevede, inoltre, la possibilità di un ampliamento delle funzioni degli organi ispettivi del Ministero del Lavoro ai quali è attribuita, oltre che la vigilanza in materia di salute e sicurezza dei lavoratori, una competenza concorrente in settori lavorativi ritenuti particolarmente rischiosi individuati dallo stesso decreto all'art. 13, c. 2.[26], che costituisce una norma dinamica capace di adattarsi all'evoluzione delle attività lavorative e dei relativi rischi salvaguardando quanto già previsto nel D.lgs. n. 626/94.

A seguito delle modifiche introdotte dal d.lgs. n. 106/09, il personale ispettivo non è più sottoposto all'obbligo di preventiva informazione al servizio di prevenzione e sicurezza della ASL competente per territorio, ma si pone su un piano del tutto paritario nell'ambito delle politiche di coordinamento regionale degli interventi di cui all'art. 7 del medesimo decreto[27].

---

[26] Art. 13, c. 2, d.lgs. n. 81/08: "*Ferme restando le competenze in materia di vigilanza attribuite dalla legislazione vigente al personale ispettivo del Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali, ivi compresa quella in materia di salute e sicurezza dei lavoratori di cui all'articolo 35 della legge 26 aprile 1974, n. 191, lo stesso personale esercita l'attività di vigilanza sull'applicazione della legislazione in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro nelle seguenti attività, nel quadro del coordinamento territoriale di cui all'articolo 7: a) attività nel settore delle costruzioni edili o di genio civile e più in particolare lavori di costruzione, manutenzione, riparazione, demolizione, conservazione e risanamento di opere fisse, permanenti o temporanee, in muratura e in cemento armato, opere stradali, ferroviarie, idrauliche, scavi, montaggio e smontaggio di elementi prefabbricati; lavori in sotterraneo e gallerie, anche comportanti l'impiego di esplosivi; b) lavori mediante cassoni in aria compressa e lavori subacquei; c) ulteriori attività lavorative comportanti rischi particolarmente elevati, individuate con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali, e, adottato sentito il comitato di cui all'articolo 5 e previa intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, in relazione alle quali il personale ispettivo del Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali svolge attività di vigilanza sull'applicazione della legislazione in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro, informandone preventivamente il servizio di prevenzione e sicurezza dell'Azienda Sanitaria Locale competente per territorio.*"

[27] F. BASENGHI, L.E. GOLZIO, A. ZINI, op. cit., 2009, 246; L. ZOPPOLI, P. PASCUCCI, G. NATULLO, op. cit., 2010, 210.

Al fine di assicurare, infatti, un efficace coordinamento delle strutture preposte allo svolgimento delle funzioni di vigilanza[28], sono istituiti - presso il Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali - il Comitato per l'indirizzo e la valutazione delle politiche attive e per il coordinamento nazionale delle attività di vigilanza in materia di salute e sicurezza sul lavoro e la Commissione consultiva permanente per la salute e sicurezza sul lavoro ai quali si affiancano i Comitati regionali di coordinamento per la realizzazione di una programmazione coordinata e l'uniformità degli interventi in materia[29].

Tutti gli addetti alla vigilanza hanno un generale potere di accedere ai luoghi di lavoro per lo svolgimento di sopralluoghi conoscitivi ed accertamenti, indipendentemente da qualsiasi *notitia criminis* e senza alcun ordine o mandato dell'autorità giudiziaria. Alle Asl e al personale ispettivo del Ministero del lavoro sono attribuite sia funzioni di vigilanza amministrativa di natura prevenzionale, finalizzate alla tutela della salute dei lavoratori e della sicurezza dei luoghi di lavoro, che di polizia giudiziaria dirette alla repressione degli illeciti penali commessi a causa di violazioni delle norme antinfortunistiche. Gli uffici preposti alla vigilanza non possono prestare, invece, attività di consulenza, a prescindere dall'oggetto della stessa, al fine di scongiurare il rischio di commistione o interferenza e quindi l'imparzialità dell'attività di vigilanza[30].

Nello svolgimento dell'attività di vigilanza amministrativa, qualora gli organi di vigilanza ravvisino l'inosservanza di obblighi puniti con sanzione pecuniaria amministrativa, potranno assegnare al trasgressore un termine per la regolarizzazione che consenta, a seguito del pagamento della sanzione, l'estinzione dell'illecito.

---

[28] Art. 13, c. 4, d.lgs. n. 81/08*: "La vigilanza di cui al presente articolo è esercitata nel rispetto del coordinamento di cui agli articoli 5 e 7."*

[29] Cfr. art. 5 – 7 d.lgs. n. 81/08.

[30] L. ZOPPOLI, P. PASCUCCI, G. NATULLO, op. cit., 2010, 214 ss.

Nel caso di accertamento della violazione di una norma penale contravvenzionale, invece, gli organi di vigilanza impartiscono al contravventore un'apposita prescrizione, che definisce termini e modalità di rimozione della situazione antigiuridica e impone specifiche misure atte a far cessare il pericolo per la sicurezza e la salute dei lavoratori. La prescrizione ha la finalità di interrompere l'illegalità e di ricreare le condizioni di sicurezza previste dalla normativa antinfortunistica; la stessa è obbligatoria, ma non sempre materialmente possibile, nel senso che è applicabile ai soli reati permanenti e non anche a quelli già perfezionatesi.

Il sistema mira, pertanto, oltre che ad assicurare l'effettività dell'osservanza delle misure di prevenzione e protezione, a conseguire una consistente deflazione processuale, possibile in quanto, nel caso di corretto e tempestivo adempimento, il contravventore è ammesso a pagare in sede amministrativa una sanzione ridotta, dando luogo all'estinzione del reato.

L'organo di vigilanza competente ha, inoltre, il potere di sospendere l'attività dell'impresa (limitatamente all'unità produttiva interessata) per porre fine al pericolo in caso di gravi e reiterate violazioni della normativa in materia di sicurezza qualora ciò sia funzionale alla tutela del primario diritto costituzionale alla salute di cui all'art. 32 Cost. Il provvedimento di sospensione ha natura discrezionale e potrà essere adottato solo alla verifica della sussistenza dei requisiti di legge e delle condizioni di effettivo rischio e pericolo. In presenza di eventuali circostanze particolari, infatti, potrà essere ravvisata l'opportunità di non adottarlo (ad esempio, nel caso in cui la sospensione possa determinare a sua volta una situazione di maggior pericolo per l'incolumità dei lavoratori o di terzi) oppure di far proseguire lo svolgimento dell'attività per il tempo strettamente necessario all'eliminazione delle irregolarità accertate ed in adempimento della prescrizione stessa. L'adozione del provvedimento è comunicata all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (oggi Autorità Nazionale Anticorruzione) e al Ministero delle Infrastrutture per l'adozione del

provvedimento interdittivo alla contrattazione con le pubbliche amministrazioni e alla partecipazione a gare pubbliche. Diversamente dalla sospensione dell'attività imprenditoriale, l'ambito di efficacia dei provvedimenti interdittivi dovrà essere riferita all'impresa nel suo complesso e quindi ad ogni attività contrattuale posta in essere dalla stessa nei confronti di qualsiasi amministrazione pubblica.

I provvedimenti di sospensione potranno essere adottati dagli organi di vigilanza del Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali o della ASL (a seconda della rispettiva competenza) anche al fine di contrastare il fenomeno del lavoro sommerso e irregolare[31] in quanto tale "insicuro" al fine, quindi, di far cessare il pericolo per la tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori dovuto appunto alla carenza di tutela.

La sospensione può essere revocata dal medesimo organo di vigilanza che l'ha adottata a seguito dell'accertamento del ripristino delle regolari condizioni di lavoro e del pagamento di una somma aggiuntiva rispetto alle sanzioni civili, amministrative e penali[32].

---

[31] Art. 14, c.1, d.lgs. N. 81/08: "*Al fine di far cessare il pericolo per la tutela della salute e la sicurezza dei lavoratori, nonché di contrastare il fenomeno del lavoro sommerso e irregolare, ferme restando le attribuzioni del coordinatore per l'esecuzione dei lavori di cui all'articolo 92, comma 1, lettera e), gli organi di vigilanza del Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali, anche su segnalazione delle amministrazioni pubbliche secondo le rispettive competenze, possono adottare provvedimenti di sospensione in relazione alla parte dell'attività imprenditoriale interessata dalle violazioni quando riscontrano l'impiego di personale non risultante dalla documentazione obbligatoria in misura pari o superiore al 20 per cento del totale dei lavoratori presenti sul luogo di lavoro, nonché in caso di gravi e reiterate violazioni in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro individuate con decreto del Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali, adottato sentito il Ministero dell'interno e la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano. In attesa della adozione del citato decreto, le violazioni in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro che costituiscono il presupposto per l'adozione del provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale sono quelle individuate nell'Allegato I…*".

[32] L. ZOPPOLI, P. PASCUCCI, G. NATULLO, op. cit., 217 ss.; F. BASENGHI, L.E. GOLZIO, A. ZINI, op. cit., 248 ss.

4. Le posizioni di garanzia e le relative responsabilità

La molteplice presenza di norme cautelari permette di individuare le posizioni di garanzia e i doveri di ciascun membro dell'organigramma aziendale in materia di tutela della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro.

Con il termine posizione di garanzia si fa riferimento al particolare rapporto che intercorre tra l'agente e il bene giuridico tutelato dall'ordinamento, rapporto in virtù del quale il garante è tenuto per legge a salvaguardare il bene stesso dalla verificazione di determinati eventi dannosi o pericolosi.

In forza di quanto previsto dall'art. 2087 c.c. e dalle disposizioni in materia antinfortunistica che prevedono inderogabili obblighi contrattuali di sicurezza a carico del datore di lavoro, il legislatore individua nello stesso la figura di garante dell'incolumità fisica e della salvaguardia della personalità morale del lavoratore. Il datore, in ragione della funzione di garante, è tenuto ad adottare tutte le misure atte a salvaguardare chi presta la propria attività lavorativa alle sue dipendenze[33].

Il datore di lavoro è, dunque, il primo e principale destinatario degli obblighi di assicurazione, osservanza e sorveglianza delle misure e dei presidi di prevenzione antinfortunistica[34] in qualità di capo dell'impresa, concretamente detentore del potere direttivo/organizzativo al cui esercizio è indissolubilmente connesso il dovere di sicurezza[35].

Nell'intento di rafforzare la tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori, si è assistito ad una moltiplicazione delle figure professionali destinatarie delle prescrizioni in materia antinfortunistica e gravate da posizioni di garanzia. Esse si affiancano ai datori di lavoro – che rimangono soggetti

---

[33] Cfr. Cass. civ., sez. lav., 20 aprile 1998 n. 4012, in *Foro Italiano*, 1999, I, 969, che, richiamando la precedente decisione n. 5048 del 1988 e la sentenza della Corte costituzionale n. 399 del 1996, afferma che: "lo stesso datore di lavoro è tenuto a trovare le misure sufficienti a conseguire il fine della protezione della salute e dell'integrità fisica dei propri dipendenti in modo conforme al principio direttivo costituzionale dell'art. 32".

[34] Cass. pen., sez. IV, 29 gennaio 2009, n. 4123, in www.bollettinoadapt.it.

[35] Cfr. art. 2, c. 1, lett. b) D.Lgs. n. 81/08.

gravati in via primaria del debito di garanzia - e alle altre figure create dalla prassi o da normative di settore. Quando è la legge ad affiancare al datore di lavoro figure eterogenee dotate di compiti di controllo, ne consegue l'insorgere di una posizione di garanzia originaria, funzionale al miglior perseguimento del risultato finale di abbattimento dei rischi per i lavoratori[36].

I soggetti diversi dal datore di lavoro divengono debitori in sicurezza in misura direttamente proporzionale al *quantum* dei poteri conferiti o concretamente esercitati in difetto di formale investitura. È il canone di effettività[37] il criterio da utilizzare al fine di individuare la reale attribuzione di determinati poteri ad un soggetto assegnatario di un dato ruolo endoaziendale. A titolo esemplificativo, ai fini prevenzionistici, l'essere legale rappresentante di un'impresa non implica automaticamente il riconoscimento della posizione di datore di lavoro ove lo stesso non sia titolare delle ampie prerogative proprie del datore di lavoro sostanziale[38]. La legale rappresentanza va distinta dal potere effettivo di organizzazione, posto che la vigente legislazione in materia considera datore di lavoro il soggetto titolare del rapporto di lavoro con il lavoratore o comunque il soggetto che, secondo il tipo e l'organizzazione dell'impresa, ha la responsabilità della società stessa o dell'unità produttiva in quanto titolare dei poteri decisionali di spesa[39]. Nelle aziende di grandi dimensioni il rappresentante legale non coincide con la persona che si occupa dell'organizzazione dell'azienda e del lavoro dei dipendenti: è quest'ultima la

---

[36] A. ZOPPI, *Ripartizione di responsabilità fra garanti in caso di infortuni sul lavoro nelle attività cantieristiche*, in *Cassazione Penale*, 2016, 1182 ss.

[37] Cass. pen., 26 aprile 2000, n. 7402 secondo cui "Ai fini dell'identificazione della persona responsabile, nell'ambito di un'impresa di grandi dimensioni, in cui la ripartizione delle funzioni è imposta dall'organizzazione aziendale, occorre accertare l'effettiva situazione di responsabilità all'interno delle posizioni di vertice per individuare i soggetti cui i compiti di prevenzione sono concretamente affidati".

[38] F. BASENGHI, L.E. GOLZIO, A. ZINI, op. cit., 2009, 189.

[39] Cass. pen., sez. IV, 3 febbraio 2011, n. 4106 in www.olympus.uniurb.it

persona cui dovrà essere attribuita la responsabilità di prevenzione in materia di sicurezza[40].

La giurisprudenza[41] in materia individua stringenti criteri per l'identificazione delle diverse posizioni di garanzia, specificandone i reciproci confini interni ai fini della distinzione tra datore, dirigente, preposto e responsabile del servizio prevenzione e protezione. In primo luogo, il garante viene definito come "*il soggetto che gestisce il rischio"* in ciascuna area di rischio per la gestione delle quali è necessario il rispetto di regole precauzionali dettate dalla normativa e dalla prassi. Il garante, ricoprendo una determinata qualifica, è investito direttamente dalla legge di determinati poteri e obblighi di garanzia. L'autonomia privata non può eludere tali obblighi se non rimettendo la titolarità della stessa qualifica.

Le specifiche figure dell'ente chiamate a governare i rischi per la sicurezza e la salute dei lavoratori sono principalmente tre, quali:

- il datore di lavoro che, come anzidetto, riveste un ruolo centrale considerato che, *ex* art. 2, lett. b), d.lgs. n. 81/2008, è "*il soggetto titolare del rapporto di lavoro con il lavoratore o, comunque, il soggetto che, secondo il tipo e l'assetto dell'organizzazione nel cui ambito il lavoratore presta la propria attività, ha la responsabilità dell'organizzazione stessa o dell'unità produttiva in quanto esercita i poteri decisionali e di spesa*"[42];
- il dirigente che si trova in una posizione intermedia avendo l'onere di organizzare in modo adeguato e sicuro le strutture e i mezzi messi a disposizione dal datore di lavoro, a prescindere da eventuali poteri di spesa. Ai sensi dell'art. 2, lett. b), d.lgs. n. 81/2008 si identifica nel soggetto che "*in ragione delle competenze professionali e di poteri gerarchici e funzionali adeguati alla natura dell'incarico conferitogli,*

[40] L. PELLICCIA, op. cit., 63.
[41] Cfr. Cass. pen., sez. IV, 23 novembre 2012, n. 49821, in www.penalecontemporaneo.it.
[42] Cass. pen., 19 ottobre 2012, n. 41063, in www.olympus.uniurb.it secondo cui la facoltà di spesa è un elemento imprescindibile per la corretta ricostruzione dell'assetto organizzativo dell'azienda, anche al di là degli organigrammi ufficiali.

attua le direttive del datore di lavoro organizzando l'attività lavorativa e vigilando su di essa". Il dirigente non si sostituisce, tuttavia, al datore di lavoro, ma condivide con lo stesso oneri e responsabilità in materia di sicurezza del lavoro[43];

- il preposto che, collocandosi alla base della catena gerarchica, è la figura destinataria dell'obbligo di vigilanza sulla corretta osservanza delle misure di sicurezza predisposte dai vertici aziendali e di riferire ad essi sulle carenze delle misure di prevenzione riscontrate nei luoghi di lavoro (artt. 2, lett. e) e 19 D.lgs. 81/2008).

Accanto a tali ipotesi di investitura originaria del soggetto responsabile, prevista direttamente dalla legge sulla base del ruolo ricoperto nell'organizzazione, si configurano in molte aziende ipotesi di investitura c.d. derivata. L'attribuzione ad un soggetto non apicale di obblighi di natura prevenzionale può scaturire, infatti, da espressa delega di funzioni o mediante l'esercizio di fatto e in concreto delle funzioni relative agli incarichi di dirigente o preposto.

La delega di funzioni, ai sensi dell'art. 16 T.U.[44] deve essere certa – ossia provata per iscritto e specifica – deve conferire tutti i poteri organizzativi, di gestione, controllo e spesa richiesti dalla natura delle funzioni delegate, deve rivolgersi ad un soggetto con professionalità, qualifiche ed esperienza adeguati al compito ed essere accettata per iscritto da quest'ultimo.

Nelle organizzazioni più complesse, il datore di lavoro può utilizzare la delega per organizzare e gestire la realtà aziendale trasferendo al delegato

---

[43] Cfr. art. 18 d.lgs. n. 81/2008.

[44] Art. 16, c. 1 e 2, d.lgs. n. 81/2008: "*La delega di funzioni da parte del datore di lavoro, ove non espressamente esclusa, è ammessa con i seguenti limiti e condizioni: a) che essa risulti da atto scritto recante data certa; b) che il delegato possegga tutti i requisiti di professionalità ed esperienza richiesti dalla specifica natura delle funzioni delegate; c) che essa attribuisca al delegato tutti i poteri di organizzazione, gestione e controllo richiesti dalla specifica natura delle funzioni delegate; d) che essa attribuisca al delegato l'autonomia di spesa necessaria allo svolgimento delle funzioni delegate. e) che la delega sia accettata dal delegato per iscritto. 2. Alla delega di cui al comma 1 deve essere data adeguata e tempestiva pubblicità".*

l'adempimento - non la titolarità - di alcuni obblighi ed i relativi poteri. Tuttavia, alla luce dell'art. 16, c. 3, d.lgs. n. 81/2008, la delega non esclude l'obbligo di vigilanza in capo al datore di lavoro in ordine al corretto espletamento da parte del delegato delle funzioni trasferite. In tali organizzazioni, per l'individuazione del garante occorre partire dall'identificazione del rischio che si è concretizzato per la salute e l'integrità dei lavoratori, nonché del settore e del livello in cui si colloca il soggetto che, in relazione al ruolo rivestito, era deputato al governo del rischio stesso.

Nel caso in cui l'attribuzione di obblighi di natura prevenzionale derivi dall'esercizio di fatto e in concreto di funzioni relative agli incarichi espressamente disciplinati dalla legge, lo stesso T.U., all'art. 299, prevede che le posizioni di garanzia relative al datore di lavoro, dirigente e preposto gravano altresì su colui il quale eserciti in concreto i poteri giuridici riferiti a tali soggetti sebbene sprovvisto di regolare investitura.

Nel panorama della sicurezza sul lavoro, dal momento che gli ambiti di competenza e le sfere di responsabilità dei singoli soggetti sono difficilmente separate tra loro, è opportuno ricostruire le posizioni di garanzia secondo il criterio della "gestione del rischio"[45], laddove ruoli, competenze e poteri segnano le diverse sfere di responsabilità gestionale ed al contempo definiscono la concreta conformazione della posizione di garanzia e l'ambito di rischio che deve essere governato.

Tutto ciò considerato, al fine di individuare il soggetto responsabile, occorre guardare alla specifica realtà aziendale, al settore di attività, alla conformazione giuridica prescelta e alle sue dimensioni. Secondo la giurisprudenza, "*occorre partire dalla identificazione del rischio che si è concretizzato, del settore, in orizzontale, e del livello, in verticale, in cui si*

[45] La qualifica di garante quale "gestore del rischio" si rinviene, tra le altre, in Cass. pen., sez. un., 24 aprile 2014, n. 38343 (cd. caso Thyssenkrupp) in *Cassazione Penale*, 2015, 2, 426; Cass. pen., sez. IV, 21 dicembre 2012, n. 49821, in www.olympus.uniurb.it/.

colloca il soggetto che era deputato al governo del rischio stesso, in relazione al ruolo che rivestiva"[46].

Qualora il garante non ottemperi agli obblighi di tutela, l'evento lesivo gli viene addebitato in forza del principio - espressamente previsto dall'art. 40, c.2, c.p. - secondo il quale "*non impedire un evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire equivale a cagionarlo*", principio dal quale deriva, quindi, l'obbligo giuridico di impedire l'evento lesivo a fronte del rischio lavorativo.

Dibattuto è il tema del riconoscimento di un'autonoma posizione di garanzia in capo al responsabile del servizio prevenzione e protezione, ossia dell'insieme di persone, sistemi e mezzi esterni o interni all'azienda finalizzati all'attività di prevenzione e protezione dai rischi professionali per i lavoratori (art. 2, lett. l, D.lgs. 81/2008). Funzione principale del responsabile è il coordinamento del servizio al fine di individuare e segnalare al datore di lavoro tutti i rischi connessi all'attività dell'ente e proporre le soluzioni adeguate al loro superamento.

Secondo un primo indirizzo, i componenti del s.p.p., considerati ausiliari del datore di lavoro, non possono essere chiamati a rispondere direttamente del loro operato, difettando di un effettivo potere decisionale: i risultati dei loro studi e delle loro elaborazioni vengono fatti propri dal vertice che li ha scelti e che della loro opera si avvale per meglio ottemperare agli obblighi di cui è esclusivo destinatario[47]. Si noti, infatti, come il d.lgs. n. 81/2008 non preveda, in capo a questi soggetti, autonome sanzioni penali.

Secondo altra parte della giurisprudenza**,** in capo ai componenti del s.p.p. può ben sussistere una specifica posizione di garanzia**,** rilevato che anche questi soggetti sono destinatari di specifici obblighi giuridici (art. 33[48] D.lgs.

---

[46] Cfr. Cass. pen., sez. IV, 23 novembre 2012, n. 49821, cit.

[47] Cass. pen., sez. IV, 23 novembre 2012, n. 49821 in www.penalecontemporaneo.it**.**

[48] L'art. 33 d.lgs. n. 81/2008 rubricato «*Compiti del servizio di prevenzione e protezione*» prevede che "*1. Il servizio di prevenzione e protezione dai rischi professionali provvede:a) all'individuazione dei fattori di rischio, alla valutazione dei rischi e all'individuazione delle misure per la sicurezza e la salubrità degli ambienti di lavoro, nel rispetto della normativa*

n. 81/2008). Tali obblighi integrano e fanno pienamente parte della complessa procedura valutativa e decisionale che culmina nelle scelte operative assunte dal datore in materia di sicurezza. Il contributo di questi soggetti, pertanto, può certamente rappresentare un antecedente causale dell'evento dannoso.

L'inosservanza del dovere di sicurezza da parte del datore di lavoro e degli altri soggetti soprarichiamati, qualora si verifichino infortuni sul lavoro, genera responsabilità civile e penale in capo ai soggetti-persone fisiche ed una responsabilità, cd. amministrativa, in capo all'ente.

Lungi dall'essere esaustivo, dal punto di vista civilistico, il datore di lavoro è responsabile civilmente qualora l'infortunio, derivante dalla mancata applicazione della normativa in materia di sicurezza, sia avvenuto in occasione di lavoro, ossia quando il rischio sia insito in un'attività prodromica o strumentale allo svolgimento delle sue mansioni e funzionalmente collegato alle prestazioni lavorative.

La violazione degli obblighi in materia di sicurezza genera una responsabilità del datore di natura contrattuale[49] in quanto costituisce un

---

vigente sulla base della specifica conoscenza dell'organizzazione aziendale; b) ad elaborare, per quanto di competenza, le misure preventive e protettive di cui all'articolo 28, comma 2, e i sistemi di controllo di tali misure; c) ad elaborare le procedure di sicurezza per le varie attività aziendali; d) a proporre i programmi di informazione e formazione dei lavoratori; e) a partecipare alle consultazioni in materia di tutela della salute e sicurezza sul lavoro, nonché alla riunione periodica di cui all'articolo 35; f) a fornire ai lavoratori le informazioni di cui all'articolo 36. 2. I componenti del servizio di prevenzione e protezione sono tenuti al segreto in ordine ai processi lavorativi di cui vengono a conoscenza nell'esercizio delle funzioni di cui al presente decreto legislativo.3. Il servizio di prevenzione e protezione è utilizzato dal datore di lavoro" .

[49] Tra le altre, Cass. civ., sez. lav., 5 febbraio 2000, n. 1307, in *Resp. civ. e prev.*, 2001, 112, che, nel superare la concezione extracontrattuale, ha definitivamente riconosciuto la responsabilità contrattuale per violazione dell'obbligo ex art. 2087 c.c.: "la responsabilità del datore di lavoro ex art. 2087 c.c. - in base al quale il potere imprenditoriale, volto alla massimizzazione della produzione, incontra un'imprescindibile limite nella necessità di non arrecare danno alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana e nel far sì che nell'attività richiesta ai dipendenti venga predisposta una serie di misure, oltre quelle legali, che appaiono utili ad impedire l'insorgere o l'ulteriore deteriorarsi di situazioni patologiche idonee a causare effetti dannosi alla salute del lavoratore - ha natura contrattuale".

inadempimento del contratto di lavoro, in quanto tale risarcibile. La sicurezza rappresenta un obbligo contrattuale tanto che in caso di mancata predisposizione di idonee cautele, il lavoratore può rifiutare di svolgere la propria attività lavorativa: il difetto di conoscenze sicure ed attendibili sui rischi cui sono esposti i lavoratori rende incensurabile il rifiuto della prestazione da parte dei lavoratori, la cui posizione debitoria è tutelabile con l'eccezione di inadempimento (art. 1460 c.c.), ossia rifiutando la prestazione senza perdere il diritto al corrispettivo[50]. In tali casi, l'onere di provare l'esistenza del danno, come pure la nocività dell'ambiente di lavoro incombe sul lavoratore stesso, mentre grava sul datore di lavoro l'onere di dimostrare di aver adottato tutte le cautele necessarie per evitare il danno.

Con riferimento alle conseguenze penali, si distinguono a seconda che riguardino il verificarsi di mere situazioni di pericolo ovvero di eventi lesivi dell'incolumità dei lavoratori.

Nel primo caso si profila una responsabilità per il datore di lavoro derivante da omissione/rimozione di cautele contro gli infortuni sul lavoro e da omissioni/rimozioni di dispositivi diretti ad evitare l'aggravarsi delle eventuali conseguenze dell'infortunio sul lavoro.

Nel secondo caso si profila una responsabilità per il datore di lavoro per i reati di omicidio colposo o lesioni colpose, aggravate per aver commesso il fatto in violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro.

Le suddette fattispecie sono caratterizzate entrambe dall'assenza di un atteggiamento finalistico rispetto all'evento da parte del soggetto agente (nel senso che l'azione o omissione oggetto del rimprovero non è finalizzata a procurare la lesione) il quale può determinare il suo verificarsi sia con una condotta commissiva che omissiva. È quest'ultima che, come emerge peraltro dall'osservazione di dati empirici, risulta essere la più frequente, in quanto la violazione delle norme sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro si esplica

[50] V. art. 44 D.Lgs. n. 81/2008, già art. 14 D.Lgs. n. 626/94.

nella maggior pare dei casi nella non osservanza delle norme cautelari e nella mancata adozione di misure idonee a impedire il verificarsi dell'evento morte o lesioni[51].

Il fondamento della responsabilità penale di un evento realizzatosi a causa di una condotta omissiva è rintracciabile nell'art. 40, c. 2, c.p. il quale sancisce che *"non impedire un evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire equivale a cagionarlo"*. Tuttavia, è necessario che in capo al soggetto attivo possa individuarsi un "obbligo giuridico" (di impedire l'evento) e dunque la configurazione in capo a quest'ultimo, come diretta conseguenza dell'obbligo, della "posizione di garanzia" che, come anzidetto, può derivare tanto da una norma di legge che la preveda espressamente, quanto dall'esistenza di particolari rapporti giuridici o, ancora, da una situazione in forza della quale il soggetto sia tenuto a compiere una determinata attività a tutela dell'incolumità dei lavoratori. La posizione di garanzia, quindi, può ritenersi sussistente solo qualora sia individuato in capo ad un determinato soggetto uno specifico dovere impeditivo cui, a sua volta, sia correlata la concreta sussistenza di poteri impeditivi che, se effettivamente utilizzati, possano appunto evitare il verificarsi dell'evento lesivo.

Occorre quindi, in concreto, che il soggetto garante (per essere considerato tale) abbia la effettiva possibilità di impedire l'evento che è suo obbligo impedire; l'accertamento di tale effettiva possibilità non può che essere effettuato sulle situazioni concrete in cui si svolge la condotta censurata.

Sul punto si rileva che, a causa della complessità delle organizzazioni aziendali, possono in concreto riscontrarsi non poche difficoltà nell'individuazione del soggetto - o dei soggetti - responsabili per l'infortunio, nonostante gli sforzi fatti dalla giurisprudenza e dal legislatore per delineare i diversi ruoli aziendali.

[51] Anche l'adozione di misure inadeguate (condotta commissiva) si atteggia come mancata adozione di misure adeguate (condotta omissiva).

Per tali motivi, il legislatore ha reagito prevedendo nell'ambito del D.lgs. n. 231/2001 la responsabilità dell'ente per le lesioni gravi o gravissime e per l'omicidio colposo commessi in violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro rendendo, pertanto, punibile l'ente a prescindere dall'individuazione della persona fisica responsabile del reato.

CAPITOLO SECONDO

LA RESPONSABILITA' AMMINISTRATIVA DEGLI ENTI

1. Il D.lgs. n. 231/2001 quale fonte della responsabilità degli enti

L'articolazione di un sistema di responsabilità sanzionatoria amministrativa degli enti trova fondamento nell'esigenza di colmare un'evidente lacuna normativa del nostro ordinamento, considerato che le principali e più pericolose manifestazioni di reato poste in essere da soggetti a struttura organizzata e complessa non trovavano alcuna sanzione diretta. Tale esigenza era ancor più evidente in considerazione del fatto che la responsabilità della *societas* era già presente in molti paesi europei.

Così, in esecuzione della legge delega n. 300/2000 che ottempera agli obblighi previsti dall'ordinamento internazionale e comunitario, è stato emanato il D.lgs. 8 giugno 2001, n. 231 recante la "Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica". Tale decreto rappresenta "l'epilogo di un lungo cammino volto a contrastare il fenomeno della criminalità d'impresa, attraverso il superamento del principio, insito nella tradizione giuridica nazionale, *societas delinquere non potest*"[52].

Fino a quel momento esistevano nel nostro ordinamento soltanto norme che prevedevano forme di responsabilità indiretta e sussidiaria per gli enti, di carattere sostanzialmente civilistico e volte a sancire l'esistenza di un'obbligazione solidale tra le persone giuridiche ed i propri dipendenti, amministratori o rappresentanti al pagamento di pene e sanzioni amministrative pecuniarie a questi ultimi applicate. Tale modello di ascrizione di responsabilità alla persona giuridica risultava inadeguato quanto all'efficacia perché considerato insufficiente sul piano della prevenzione, prima, e della repressione poi, della criminalità d'impresa. Fino all'approvazione del d.lgs. n. 231/2001

[52] Cass. pen., sez. un., 27 marzo 2008, n. 26654, in http://www.studiolegale231.it/.

appariva tuttavia pacifico per dottrina e giurisprudenza il fatto che non vi fosse alcuno spazio anche solo per ipotizzare una qualche forma di responsabilità diretta delle persone giuridiche per la commissione di fatti di reato.

Il tradizionale schema di responsabilità penale individua come "autore" di un reato, suscettibile quindi dell'applicazione di una pena tendente alla sua rieducazione, un soggetto che abbia posto in essere un fatto tipico meritevole di rimprovero, caratterizzato dalla necessaria colpevolezza. Tale sistema di ascrizione della responsabilità penale è concepibile solo in relazione ad una persona fisica, mentre risultava inapplicabile, per evidenti ragioni di incompatibilità, ad una persona giuridica. Cresceva, tuttavia, la consapevolezza della pesante incidenza negativa che le attività imprenditoriali, svolte con modalità criminose, determinavano sullo sviluppo delle relazioni economiche e sociali, nonché la percezione dell'inadeguatezza degli strumenti adottati dall'ordinamento per colpire la criminalità d'impresa e dell'inefficacia della tradizionale minaccia nei confronti della sola persona fisica.

Proprio il d.lgs. n. 231/2001 ha rappresentato lo strumento per disincentivare pratiche illegali da parte dell'ente in modo tale da rendere i reati commessi dalle persone fisiche nell'interesse dell'ente privi di qualunque prospettiva vantaggiosa e, allo stesso tempo, disincentivare ogni atteggiamento di connivenza rispetto ai reati commessi dai dipendenti e dagli amministratori.

La responsabilità degli enti, per esigenze di rispetto del principio costituzionale di personalità della responsabilità, sancito dall'art. 27, c. 1, Cost.[53], è stata strutturata in modo che dell'illecito derivante da reato risponda soltanto l'ente rimproverabile per "colpa in organizzazione"[54], cioè quell'ente che non abbia adottato ed efficacemente attuato un modello di organizzazione e gestione idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi.

---

[53] L'art. 27, c.1, Cost. sancisce il principio secondo cui la "*La responsabilità penale è personale*".

[54] Cfr. G. DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, in *Trattato di diritto penale*, diretto da Grosso C. F., Padovani T., Pagliaro A., Milano, 2008, 31 ss.

Tale responsabilità può essere qualificata quale responsabilità diretta in quanto deriva da un fatto proprio dell'ente, cioè dalla colpa dell'organizzazione dell'impresa, che si configura come autonoma[55] rispetto alla responsabilità dell'autore del reato[56]. È chiaro, infatti, che "in forza del rapporto d'immedesimazione organica con il suo dirigente apicale, l'ente risponde per fatto proprio, senza involgere minimamente il divieto di responsabilità penale per fatto altrui posto dall'art. 27, c.1, Cost. L'autonoma responsabilità amministrativa dell'ente si basa su fatto proprio di quest'ultimo imputabile non a titolo oggettivo, ma per colpa di organizzazione, dovuta alla omessa predisposizione di un insieme di accorgimenti preventivi idonei ad evitare la commissione del reato presupposto: è il riscontro di tale deficit organizzativo che consente l'imputazione all'ente dell'illecito penale realizzato nel suo ambito operativo"[57].

Per effetto del rapporto di immedesimazione organica tra soggetto agente ed ente, il reato commesso dal primo diviene direttamente ascrivibile al secondo il quale risponde quindi per fatto proprio – qualora il reo abbia agito nell'interesse o a vantaggio dell'ente - senza che ne risulti violato il principio di cui all'art. 27 Cost. secondo cui la responsabilità penale è personale. L'ente non è responsabile qualora il soggetto in posizione apicale abbia agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi.

Il D.lgs. n. 231/2001 ha, nello specifico, l'obiettivo di apprestare forme di tutela nei confronti di determinate fattispecie criminose espressamente contemplate. La normativa ha originariamente previsto una ristretta categoria di

---

[55] Cfr., tra le altre, Cass. pen., 19 luglio 2011, n. 28731 in www.penalecontemporaneo.it, secondo cui "*il D.lgs. 231/2001 ha introdotto un nuovo genere di autonoma responsabilità amministrativa dell'ente in caso di commissione, nel suo interesse o vantaggio, di un reato da parte di soggetto che riveste nell'ente una posizione apicale; non trattasi di responsabilità oggettiva in quanto necessita sia riscontrabile una colpa da organizzazione che non ha evitato la perpetrazione dell'illecito penale*".

[56] Cfr. Trib. Milano, 26 febbraio 2007 in *Corriere del Merito*, 2007, 7, 912; Cass. pen., sez. II, 30 gennaio 2006, n. 3615, in www.altalex.com.

[57] Tribunale di Novara, 26 ottobre 2010, in www.olympus.uniurb.it.

reati rispetto a quelli indicati nella legge delega n. 300/2000 - che contemplava anche delitti commessi con violazione delle norme in materia di infortuni sul lavoro – in relazione ai quali il legislatore ha rinviato la relativa disciplina a successivi interventi ritenendo necessario un periodo di metabolizzazione della riforma da parte degli enti già obbligati ad un ridisegnamento radicale della propria struttura organizzativa[58]. Con particolare riferimento ai reati in materia di salute e sicurezza sul lavoro, il loro ingresso nell'alveo delle fattispecie dalle quali può derivare una responsabilità dell'ente è stato segnato dalla Legge 3 agosto 2007, n. 123 che ha introdotto nell'ambito del D.lgs. n. 231/2001 l'art. 25 *septies*, previsione normativa riformulata successivamente dall'art. 300 del D.lgs. n. 81/2008.

Un elemento di novità caratteristico del decreto è proprio l'"illecito amministrativo dipendente da reato", figura complessa che si perfeziona solo al concorrere di una pluralità di elementi posti tra loro su un piano di assoluta parità. Al fine di addivenire ad un giudizio di responsabilità dell'ente, l'ambito di valutazione del Giudice, infatti, non ha solo ad oggetto il reato da cui dipende l'illecito amministrativo, ma deve estendersi ad accertare la sussistenza dell'interesse o del vantaggio derivante all'ente da quel reato, il ruolo ricoperto in concreto dai soggetti agenti - indicati dall'art. 5, c. 1, lett. a) o b) del decreto - nonché verificare se tali soggetti abbiano agito o meno per il soddisfacimento di un interesse proprio o di terzi[59].

Per fondare la responsabilità dell'ente, il Giudice inoltre è tenuto a effettuare un'ulteriore valutazione in merito all'adozione del Modello da parte dell'ente e in ordine alla sua efficacia (idoneità dei presidi a prevenire la commissione di reati) ed effettività (concreta attuazione dei presidi previsti)[60]. Con particolare riferimento a tale ultimo aspetto – di cui si parlerà

---

[58] C. SANTORIELLO, *Violazione delle norme antinfortunistiche e reati commessi nell'interesse o vantaggio della società*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2008, 1, 163.

[59] V. Cass. Pen., sez. VI, 23 giugno 2006, n. 32627, in http://www.altalex.com/.

[60] Cfr. Tribunale di Napoli, Ufficio GIP, 26 giugno 2007, in www.olympus.uniurb.it..

approfonditamente nel proseguo - il giudice, chiamato a valutare l'idoneità di un modello organizzativo, deve far riferimento alla disciplina di un determinato settore con riferimento al tempo della condotta criminosa in contestazione e verificare quali cautele organizzative siano state adottate dall'ente per scongiurare un dato fatto criminoso e come le stesse in concreto siano state attuate con riferimento al miglior sapere tecnico disponibile all'epoca. Il modello cautelare idoneo in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro, come si desume anche dal contenuto precettivo dell'art. 30 del D.lgs. n. 81/2008, è quello forgiato dalle migliori conoscenze, consolidate e condivise nel momento storico in cui è commesso l'illecito, in ordine ai metodi di neutralizzazione o di minimizzazione del rischio tipico[61]. Lo stesso è poi tenuto a condurre un'indagine valutativa in ordine alle modalità di funzionamento del modello e alla sua concreta attuazione.

Risulta evidente, pertanto, che la responsabilità dell'ente non scaturisce in automatico dalla mancata adozione del modello e che l'adozione del modello non esclude la responsabilità dell'ente visto che la sua idoneità a prevenire la commissione di reati verrà valutata in sede di giudizio penale. Infatti, ai sensi di quanto previsto dall'art. 6 D.lgs. n. 231/2001, l'ente non risponde dei reati se prova che è stato adottato ed efficacemente attuato il modello in questione, oltre che se non vi è stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo preposto a tale adempimento, se le persone hanno commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e gestione, se non c'è interesse o vantaggio dell'ente.

2. I reati presupposto in materia di sicurezza sul lavoro

In tema di responsabilità amministrativa dell'ente, l'analisi precedentemente condotta consente di evidenziare il complesso intreccio tra la disciplina contenuta nel D.lgs. n. 81/08, di cui si è detto, e quella del d.lgs. n.

[61] Cfr. Tribunale di Milano, Ufficio GIP, 3 gennaio 2011, in www.rivista231.it.

231/2001 il quale introduce per la prima volta nell'ordinamento giuridico italiano la responsabilità degli enti per illeciti amministrativi derivanti da reato, la quale si aggiunge a quella della persona fisica, qualora individuata, che ha realizzato materialmente il fatto.

In virtù della L. n. 123/2007 vengono inseriti nel catalogo dei reati-presupposto di cui al d.lgs. n. 231/2001 i reati di omicidio colposo e lesioni colpose gravi o gravissime di cui agli artt. 589 e 590, comma 3, c.p. commessi in violazione della normativa antinfortunistica e sulla tutela dell'igiene e della salute sul lavoro. Tale normativa va ben oltre il semplice ampliamento della sfera dei reati-presupposto della responsabilità degli enti, intervenendo sostanzialmente anche sul piano della disciplina generale considerato che per la prima volta sono stati introdotti dei reati colposi[62].

Le predette figure criminose sono espressamente richiamate dall'art. 25-*septies*[63] del d.lgs. n. 231/2001 il quale delinea tre distinte fattispecie di illecito amministrativo sanzionate in modo proporzionato alla gravità del fatto e correlate alla commissione di tre differenti ipotesi delittuose, quali:

---

[62] A. GIARDA, *Principi generali* in AA.VV., *Responsabilità 'penale'delle persone giuridiche,* Milano, 2007, 17 ss.

[63] L'art. 25-septies, rubricato "*Omicidio colposo e lesioni colpose gravi o gravissime commesse con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro*" espressamente prevede: "*1. In relazione al delitto di cui all'articolo 589 del codice penale, commesso con violazione dell'articolo 55, comma 2, del decreto legislativo attuativo della delega di cui alla legge 3 agosto 2007, n. 123, in materia di salute e sicurezza sul lavoro, si applica una sanzione pecuniaria in misura pari a 1.000 quote. Nel caso di condanna per il delitto di cui al precedente periodo si applicano le sanzioni interdittive di cui all'articolo 9, comma 2, per una durata non inferiore a tre mesi e non superiore ad un anno.*
2. Salvo quanto previsto dal comma 1, in relazione al delitto di cui all'articolo 589 del codice penale, commesso con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro, si applica una sanzione pecuniaria in misura non inferiore a 250 quote e non superiore a 500 quote. Nel caso di condanna per il delitto di cui al precedente periodo si applicano le sanzioni interdittive di cui all'articolo 9, comma 2, per una durata non inferiore a tre mesi e non superiore ad un anno.3. In relazione al delitto di cui all'articolo 590, terzo comma, del codice penale, commesso con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro, si applica una sanzione pecuniaria in misura non superiore a 250 quote. Nel caso di condanna per il delitto di cui al precedente periodo si applicano le sanzioni interdittive di cui all'articolo 9, comma 2, per una durata non superiore a sei mesi."

- il delitto di omicidio colposo commesso con violazione dell'art. 55 d.lgs. n. 81/2008 e, quindi, per omessa o carente valutazione dei rischi;
- il delitto di omicidio colposo commesso con violazione delle (altre) norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro;
- delitto di lesioni personali colpose - gravi o gravissime - commesso con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro.

L'omicidio colposo di cui all'art. 589 c.p.[64] è imputabile al datore di lavoro quando qualcuno colposamente determina l'evento-morte di una persona e l'accertamento causale dimostri come questo sia la conseguenza della norma cautelare violata. Si tratta di un reato a forma libera (la condotta non è tipizzata), attiva o omissiva, in cui il soggetto agente è il datore di lavoro in quanto destinatario del dovere di cui all'art. 2087 c.c. e delle altre norme in materia di salute e sicurezza sul lavoro, mentre soggetto passivo può essere il lavoratore ma altresì chiunque subisca l'evento morte in seguito alla violazione di norme antinfortunistiche. L'elemento soggettivo del reato è la colpa: il soggetto non vuole l'evento-morte della vittima, ma lo stesso si realizza a causa di una condotta connotata da negligenza, imprudenza, imperizia o dovuta a violazione di leggi o regolamenti.

Il comma 2 del medesimo articolo prevede poi, per quanto qui interessa, l'aggravante data dalla violazione di norme antinfortunistiche la quale ricorre anche qualora la vittima sia persona estranea all'impresa, considerato che l'obbligo di garanzia del datore di lavoro ha carattere generale.

Per quanto riguarda le lesioni colpose di cui all'art. 590 c.p.[65], il soggetto attivo è colui che cagiona ad altri la lesione personale da cui deriva una malattia

---

[64] L'art. 589 c.p. rubricato «*Omicidio colposo*» prevede: *"Chiunque cagiona per colpa la morte di una persona è punito con la reclusione da sei mesi a cinque anni. Se il fatto è commesso con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro la pena è della reclusione da due a sette anni.."*.

[65] L'art. 590 c.p. rubricato «*Lesioni personali colpose*» prevede: *"Chiunque cagiona ad altri per colpa una lesione personale è punito con la reclusione fino a tre mesi o con la multa fino a euro 309.*

nel corpo o nella mente. L'unico evento, in questo caso, è la malattia e per la sua realizzazione non occorre necessariamente una lesione violenta, potendo questa consistere anche in un'azione morale, in un'omissione o nel contagio. La scienza medica in materia considera la malattia un processo patologico, acuto o cronico, localizzato o diffuso, che determina un'apprezzabile menomazione funzionale dell'organismo ma che il legislatore, nell'art. 583 c.p., provvede a differenziare in diverse ipotesi a seconda della gravità dell'evento: si ha pertanto lesione semplice ove il processo patologico non superi i quaranta giorni, lesione grave ove superiore ai quaranta giorni e lesione gravissima quando la patologia è certamente o probabilmente insanabile.

Al comma 3 è poi prevista, con riferimento alle sole lesioni gravi e gravissime, la circostanza aggravante della commissione del fatto in violazione delle norme sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro.

In considerazione del fatto che entrambe le fattispecie rappresentano dei reati di evento (la morte nell'omicidio e l'infortunio ovvero la malattia professionale nelle lesioni), ai fini di una contestazione *ex* D.Lgs. n. 231/2001, è necessario che l'evento si manifesti nell'ambito o in ragione di un'attività lavorativa.

Affinché possa ravvisarsi l'ipotesi del fatto commesso con violazione delle norme poste a tutela della salute e sicurezza sul lavoro è necessaria la

---

Se la lesione è grave la pena è della reclusione da uno a sei mesi o della multa da euro 123 a euro 619, se è gravissima, della reclusione da tre mesi a due anni o della multa da euro 309 a euro 1.239.
Se i fatti di cui al secondo comma sono commessi con violazione delle norme [sulla disciplina della circolazione stradale o di quelle] per la prevenzione degli infortuni sul lavoro la pena per le lesioni gravi è della reclusione da tre mesi a un anno o della multa da euro 500 a euro 2.000 e la pena per le lesioni gravissime è della reclusione da uno a tre anni.
Nel caso di lesioni di più persone si applica la pena che dovrebbe infliggersi per la più grave delle violazioni commesse, aumentata fino al triplo; ma la pena della reclusione non può superare gli anni cinque.
Il delitto è punibile a querela della persona offesa, salvo nei casi previsti nel primo e secondo capoverso, limitatamente ai fatti commessi con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro o relative all'igiene del lavoro o che abbiano determinato una malattia professionale."

sussistenza di un nesso causale tra l'evento dannoso e la condotta – generalmente omissiva del datore di lavoro o di altro soggetto che rivesta una posizione di garanzia - concretatasi nella mancata adozione di misure necessarie per la salvaguardia dell'integrità e della salute dei lavoratori.

Si osserva[66] come la violazione delle norme prevenzionali si realizzi in modo diverso all'interno della normativa richiamata: nei delitti di cui agli artt. 589 e 590, c.3, c.p. commessi con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro, la violazione della norma prevenzionale si realizza con la condotta fisica causale dell'evento morte o lesioni e su tale violazione è pertanto possibile fondare il nesso colposo rispetto all'evento delittuoso; nel reato di cui all'art. 589 c.p. posto in essere violando l'art. 55 c. 2 T.U. il legislatore ha, invece, tipizzato l'illecito rifacendosi ad un elemento esterno al reato-presupposto che non attiene al disvalore della condotta, ma all'organizzazione aziendale. È, dunque, il profilo dell'illiceità aziendale dato dalla violazione dell'art. 55 T.U. a connotare con disvalore l'illecito a carico dell'ente.

Ad ogni modo, l'inserimento tra i reati-presupposto della categoria inerente la sicurezza e l'igiene sul lavoro ha avuto un notevole impatto non solo sulle grandi imprese, ma anche su quelle medio-piccole fino a tal momento poco coinvolte dal d.lgs. n. 231/2001[67].

Inoltre, occorre segnalare come consistente parte della dottrina[68] proponga un'interpretazione volta a ricomprendere nel novero dei rischi per la salute e la

---

[66] T. E. EPIDENDIO e G. PIFFER, *Criteri d'imputazione del reato all'ente: nuove prospettive interpretative* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* n. 3/2008, 7 ss.

[67] M. CARDIA, *La disciplina sulla sicurezza nel luogo di lavoro nella prospettiva del d.lgs. 231/2001* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* 2/2008, 119.

[68] Tra cui A. SALVATORE, *Atti persecutori sui luoghi di lavoro e legge 231. Profili di colpa di organizzazione e prospettive de iure condendo* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* n. 3/2012, 107 ss.; M. CARDIA, op. cit., in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* n. 2/2008, 117 ss.

sicurezza dei lavoratori anche quelli collegati allo stress-lavoro correlato[69] e, essendo pacifico che gli atti persecutori quali *mobbing* e *stalking* occupazionale possano esserne causa, a radicare la responsabilità in capo all'ente anche qualora si realizzino tali fattispecie. Tuttavia, considerato che il d.lgs. n. 231/2001 non annovera all'interno dei reati-presupposto quelli appena indicati, verranno contestati all'ente le lesioni gravi e gravissime di cui all'art. 590, c. 3 c.p., generando in tal modo sanzioni a carico dell'impresa solo in via indiretta[70].

Considerato che la responsabilità dell'ente risulta caratterizzata, come vedremo, da presupposti e conseguenze diversi da quelli previsti per la responsabilità penale della persona fisica, nel raffronto tra il corpus normativo del d.lgs. n. 231/2001 ed il trattamento in sede penale delle fattispecie ivi contemplate emergono alcune incongruenze[71].

Con riferimento, innanzitutto, al profilo sanzionatorio per la persona fisica, il reato di lesioni colpose non prevede l'applicabilità di misure cautelari personali; mentre, in merito all'omicidio colposo, sebbene astrattamente ammesse, poiché il massimo della pena è pari a 5 anni di reclusione, in concreto sono difficilmente riscontrabili le esigenze cautelari di cui all'art. 274 c.p.p.

Nel caso di responsabilità amministrativa dell'ente, l'art. 45 del d.lgs. 231/2001 prevede che "quando sussistono gravi indizi per ritenere la

---

[69] Contributo fondamentale in tal senso è rappresentato dall'"*Accordo europeo sullo stress sul lavoro*" siglato l'8 ottobre 2004 a Bruxelles da associazioni europee di datori di lavoro e sindacati europei dei lavoratori (CES, UNICE, UEAPME e CEEP), richiamato dall'articolo 28, c. 1, D.lgs. n. 81/2008, il quale, oltre a responsabilizzare il datore di lavoro, segnala vari contenuti, tra cui esempi di fattori da analizzare per la valutazione dello stress come organizzazione e processi di lavoro, condizioni e ambiente di lavoro, comunicazione, fattori soggettivi. Inoltre, individua specifiche azioni anti-stress, quali misure di comunicazione (come rendere noti gli obiettivi aziendali e il ruolo di ciascun lavoratore), formazione specifica per dirigenti e per lavoratori e consultazione dei lavoratori e/o dei loro rappresentanti.

[70] Cfr. Cass., 3 luglio 2013, n. 28603, in www.giurisprudenzapenale.com, che, introducendo nel nostro ordinamento lo "*Straining*" come forma attenuata di *mobbing*, indica come tale fattispecie rientri nelle lesioni personali.

[71] L. VITALI e C. BURDESE, *La legge 3 agosto 2007, n. 123: prime riflessioni in tema di responsabilità degli enti* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, n. 4/2007, 129.

sussistenza della responsabilità dell'ente per un illecito amministrativo dipendente da reato e vi sono fondati e specifici elementi che fanno ritenere concreto il pericolo che vengano commessi illeciti della stessa indole di quello per cui si procede, il pubblico ministero può richiedere l'applicazione quale misura cautelare di una delle sanzioni interdittive previste dall'art. 9 comma 2".
Pertanto a fronte del medesimo fatto lesivo, il datore di lavoro andrà esente dall'applicazione di misure cautelari personali, mentre l'ente potrebbe vedersi applicati provvedimenti di interdizione temporanea.

In tema di patteggiamento, poi, sul fronte della responsabilità penale personale, non vi sono preclusioni per la sua applicazione in quanto l'art. 444, c.1 c.p.p. consente di farne istanza quando la pena "tenuto conto delle circostanze diminuita fino a un terzo, non supera cinque anni soli o congiunti a pena pecuniaria" e i reati in commento rientrano in tale cornice edittale.
Diversamente, l'art. 63, c. 1, d.lgs. n. 231/2001 prevede che l'applicazione all'ente della sanzione su richiesta è ammessa se "il giudizio nei confronti dell'imputato è definito ovvero definibile a norma dell'art. 444 c.p.p. nonché in tutti i casi in cui per l'illecito amministrativo è prevista la sola sanzione pecuniaria".
Essendo astrattamente prevista la possibilità di applicare sanzioni interdittive all'ente, la via per fugare ogni dubbio sull'applicabilità dell'istituto del patteggiamento sarà quella di soddisfare le condizioni di cui all'art. 17 d.lgs. 231/2001, ossia di avere prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado risarcito integralmente il danno ed eliminato le conseguenze dannose o pericolose del reato o l'essersi efficacemente adoperato in tal senso, eliminato le carenze organizzative che hanno determinato il reato mediante l'adozione di modelli organizzativi idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi o messo a disposizione il profitto conseguito ai fini della confisca. Avendo in tal modo escluso l'applicabilità di sanzioni interdittive a suo carico, l'ente sarà in grado di patteggiare la sanzione pecuniaria ove gli venga addebitata la responsabilità ex d.lgs. n. 231/2001.

Come segnalato dalla dottrina[72], ulteriore aspetto problematico è dato dal mancato inserimento nel catalogo dei reati-presupposto del delitto di cui all'art. 437 c.p.[73]. Questa lacuna, infatti, appare in primo luogo irrazionale in quanto il legislatore nel 2007 ha introdotto dei reati colposi creando molte difficoltà interpretativo applicative, ma non ha inserito il reato di rimozione od omissione di cautele contro gli infortuni sul lavoro che essendo doloso sarebbe stato perfettamente compatibile con l'impianto generale del d.lgs. 231/2001. Per di più, nel caso in cui alla scelta imprenditoriale di risparmiare sui costi per la sicurezza segua la lesione grave o gravissima o il decesso di un lavoratore in conseguenza di tale dolosa mancanza di cautele, si crea il problema di stabilire quale disciplina applicare. In altre parole, potrà essere ravvisato un concorso di reato o sarà contestato solo uno dei due reati, con l'ulteriore conseguenza che solo contestando il reato di cui all'art. 589 o 590 c.p. sarà possibile rinvenire anche la responsabilità dell'ente. La giurisprudenza[74] è decisamente orientata nel senso di riconoscere la sussistenza del concorso e, quindi, potendo contestarsi alla persona fisica tanto l'illecito di cui all'art. 437 c.p. quanto quelli ex artt. 589 e 590 c.p., potrà riconoscersi anche la responsabilità ex d.lgs. n. 231/2001.

L'unico limite è dato dal fatto che gli artt. 589 e 590 c.p. richiedono che l'evento mortale o lesivo sia la conseguenza dell'inosservanza di specifiche prescrizioni normative, mentre l'art. 437 c.p. è più generico richiedendo che l'imprenditore e i suoi collaboratori adottino tutte le misure in concreto

---

[72] C. SANTORIELLO, *Riflessioni sulla possibile responsabilità degli enti collettivi in presenza dei reati colposi* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, n. 4/2011, 90 ss; G. DE SANCTIS, *Il regime della responsabilità penale in materia di sicurezza del lavoro dopo il "correttivo"(d.lgs. 106/2009) al T.U.S.L. (d.lgs. 81/2008)* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, n. 2/2010, 125 ss.

[73] Art. 437 c.p.: "*Chiunque omette di collocare impianti, apparecchi o segnali destinati a prevenire disastri o infortuni sul lavoro, ovvero li rimuove o li danneggia, è punito con la reclusione da sei mesi a cinque anni. Se dal fatto deriva un disastro o un infortunio, la pena è della reclusione da tre a dieci anni*".

[74] Cfr. Cass. pen., sez. IV, 16 luglio 1993 in *Mass. Pen. Cass.*, 1994, fasc. 2, 30.

indispensabili per evitare incidenti sul lavoro indipendentemente dalla loro inclusione in leggi antinfortunistiche. Conseguentemente, nel caso astratto in cui l'evento sia conseguenza di una scelta dell'impresa di non dotarsi di tutte le precauzioni necessarie per prevenire danni ai lavoratori, senza però violare una specifica previsione normativa in materia, potrà essere contestato il solo delitto di cui all'art. 437 c.p., ma non anche quello di lesioni gravi o gravissime o di omicidio colposo, con conseguente impossibilità sanzionatoria nei riguardi dell'ente.

Discorso analogo potrebbe, inoltre, valere per altre tipologie di delitto colposo riconducibili ad una logica affine a quelli previsti dall'art. 25-*septies*, come "l'omissione colposa di cautele o difese contro disastri sul lavoro" di cui all'art. 45 c.p.p., o alle ipotesi di disastro colposo di cui all'art. 449 c.p.[75].

Infine, considerato che per assumere rilievo ai fini della responsabilità dell'ente, l'infortunio e la malattia professionale dovranno causare la morte o la lesione personale del lavoratore, l'ente potrebbe essere chiamato a rispondere per condotte risalenti nel tempo e addirittura precedenti all'entrata in vigore della norma di cui all'art. 25-*septies* quando l'evento ne sia successivo[76]. Ciò non solo contrasterebbe con il principio di legalità sancito dall'art. 2 del decreto secondo il quale l'ente non può essere ritenuto responsabile per un fatto

---

[75] R. IMPERIALI e R. IMPERIALI, S*icurezza sul lavoro e modello organizzativo ex d.lgs. 231* in *Guida al diritto*, n. 11/2009, 43 ss.

[76] Cfr. Cass. pen. sez. IV, 9 maggio 2003, n. 37432, in *Foro it.*, 2004, II, 69 ss; Cass. pen. Sez. IV, 8 gennaio 1998, n. 1998, n. 2522, in *Cass. pen.*, 1999, 861. Un primo orientamento ritiene che in caso di lesione personale provocata da lavorazioni rumorose ovvero da esposizione a polveri, il momento consumativo coincide con l'accertamento della malattia (Cass. pen. sez. IV, 12 maggio 1994, n. 5484); diversa opinione invece afferma che il momento consumativo coincide con l'insorgenza della malattia e che, qualora l'esposizione del lavoratore a rumori o a polveri persista dopo l'insorgenza della malattia e ne determini l'ulteriore aggravamento, vi sono distinti momenti di consumazione del reato ogni qualvolta dalla persistente condotta colposa del datore di lavoro derivi un evento giuridicamente apprezzabile (Cass. pen. sez. IV, 9 dicembre 1999); ancora, un ulteriore orientamento ritiene che il reato si consuma nel momento in cui risulta cessata la condotta colposa del datore di lavoro (Cass. pen. sez. IV, 26 agosto 1995).
La giurisprudenza di merito, con riferimento a malattie naturalmente evolutive (ipoacusie da rumore, silicosi) afferma invece che il reato è di natura permanente fino a quando permane l'esposizione al rischio.

costituente reato se la sua responsabilità amministrativa non è espressamente prevista da una legge entrata in vigore prima della commissione del fatto, ma soprattutto pone l'ente nell'impossibilità di difesa perché al tempo della condotta rimproverabile la legge nemmeno prevedeva l'esistenza del modello organizzativo[77].

3. L'interesse o il vantaggio dell'ente nei reati colposi

A seguito dell'introduzione, con L. n. 123/2007, dell'art. 25 *septies* nel corpo del d.lgs. n. 231/2001 che contempla i reati di omicidio colposo e di lesioni personali colpose ex artt. 589 e 590 c.p. realizzate con violazione della normativa in materia di infortuni sul lavoro, molti furono i dubbi sollevati sulla possibilità di armonizzare l'impianto normativo preesistente con le condotte non dolose[78].

Uno dei punti in discussione concerne la compatibilità dei predetti reati con quanto previsto dall'art. 5[79] del d.lgs. 231/01 il quale configura la responsabilità per l'ente qualora i reati siano commessi nel suo interesse o a suo vantaggio[80].

In linea generale, interesse e vantaggio sono ritenuti termini distinti dalla Relazione governativa, la quale ha inteso l'interesse come finalità soggettiva della condotta da valutare *ex ante* e il vantaggio come dato oggettivo da

---

[77] L'ente potrebbe, ad esempio, essere chiamato a rispondere dell'illecito di cui all'art. 25-septies nel caso di morte del lavoratore conseguita a malattia connessa all'esposizione all'amianto (evento in ipotesi accaduto nel 2012) quando la condotta dei suoi dirigenti si era conclusa in un'epoca in cui nessuna norma attribuiva una responsabilità amministrativa all'ente e tanto meno prevedeva un Modello che la escludesse.

[78] C. MANCINI, *L'introduzione dell'art. 25 septies: criticità e prospettive,* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2008, 2, 51.

[79] L'art. 5 del d.lgs. 231/01 espressamente dispone: "*L'ente è responsabile per i reati commessi nel suo interesse o a suo vantaggio: a) da persone che rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o di direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale nonché da persone che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo dello stesso; b) da persone sottoposte alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti di cui alla lettera a). L'ente non risponde se le persone indicate nel comma 1 hanno agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi.*"

[80] Cfr. N. SELVAGGI, *L'interesse dell'ente collettivo quale criterio di iscrizione della responsabilità da reato*, Napoli, 2006.

valutare *ex post*[81]. Ciò trova fondamento nell'interpretazione letterale che, considerata la formulazione dell'art. 5, c. 1, evidenzia come l'espressione "interesse o vantaggio" comporti l'autonomia dei due concetti, nonché nell'interpretazione sistematica, la quale si poggia sulla lettura combinata degli articoli 5 e 12 comma 1 lett. a). Quest'ultimo contempla, tra i casi di riduzione della sanzione pecuniaria irrogata all'ente, l'ipotesi in cui "l'autore del reato ha commesso il fatto nel prevalente interesse proprio o di terzi e l'ente non ne ha ricavato vantaggio o ne ha ricavato un vantaggio minimo"[82]. Tale precetto delinea, ancor più chiaramente, che i criteri ascrittivi hanno carattere alternativo: ognuno mantiene la sua autonomia e, dunque, è sufficiente che sia integrato l'uno o l'altro per ascrivere la responsabilità all'ente. In questo panorama, perciò, sussistono contestualmente i due requisiti e viene eliminata di conseguenza la congettura che li voleva sovrapposti[83].

Nello specifico, l'interesse si identifica con il fine dell'indebito arricchimento perseguito dalla persona giuridica per la cui identificazione è necessaria una valutazione da parte del Giudice *ex ante*, ossia ponendosi al momento dell'azione. Al contrario, il vantaggio si configura come il beneficio lucrabile da parte dell'ente, a prescindere dal fatto che la persona fisica abbia oppure no agito nel suo interesse. L'esistenza deve essere valutata *ex post* ossia dopo che l'evento-reato si è realizzato, quindi, al momento del risultato: si tratta di un arricchimento realizzato anche se non prefigurato[84].

Secondo alcuni, tuttavia, l'interesse e il vantaggio rappresentano un'endiadi che esprime un criterio unitario di natura oggettiva, a prescindere dalle

---

[81] P. VENEZIANI, *Enti e responsabilità da reato,* a cura di P. Veneziani, A. Cadoppi, G. Garuti, in *Le leggi commentate,*UTET GIURIDICA, Torino, 2012, 106.

[82] A. PRESUTTI, A. BERNASCONI, *Manuale della responsabilità degli enti,* Giuffrè Editore, Milano, 2013, 62.

[83] A. ASTROLOGO, *Interesse e vantaggio quali criteri di attribuzione della responsabilità dell'ente nel D.lgs. 231/2001*, in Indice Penale, 2003, 656.

[84] A. BERNASCONI, A. PRESUTTI, C. FIORIO, *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al D.legisl. 8 giugno 2001, n. 231,* CEDAM, Padova, 2008, 98.

rappresentazioni soggettive del soggetto agente[85]; altri, invece, hanno considerato i due termini come totalmente equivalenti[86] o sinonimi[87].

La giurisprudenza di legittimità[88], contrariamente a tali ultime interpretazioni, dispone che l'espressione "nell'interesse o a suo vantaggio" non rappresenta un'endiadi, in quanto è possibile che si configuri: un interesse "a monte" per effetto di un indebito arricchimento, prefigurato e magari non realizzato a seguito dell'illecito, e un vantaggio realizzato con la commissione del reato, seppure non prospettato *ex ante* dall'ente stesso.

Per di più, l'interesse o il vantaggio sono qualificati dalla giurisprudenza, come requisiti alternativi e concorrenti tra loro[89]: 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.

Allo stesso modo, la giurisprudenza di merito[90], respingendo l'ipotesi che i termini interesse o vantaggio fossero sinonimi, ha identificato il vantaggio con l'acquisizione di un'utilità economica, mentre ha qualificato l'interesse come il fine tendente a quell'utilità, non essendo richiesto che quest'ultima non sia conseguita o lo sia solo in parte.

Con particolare riferimento ai delitti di omicidio e lesioni colpose si rileva la difficile individuazione in capo all'ente di un interesse o vantaggio in virtù del fatto che il delitto che comporta la produzione di eventi come la morte o la grave malattia di una persona si realizza senza volizione. L'ente, infatti, non

---

[85] D. PULITANÒ, *La responsabilità "da reato"degli enti: i criteri d'imputazione*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2002, 425.
[86] C. DE MAGLIE, *Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, 1352.
[87] F. CORDERO, *Procedura penale VII edizione*, Giuffrè Editore, Milano, 2003, 1329.
[88] V. Cass. pen., sez. II, 27 marzo 2009, n. 13678 in www.italgiure.giustizia.it.
[89] Cass. pen., sez. un., 24 aprile 2014, n. 38343, in Rivista231.it
[90] Trib. Milano, 20 dicembre 2004, in http://www.reatisocietari.it/.

trae alcun vantaggio dall'evento che comporterebbe, al contrario, il pagamento di onerose sanzioni patrimoniali, indennizzi, spese legali e danni reputazionali. Più correttamente, sembra possibile individuare un interesse o un vantaggio derivante dalla condotta che comporta il verificarsi di un omicidio colposo o di lesioni colpose. Ciò troverebbe fondamento nella mancanza di un'adeguata organizzazione prevenzionistica ravvisabile, a titolo esemplificativo, nell'assenza di mezzi di protezione, nell'omessa revisione dei macchinari o anche nell'omissione di comportamenti doverosi in seguito a violazione delle disposizioni delle norme cautelari comportando un risparmio di costi aziendali e dunque un vantaggio per l'ente[91].

Considerata la struttura dei reati in colposi, infatti, la giurisprudenza ha optato per una soluzione ermeneutica conservativa che consiste nel riferire tale requisito alla sola condotta inosservante[92]. I criteri di imputazione potranno riferirsi, quindi, al risparmio sui costi della sicurezza ovvero al guadagno sui tempi operativi che si intendevano conseguire a beneficio dell'ente o che sono stati effettivamente conseguiti, ad es., mediante l'omesso adeguamento dei luoghi di lavoro o degli impianti, l'omessa revisione dei macchinari, l'omesso acquisto di dispositivi di protezione, ecc. Pertanto, per i delitti colposi si fa riferimento non all'evento bensì alla condotta costitutiva del reato, ossia il mancato rispetto degli *standards* di sicurezza che consente all'impresa di sottrarsi all'onere economico di adeguamento, la cui entità è in genere abbastanza elevata.

Tale tesi è sostenuta anche dalla giurisprudenza di merito[93] secondo la quale i requisiti di interesse e vantaggio sono compatibili con i reati colposi

---

[91] R. BRICCHETTI, L. PISTORELLI, *Responsabili anche gli enti coinvolti*, in *Guida Dir*., 2007, 41.

[92] A.M. STILE, V. MONGILLO, G. STILE, *La responsabilità da reato degli enti collettivi: a dieci anni dal d.lgs. n. 231/2001. Problemi applicativi e prospettive di riforma*, Napoli, 2013, XIII.

[93] Cfr. Trib. Trani, 26 ottobre 2009 - 11 Gennaio 2010, *Truck Center*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 842.

qualora si ravvisi un interesse dell'ente oppure un beneficio per quest'ultimo: il vantaggio è facilmente individuabile laddove l'evento è il risultato della mancanza di adozione di misure di prevenzione che abbia comportato per l'ente un risparmio di costi.

I criteri dell'"interesse o vantaggio", pertanto, vanno rapportati non all'evento, ma alla condotta colposa che l'ha determinato: solo la violazione delle regole cautelari - e non l'evento lesivo - può essere commessa nell'interesse o a vantaggio dell'ente, in particolare allo scopo di ottenere un risparmio dei costi di gestione. Sarà, comunque, necessario verificare in concreto che la condotta colposa sia stata determinata da scelte afferenti alla sfera di interessi dell'ente, ovvero ispirata a strategie finalizzate ad ottenere benefici e vantaggi, anche solo mediati, per l'ente medesimo[94].

Ai fini dell'applicazione del d.lgs. 231/2001 basterà quindi che l'ente abbia ricavato un vantaggio, nel limite però che non venga contestualmente accertato che il reato sia stato commesso nell'esclusivo interesse dell'attore o di terzi[95]. In tali casi si ravvisa una responsabilità dell'ente per il mancato apprestamento prima della commissione del fatto di modelli organizzativi idonei a rendere l'organizzazione d'impresa concretamente in grado di dare attuazione ai precetti cautelari[96].

4. La colpa in organizzazione

La sussistenza dei requisiti dell'interesse o del vantaggio non comporta necessariamente il sorgere della responsabilità per l'ente in quanto, oltre alla commissione del reato presupposto da parte di soggetti che agiscano al suo interno, è necessario che ricorrano gli "elementi fattuali dimostrativi di una

---

[94] Trib. Novara, 1 ottobre 2010, in www.penalecontemporaneo.it.

[95] Cfr. art. 5, c. 2, d.lgs. n. 231/2001: "*L'ente non risponde se le persone indicate nel comma 1 hanno agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi*".

[96] G. FORTI, *Uno sguardo ai "piani nobili" del d.lgs. n. 231/2001*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 4, 1260.

colpa di organizzazione riferibile alla *societas*"[97]. In altri termini, è necessario che sia contestabile una determinata colpa alla società – definita, già nella Relazione governativa, "colpa di organizzazione" - che ricorre ove l'illecito posto in essere dalla persona fisica sia stato reso possibile dalla presenza di talune lacune nell'organizzazione aziendale, tali da permettere di ricondurre la condotta criminosa ad una volontà dell'ente[98].

Se, come detto, le norme cautelari permettono di individuare le posizioni di garanzia ed i doveri di ciascun membro dell'organigramma aziendale, nella responsabilità degli enti ciò che rileva è l'attività di prevenzione che la persona giuridica ha o avrebbe dovuto porre in essere[99].

Emerge, così, un criterio soggettivo d'imputazione, diverso rispetto alla colpevolezza propria dell'autore fisico del reato, da riferirsi all'intera compagine aziendale[100].

Gli art. 6 e 7 del d.lgs. n. 231/2001, come meglio vedremo nel proseguo, costituiscono il paradigma generale per l'implementazione di qualsiasi modello. La finalità preventiva riconosciuta a quest'ultimo costituisce il parametro di riferimento per la definizione della colpa organizzativa (non espressa dal decreto) che si basa sulla omissione delle previste doverose cautele organizzative e gestionali idonee a prevenire talune tipologie criminose.

---

[97] Trib. Napoli, 26 giugno 2007, in www.olympus.uniurb.it.

[98] Cfr. Cass. pen, sez. VI, 17 novembre 2009, n. 36083, in www.rivista231.it, la quale sottolinea come nella rimproverabilità dell'ente sia implicata "una forma nuova, normativa, di colpevolezza per omissione organizzativa e gestionale".

[99] In tal senso anche: L. VITALI, *Modelli organizzativi e sicurezza sul lavoro: proposte pratiche per la redazione di compliance programs orientati alla prevenzione dei reati ex art. 25-septies d.lgs. 231/2001* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* n. 2/2009, 25; 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 responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* n. 3/2011, 69; G. LATTANZI, *Reati e responsabilità degli enti, Reati e responsabilità degli enti. Guida al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231,* Milano, 2010, 83.

[100] F. D'ARCANGELO, *La responsabilità da reato degli enti per gli infortuni sul lavoro* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* n. 2/2008, 85.

Il presupposto della responsabilità dell'ente è strutturalmente fondato sulla cd. colpa di organizzazione dell'ente derivante dall'inosservanza di precetti cautelari aventi ad oggetto un dovere di organizzarsi in modo da realizzare le condizioni concrete di efficacia di precetti propriamente cautelari rispetto agli eventi dannosi di natura infortunistica[101].

Secondo i canoni di accertamento della colpa, bisogna provare con un ragionamento contro fattuale che, in presenza di quell'esborso e della conseguente messa in opera di quella cautela, l'evento non si sarebbe verificato.

La novità più rilevante è la decisiva importanza assegnata agli aspetti procedurali ed organizzativi funzionali alla più efficace ed efficiente organizzazione e gestione della prevenzione in azienda. Infatti, il "vero nodo" nei percorsi di incremento della tutela della salute dei lavoratori sui luoghi di lavoro non è tanto nella astratta previsione normativa delle tutele stesse, almeno in Italia praticamente da sempre a livelli assai elevati, quanto nella garanzia di effettività di quelle tutele nei luoghi di lavoro. Certamente funzionali sono la previsione di obbligatori e articolati percorsi procedurali nella predisposizione e implementazione di veri e propri sistemi di prevenzione in azienda (per tutti: la Valutazione dei rischi e la predisposizione dei relativi Documenti di Valutazione) e di modelli organizzativi e gestionali 'virtuosi', tali dunque da offrire maggiori garanzie di effettivo perseguimento di elevati livelli di prevenzione e di sicurezza del lavoro.

Affinché possa parlarsi di colpa di organizzazione è necessaria la compresenza di diversi aspetti, ossia che l'ente abbia una struttura complessa la cui volontà si formi attraverso più fasi di cui sono protagonisti diversi gruppi di persone e che sia violato l'obbligo di organizzazione di tali apparati in merito alla gestione del rischio reato[102]. In tali casi si configura una vera responsabilità

---

[101] G. FORTI, op. cit.,1261 ss.

[102] C. E. PALIERO e C. PIERGALLINI, *La colpa di organizzazione* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, n. 3/2006, 168.

per fatto proprio dell'ente[103] nel rispetto dei principi costituzionali di cui all'art. 27, c. 1 e 3, Cost. attraverso l'elaborazione di una "colpevolezza giuridica" incentrata attorno ai doveri di cui un soggetto è portatore verso l'ente e la cui violazione comporterebbe un difetto organizzativo tale da determinarne l'inidoneità rispetto alla prevenzione del rischio reato.

Al fine di accertare la concretezza di tale requisito, sarà necessaria una verifica sul modo in cui la società è strutturata, per cui anche nel caso di violazioni di norme antinfortunistiche si dovrà accertare se la gestione della sicurezza presenti o meno aspetti di criticità, in quanto l'infortunio lavorativo occasionalmente occorso in un'attività correttamente organizzata dall'azienda non sarà rimproverabile a quest'ultima.

La prevenzione del rischio-reato negli enti collettivi non è tanto un problema di persone, ma soprattutto di "organizzazione dell'organizzazione": il rispetto delle norme deve penetrare nella stessa fase di progettazione della strategia d'impresa, la quale dovrà adeguare i comportamenti dell'ente alla pretese dell'ordinamento, innescando un meccanismo virtuoso capace di contenere la commissione dei reati volti al conseguimento di un profitto. Si tratta di un processo destinato a costruire un'organizzazione in cui una pluralità di soggetti è chiamata ad individuare il rischio-reato, misurarne l'intensità e a gestirlo in vista del suo contenimento entro limiti di tollerabilità[104].

La dotazione di un adeguato ed efficace modello di organizzazione costituisce la possibilità per l'ente di dimostrare come il comportamento dei soggetti in questione fosse sfuggito al suo controllo sebbene avesse posto in

---

[103] Tra gli altri: S. DOVERE, *La responsabilità da reato dell'ente collettivo e la sicurezza sul lavoro: un'innovazione a rischio di ineffettività* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, n. 2/2008, pag. 103; M. NUCCIO, *La colpa di organizzazione alla luce delle innovazioni legislative apportate dalla legge 123/2007* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, n. 1/2008, 51.

[104] C. E. PALIERO e C. PIERGALLINI, op. cit., 172.

essere ogni adempimento esigibile[105]. La colpevolezza dell'ente sarebbe quindi costruita in negativo, essendo la prova data dalla mancanza di una adeguata organizzazione la quale è concepita quale "scusante"[106].

Conseguentemente, secondo alcuni[107], la pubblica accusa risulta avvantaggiata nella dimostrazione della responsabilità dell'ente nel caso in cui questo non si sia dotato di un idoneo modello organizzativo, al punto da sostenere che nel concreto la colpa di organizzazione coincida con la mancata predisposizione del medesimo; secondo altri[108], gli apparati cautelari insiti nei protocolli organizzativi offrono le regole cautelari la cui inosservanza fonda la specifica colpa della *societas.*

Il "fatto proprio" che permetterebbe di responsabilizzare l'ente senza incorrere in censure di incostituzionalità sarebbe proprio la mancata predisposizione e/o attuazione di un idoneo modello di organizzazione e gestione come espressamente previsto dall'art. 6, c. 1, lett. a), del d.lgs. 231/2001 dal quale risulterebbe che tale adempimento sia l'unico rimedio offerto dal legislatore al fine di evitare l'imputabilità del reato alla persona giuridica[109].

---

[105] V. TUTINELLI, *Il ruolo del profitto nel sistema della responsabilità degli enti* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* n. 4/2006, 93; L. VITALI, op. cit., 25; F. GIUNTA e D. MICHELETTI, op. cit., 140.

[106] V. MASIA, *Infortuni sul lavoro e responsabilità d'impresa: colpa di organizzazione e organizzazione della colpa, anche alla luce del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* n. 3/2008, 111.

[107] L. VITALI e C. BURDESE, op. cit., 136.

[108] G. DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche,* op. cit., 66.

[109] Cfr. Trib. Milano, Ufficio Gip, 26 luglio 2007, in C. TREMOLADA, *Sicurezza sul lavoro e responsabilità amministrativa delle società* in *Guida al diritto,* n. 47/2008, 31. ss., secondo cui "L'adozione del protocollo gestionale ed organizzativo idoneo alla prevenzione di specifici rischi di reato esclude la responsabilità dell'ente...esso costituisce infatti il presupposto per recidere il collegamento tra la colpevolezza della persona giuridica e quella dei soggetti in posizione apicale".

Tuttavia, si sottolinea come la colpa di organizzazione non sia del tutto sovrapponibile alla mancata predisposizione delle misure antinfortunistiche, altrimenti rischierebbe di divenire una *culpa in re ipsa*[110].

La dottrina[111] è divisa tra chi non reputa assimilabile la colpa di organizzazione alle tradizionali categorie del dolo o della colpa e chi, invece, la riconnette alla colpa generica data dalla negligenza, imprudenza o imperizia dell'ente nello strutturarsi, ed alla colpa specifica quantomeno per la parte del modello di cui all'art. 30 del d.lgs. 81/2008. In ogni caso si dovrebbe valutare l'atteggiamento complessivo dell'ente rispetto al reato in relazione a degli standard di diligenza tipicizzati[112], pertanto, l'omessa organizzazione, aumentando il pericolo di reati, è sintomatica anche di una propensione dell'ente ad assumersi tali rischi.

L'inosservanza della regola cautelare assume un ruolo essenziale in ciò che viene rimproverato a titolo di colpa all'agente, in quanto è proprio tale violazione di un dovere che comporta la realizzazione del fatto illecito. L'ente risponde, quindi, del medesimo ove commesso nel suo interesse o vantaggio, in quanto le sue scelte derivanti dalla disorganizzazione interna hanno concretamente aumentato il rischio-reato, senza contare come la diffusione di un tale atteggiamento di disinteresse verso la protezione dei beni giuridici contribuisca nel lungo tempo al radicamento di una cultura dell'illegalità.

---

[110] F. CONSORTE, *Principio di precauzione e diritto penale. Spunti di riflessione* in *Nuovo statuto penale del lavoro* in AA.VV., *Nuovo statuto penale del lavoro: responsabilità per i singoli e per gli enti*, a cura di F. CURI, Bologna, 2011, 121.

[111] A. ROSSI e F. GERINO, *Art. 25 septies d.lg. 231/2001, art. 30 d.lgs. 81/2008 e modello di organizzazione, gestione e controllo: ambiti applicativi e rapporti* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, n. 2/2009, 16; V. MONGILLO, op. cit., 73; G. DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, cit., 64.

[112] V. MONGILLO, op. cit., 70.

È stato poi correttamente rilevato[113] come una responsabilità fondata su di una colpa data dall'aver omesso determinate attività preventive, postuli necessariamente che il soggetto possa raffigurarsi il rischio da prevenire per poter quindi approntare le misure più idonee alla sua prevenzione. Ove infatti l'evento lesivo sfugga alle ragionevoli capacità di prevenzione e previsione, questo non potrà essere imputato a titolo di colpa alla *societas.* Più nel dettaglio al fine di poter imputare la responsabilità del reato all'ente è necessario accertare in primo luogo la violazione di una regola di organizzazione astrattamente idonea a prevenire la commissione di tale illecito.
Si tratta quindi di un giudizio concreto e da rapportare allo specifico reato realizzatosi, anche se in realtà coinvolgerà l'intera struttura organizzativa. Tuttavia ciò non basta in quanto occorrerà poi verificare che la lesione del bene giuridico avvenuta, rappresenti la realizzazione concreta del rischio che la regola cautelare violata mirava contenere e il cui rispetto pertanto avrebbe ragionevolmente evitato.

La colpa di organizzazione, ad ogni modo, si struttura diversamente a seconda che il reato sia stato commesso da un soggetto apicale o da un suo sottoposto, in quanto è prevista a carico dell'ente l'adozione di cautele di diverso tipo al fine di poter andare esente da qualsiasi responsabilità[114].

Nel caso, infatti, in cui l'illecito sia stato posto in essere da un soggetto apicale occorrerà che la *societas* dimostri di aver adottato ogni misura necessaria ad impedire la commissione di reati della medesima specie di quello verificatosi oltre di aver affidato il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli, nonché il loro aggiornamento, ad un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo, di modo che solo

---

[113] G. ZANALDA, *La responsabilità degli enti per gli infortuni sul lavoro, prevista dalla legge 3 agosto 2007, n. 123* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* n. 4/2007, 100.

[114] C. SANTORIELLO, *I requisiti dell'interesse e del vantaggio della società nell'ambito della responsabilità da reato dell'ente collettivo* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* n. 3/2008, 54.

la fraudolenta elusione dei medesimi potesse rendere possibile la realizzazione dell'illecito non dovendovi esser stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo citato. In generale, dovrà trattarsi di un crimine riferibile solo ad un'iniziativa del soggetto singolo e totalmente deviante rispetto alla condotta etica dell'ente. Tuttavia nel tentativo di dare contenuto a tali formule generali in riferimento ai reati colposi in particolare, ci si rende conto delle difficoltà cui sono andati incontro gli interpreti in quanto, già da una prima lettura, emerge la contraddizione insita tra la colpa e la fraudolenza dell'elusione[115]. Volendo dare un'interpretazione che possa valere anche per i reati di cui all'art. *25-septies*, è necessario, *in primis*, sottolineare come ove tal formula venga presa letteralmente rischi di coincidere con l'esclusione del criterio oggettivo d'imputazione di cui all'art. 5, nei termini di un reato posto in essere dalla persona fisica nell'esclusivo interesse proprio o di terzi dissociandosi così dalla politica d'impresa.

Le alternative allora proposte sono state: l'inapplicabilità della fattispecie della non punibilità o la sostanziale interpretazione abrogativa dell'inciso inerente l'"elusione fraudolenta" con conseguente rilievo esclusivo della mancata adozione di un idoneo modello ai fini della responsabilità dell'ente.

La giurisprudenza sembra inserirsi in questa seconda linea interpretativa in quanto, ad esempio il Tribunale di Milano[116], risolve la questione circa la formula in discussione nel senso della stessa volontarietà della condotta criminosa ove difforme dal modello di organizzazione e gestione in quanto "i comportamenti illeciti non siano frutto di un errato modello organizzativo, ma siano da addebitare al comportamento dei vertici della società che risultano in contrasto con le regole interne del modello organizzativo regolarmente adottato".

---

[115] G. DE VERO, *Prospettive evolutive della responsabilità da reato degli enti collettivi* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, n. 4/2009, 12.

[116]Trib. Milano, GUP, 17 novembre 2009, in www.studiolegale231.it.

Venendo al caso, invece, di reato commesso da un soggetto sottoposto all'altrui vigilanza o direzione, l'ente ne sarà chiamato a rispondere solo qualora la pubblica accusa dimostri che la concretizzazione dell'illecito sia stata resa possibile proprio dall'inosservanza degli obblighi di direzione o di vigilanza, il cui difetto è comunque escluso qualora prima della commissione del delitto sia stato adottato ed efficacemente attuato un idoneo modello di organizzazione e gestione.

La differenza di disciplina sarebbe dovuta al fatto che il legislatore reputa i soggetti apicali essere l'incarnazione stessa della politica d'impresa, quantomeno in virtù del principio di immedesimazione organica, espressa tramite scelte poco accorte inerenti la strutturazione aziendale[117]. In origine, del resto, l'art. 11 lett. e) della legge delega aveva richiesto un requisito ulteriore rispetto a quello dell'interesse o vantaggio solo in riferimento ai soggetti sottoposti, reputando il criterio oggettivo invece sufficiente per gli apicali vista proprio la loro idoneità ad esprimere la capacità sociale[118].

Il concetto di colpa organizzativa è legato, dunque, alla "mancata adozione di tali modelli che è sufficiente a costituire quella "rimproverabilità" posta a fondamento della fattispecie sanzionatoria, costituita dall'omissione delle previste doverose cautele organizzative e gestionali idonee a prevenire talune tipologie criminose. Nel concetto di rimproverabilità è implicata una nuova forma normativa di colpevolezza per omissione organizzativa e gestionale"[119]. L'esperienza ha dimostrato che i modelli organizzativi e gestionali sono

---

[117] G. DE VERO, op. cit., 11; F. GIUNTA e D. MICHELETTI, op. cit., 140; G. DE SIMONE, *Il "fatto di connessione" tra responsabilità individuale e responsabilità collettiva* in *Riv. trim. dir. pen. econ.*,n. 1-2/2011, 62.

[118] G. DE VERO, *Corso di diritto penale I*, Torino, 2012, 91.

[119] Cass. pen., sez. VI, 9 luglio 2009, n. 36083, in www.olympus.uniurb.it, secondo la quale la mancata adozione dei modelli, in presenza dei presupposti oggettivi e soggettivi – reato commesso nell'interesse o a vantaggio della società e posizione apicale dell'autore del reato - è sufficiente a costituire quella "rimproverabilità" di cui alla Relazione ministeriale al decreto legislativo precisando che "in tale concetto di rimproverabilità è implicata una forma nuova, normativa, di colpevolezza per omissione organizzativa e gestionale". Di uguale tenore Trib. Milano, 13 febbraio 2008, n. 1774 in www.confindustria.it.

funzionali ad interessi strutturati e consistenti, giacché le principali e più pericolose manifestazioni di reato sono poste in essere da soggetti a struttura organizzativa complessa. Si tratta, in definitiva, di colpa organizzativa e gestionale presunta, stante l'inversione dell'onere della prova[120]. Infatti:

a) se il reato-presupposto è stato commesso da un soggetto apicale, una volta provati, senza inversione dell'onere probatorio, l'interesse o il vantaggio, la colpa di impresa/organizzazione dell'ente è presunta, con conseguente "automatica" propria responsabilità, a meno che lo stesso (art. 6) fornisca la prova che:
   - l'organo dirigente abbia adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi;
   - il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli, di curare il loro aggiornamento sia stato affidato ad un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo;
   - le persone abbiano commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e gestione;
   - non vi sia stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo di cui alla lettera b).

b) se, invece, il reato-presupposto è stato commesso da un soggetto sottoposto, la colpa di organizzazione dell'ente (art. 7) deve essere provata dal Pubblico Ministero, a seguito comunque di preliminare prova della realizzazione del reato nell'interesse o a vantaggio dell'ente.

Il problema della prevenzione del rischio legato alla realizzazione dei reati di omicidio e lesioni colpose negli enti collettivi diviene,

[120] Cfr. Relazione ministeriale al D.lgs. n. 231/2001 reperibile in http://www.aODV231.it/; Tribunale di Novara, 26 ottobre 2010 in www.reteambiente.it.

conseguentemente, un problema di "organizzazione dell'organizzazione" e, dunque, di "colpa" per l'eventuale disorganizzazione[121].

La colpa di organizzazione dell'ente si esplica quale deficit organizzativo, ovvero come "inefficienza rimproverabile", perché frutto di una impostazione aziendale non avveduta, nel senso che non ha tenuto conto del dovere di darsi la migliore organizzazione possibile per garantire (oltre al successo dell'impresa) la sicurezza dei lavoratori.

Il rinnovato approccio alla sicurezza è fondato sulla compenetrazione tra strumenti normativi e organizzativi in quanto un'efficace prevenzione presuppone un'adeguata organizzazione qualitativamente apprezzabile[122].

---

[121] Cfr. A. SULLO*, Il criterio soggettivo di attribuzione della responsabilità all'ente,* in www.altalex.it.

[122] P. FERRI,, M. GIOVANNONE, F. PASQUINI, op. cit., 248.

CAPITOLO TERZO

I MODELLI DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO

1. Obiettivi e funzioni

La chiave di volta dell'intero "impianto 231" è rappresentata dai modelli di organizzazione e gestione costituiti da regole che integrano un programma di autodisciplina finalizzato a mappare le aree esposte al rischio-reato, individuare i soggetti più esposti al rischio, modellare regole cautelari orientate a ridurre il rischio-reato, predisporre adeguati meccanismi di controllo sulla funzionalità del modello e sulla necessità di adeguamenti e a prevedere un sistema disciplinare volto a sanzionare i comportamenti devianti[123].

Il modello di cui agli artt. 6 e 7 d.lgs. n. 231/2001 costituisce lo strumento essenziale a disposizione degli enti per evitare, al ricorrere di determinate circostanze, di incorrere nella responsabilità amministrativa e nella conseguente applicazione di sanzioni pecuniarie o interdittive a seguito della commissione dei reati-presupposto da parte di soggetti apicali o sottoposti all'altrui direzione e controllo[124]. In linea generale, infatti, l'adozione e l'efficace attuazione da parte dell'ente, prima del compimento del reato, di modelli idonei a prevenire i reati comporta – nell'ipotesi di reato commesso da soggetti apicali dell'impresa – la favorevole applicazione della causa esimente della responsabilità, nonché –

[123] C. PIERGALLINI, *Paradigmatica dell'autocontrollo penale (dalla funzione alla struttura del 'modello organizzativo' ex d.lgs. 231/2001)*, in *Studi in onore di M. Romano,* Milano, 2011, 2056 ss.

[124] M. IPPOLITO, *Il modello di organizzazione, gestione e controllo*, in *Il modello di organizzazione, gestione e controllo di cui al d.lgs. 231/2001: profili metodologici e soluzioni operative. Aggiornato al D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81, T.U. in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro* (a cura di A. Alberici, P. Baruffi, M. Ippolito, A. Rittatore Vonwiller, G. Vaciago), Milano, 125 ss.

nel caso di reato commesso da sottoposti - l'assenza di colpevolezza in capo all'ente[125].

La fondamentale importanza dei modelli discende, quindi, dalla circostanza che, se preventivamente adottati ed attuati, possono determinare l'esenzione da responsabilità dell'ente, mentre, se adottati ed attuati *post delictum* ma prima dell'apertura del dibattimento di primo grado, comportano la riduzione della sanzione pecuniaria o l'inoperatività delle sanzioni interdittive in presenza di determinate condizioni, ovvero la possibilità di richiedere la conversione della sanzione interdittiva in pena pecnuniaria in sede esecutiva[126].

L'efficacia dei modelli, pertanto, non opera solo sul piano dei criteri di imputazione della responsabilità, bensì anche sotto il profilo della selezione del tipo di sanzione applicabile e della commisurazione della sanzione stessa, nonché nell'ambito della valutazione del grado di responsabilità dell'ente tenuto conto anche dell'applicazione di misure riparatorie *post-factum*. La diversa efficacia riconosciuta ai modelli organizzativi si riflette sull'efficienza della disciplina in termini di obiettivi di prevenzione generale[127] in quanto l'ente non rimane più insensibile al rispetto delle norme di prevenzione.

Secondo quanto previsto dalla Relazione ministeriale al d.lgs. n. 231/2001, i modelli dovranno essere specificamente calibrati sul rischio-reato, cioè volti ad impedire, attraverso la fissazione di regole di condotta, la commissione di determinati reati[128].

La funzione dei modelli, dunque, è quella di prevenire la commissione di reati da parte di soggetti interni all'ente attraverso la previsione di misure idonee a garantire lo svolgimento dell'attività nel rispetto della legge e a scoprire ed eliminare tempestivamente situazioni di rischio. Si nota, quindi, la

---

[125] P. SFAMENI, *La responsabilità delle persone giuridiche: fattispecie e disciplina dei modelli di organizzazione, gestione e controllo,* in *Il nuovo diritto penale delle società. D.Lgs. 11 aprile 2002, n. 61* (a cura di A. Alessandri), Milano, 67.
[126] Cfr. Trib. Trani, sez. Molfetta, 26 ottobre 2009, in *Ambiente & Sicurezza*, 7, 2010.
[127] P. SFAMENI, op. cit., 67.
[128] Relazione ministeriale, cit.

fiducia riposta dal legislatore nel coinvolgere direttamente le persone giuridiche nella prevenzione dei reati che esse stesse sono tendenzialmente portate a commettere sulla base dell'osservazione empirico-criminologica[129].

Il decreto contempla un modello dinamico, capace di promuovere dispositivi di accompagnamento e monitoraggio che favoriscano l'effettivo cambiamento delle pratiche di lavoro, l'apprendimento e l'innovazione reale[130]. L'obiettivo sembra, dunque, quello di cambiare le condizioni in cui gli esseri umani lavorano e che possano accrescerne la probabilità di errore rivolgendo maggiore attenzione alla sicurezza e all'affidabilità del sistema organizzativo che dovrà essere diretto ad eliminare i possibili fattori latenti e le criticità all'origine di un incidente evitando così altri incidenti. Si pone in rilievo un dovere di auto-organizzazione rivolto alla prevenzione del rischio-reato posto a carico degli enti che si riflette nell'esigenza di una costruzione di modelli aderenti al profilo della struttura aziendale. Oltre che per la sua specifica funzione esimente, il modello riveste quindi particolare importanza anche per il concreto funzionamento dell'azienda: l'adozione di un modello di organizzazione, gestione e controllo adeguato comporta conseguentemente un innalzamento della qualità dell'organizzazione conducendo a un incremento dell'efficacia e dell'efficienza aziendale[131].

2. Struttura e contenuti

Con particolare riferimento alla struttura, il modello di organizzazione, gestione e controllo previsto dal D.lgs. n. 231/2001 è generalmente composto da una parte di carattere generale e una speciale che fa esplicito riferimento ai reati contro la Pubblica Amministrazione, ai reati societari ed infine ai delitti di

---

[129] G. DE VERO, *La responsabilità penale delle persone* giuridiche in *Trattato di diritto penale*, (diretto da Grosso, Padovani, Pagliaro), Milano, 2008, 170.

[130] Cfr. G. FORTI, op. cit., 1270 ss.

[131] Circolare n. 26/IR – *L'adozione dei modelli di organizzazione e gestione ex d.lgs. n. 231/2001 tra obbligo e opportunità*, dell'Istituto di Ricerca dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, 10 novembre 2011, in www.fondazionenazionalecommercialisti.it.

omicidio colposo e lesioni colpose gravi e gravissime commessi in violazione della normativa antinfortunistica e sulla tutela dell'igiene e della salute sul lavoro.

La parte generale, redatta a seguito dell'analisi del sistema organizzativo aziendale, contiene:

- riferimenti normativi, definizioni, funzione, principi, destinatari, reati presupposti e relative sanzioni;
- struttura organizzativa, sistema delle procedure e delle deleghe;
- metodologia utilizzata per effettuare l'analisi e la valutazione dei rischi;
- il Codice Etico;
- disposizioni per l'attività di informazione, formazione e diffusione dei contenuti del modello e del codice etico;
- linee di emersione e rilevamento delle violazioni e relativo sistema disciplinare;
- l'Organismo di vigilanza (composizione, funzioni, attività con rimando al regolamento dell'organismo di vigilanza)[132].

La parte speciale, la quale fa riferimento alle singole attività, contiene a titolo esemplificativo:

- definizione dei singoli reati contro la Pubblica amministrazione, i reati societari e quelli legati al tema della sicurezza, igiene e salute sul lavoro;
- definizione delle aree a rischio risultanti dalla fase di *risk assessment*;
- individuazione dei destinatari della parte speciale ed esplicazione dei principi generali di comportamento;
- definizione degli elementi fondamentali dei processi decisionali delle aree a rischio.

Tra questi punti meritano maggiore attenzione quelli relativi ai destinatari ed agli elementi fondamentali del processo decisionale nelle aree a rischio. I destinatari della parte speciale relativa ai rapporti con la Pubblica

[132] G. GENTILI, M. ARENA, P. BELARDINELLI, P. CAMILLETTI, R. ROCCHEGIANI, *Modello organizzativo 231 e sicurezza sul lavoro*, Santarcangelo di Romagna, 2013, 12.

Amministrazione sono amministratori, dirigenti, dipendenti e collaboratori esterni operanti nelle aree in cui vengono svolte attività a rischio, mentre i destinatari della parte speciale relativa ai reati societari sono il Consiglio di Amministrazione, l'area Amministrazione, Finanza e Controllo e tutte le funzioni che forniscono dati ed informazioni per la predisposizione dei prospetti di bilancio. La parte relativa alla sicurezza sul lavoro si direziona verso il responsabile incaricato ed i soggetti che potrebbero avere comunque un ruolo attivo nella materia.

La parte speciale e, di conseguenza, le procedure e i protocolli operativi previsti per evitare il compimento di reati riguardano, quindi, solo i soggetti che operano nelle aree a rischio.

Per la predisposizione del modello le società richiedono solitamente l'assistenza di esperti esterni all'azienda dotati delle necessarie competenze in termini giuridici e amministrativi. Tuttavia, è necessaria anche la presenza di due figure interne all'azienda, una di carattere direzionale che abbia poteri decisionali – principale referente dei consulenti esterni – ed una di carattere operativo che possa fungere da raccordo tra consulenti e società.

Per quanto riguarda il contenuto dei modelli, si osserva come le norme del d.lgs. n. 231/2001 - artt. 6[133] e 7[134] - individuino soltanto gli elementi necessari,

---

[133] Ai sensi dell'art. 6, rubricato "*Soggetti in posizione apicale e modelli di organizzazione dell'ente*":

"1. Se il reato è stato commesso dalle persone indicate nell'articolo 5, comma 1, lettera a), l'ente non risponde se prova che:

a) l'organo dirigente ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi;

b) il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli di curare il loro aggiornamento è stato affidato a un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo;

c) le persone hanno commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e di gestione;

d) non vi è stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo di cui alla lettera b).

2. In relazione all'estensione dei poteri delegati e al rischio di commissione dei reati, i modelli di cui alla lettera a), del comma 1, devono rispondere alle seguenti esigenze:

senza indicarne specifici contenuti e lasciando all'autonomia privata la loro attuazione concreta[135]. Viene in tal modo riconosciuto un ruolo rilevante all'autoregolamentazione in quanto si lascia all'ente "il compito di rendere possibile una propria deresponsabilizzazione, adattando quelle regole generali

---

a) individuare le attività nel cui ambito possono essere commessi reati;
b) prevedere specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni dell'ente in relazione ai reati da prevenire;
c) individuare modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad impedire la commissione dei reati;
d) prevedere obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli;
e) introdurre un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello. 3. I modelli di organizzazione e di gestione possono essere adottati, garantendo le esigenze di cui al comma 2, sulla base di codici di comportamento redatti dalle associazioni rappresentative degli enti, comunicati al Ministero della giustizia che, di concerto con i Ministeri competenti, può formulare, entro trenta giorni, osservazioni sulla idoneità dei modelli a prevenire i reati. 4. Negli enti di piccole dimensioni i compiti indicati nella lettera b), del comma 1, possono essere svolti direttamente dall'organo dirigente. 4-bis. Nelle società di capitali il collegio sindacale, il consiglio di sorveglianza e il comitato per il controllo della gestione possono svolgere le funzioni dell'organismo di vigilanza di cui al comma 1, lettera b). 5. E'comunque disposta la confisca del profitto che l'ente ha tratto dal reato, anche nella forma per equivalente".

[134] Ai sensi dell'art. 7, rubricato "Soggetti sottoposti all'altrui direzione e modelli di organizzazione dell'ente": *"1. Nel caso previsto dall'articolo 5, comma 1, lettera b), l'ente è responsabile se la commissione del reato e'stata resa possibile dall'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza. 2. In ogni caso, è esclusa l'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza se l'ente, prima della commissione del reato, ha adottato ed efficacemente attuato un modello di organizzazione, gestione e controllo idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi. 3. Il modello prevede, in relazione alla natura e alla dimensione dell'organizzazione nonché al tipo di attività svolta, misure idonee a garantire lo svolgimento dell'attività nel rispetto della legge e a scoprire ed eliminare tempestivamente situazioni di rischio. 4. L'efficace attuazione del modello richiede:*
a) una verifica periodica e l'eventuale modifica dello stesso quando sono scoperte significative violazioni delle prescrizioni ovvero quando intervengono mutamenti nell'organizzazione o nell'attività;
b) un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello".

[135] Ciò non configura ricadute in termini di indeterminatezza del precetto secondo C.E. PALIERO, *La responsabilità della persona giuridica per i reati commessi dai soggetti in posizione apicale(i criteri di imputazione e i modelli organizzativi: artt. 5 e 6 d.lgs. 231/01,* Relazione tenuta al Convegno Paradigma, Milano, 2002, 12; in senso contrario, G. DE VERO, *Struttura e natura giuridica dell'illecito di ente collettivo dipendente da reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 1126 ss.

alle proprie esigenze operative nella comune spinta verso una prevenzione del rischio di commissione di simili reati"[136].

Si rileva, conseguentemente, l'impossibilità di predeterminare analiticamente il contenuto dei modelli tenuto conto dell'eterogeneità degli enti destinatari sia con riferimento alla natura giuridica che per le dimensioni e l'attività svolta. La legge, infatti, non prevede un modello di organizzazione standard atteso che ciascuna struttura organizzativa presenta tratti distintivi autonomi: i modelli dovranno essere adeguati in relazione alla natura, alla dimensione e al tipo di attività svolta dall'ente, nonché idonei a garantire lo svolgimento dell'attività nel rispetto della legge e a scoprire ed eliminare tempestivamente situazioni di rischio[137].

Il contenuto minimo dei modelli si ricava, nello specifico, dal combinato disposto dell'art. 6, c. 2, e art. 7, c. 3, d.lgs. n. 231/2001 costituendo il primo la specificazione dell'altro se si considera la seconda disposizione quale clausola generale per la redazione di ogni modello che dovrà contenere gli elementi essenziali previsti nell'art. 6[138]. Trattasi di un contenuto obbligatorio e non derogabile: eventuali lacune, incompletezze, irregolarità possono inficiarne la validità e quindi comportare l'inidoneità o l'inefficacia del modello[139].

In particolare, i contenuti minimi dei modelli enunciati nell'art. 6, c. 2, d.lgs. n. 231/2001 riguardano:

---

[136] Cfr. Trib. Trani, sez. Molfetta, 26 ottobre 2009, in *Ambiente & Sicurezza*, 7, 2010.

[137] Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti ex d.lgs. n. 231/2001. Gli ambiti di intervento del commercialista*, in *Il controllo nelle società e negli enti*, 2013, 2, 334.

[138] Se così non fosse, l'art. 7 manifesterebbe un'indeterminatezza tale da far dubitare del rispetto del principio di legalità previsto dall'art. 2 del medesimo decreto e della sua stessa legittimità costituzionale: in tal senso, A. BASSI, T. E. EPIDENDIO, op. cit.,, 198 ss. Al contrario, secondo la concezione dualistica ciascuno dei due modelli previsti dagli artt. 6 e 7 sarebbe caratterizzato da propri elementi differenziali e da una diversa disciplina anche con riferimento all'onere della prova e all'obbligo di adozione: tra gli altri, D. PULITANO', *La responsabilità amministrativa per i reati delle persone giuridiche*, in *Enc. Dir.*, 2002.

[139] A. ROSSI e F. GERINO, op. cit., 8.

a) l'individuazione delle attività più esposte al rischio-reato che consiste nella mappatura del rischio, ossia nell'analisi del contesto aziendale al fine di evidenziare in quale area o settore di attività e secondo quali modalità si possano verificare eventi pregiudizievoli e di individuare i reati da cui possono dipendere gli illeciti dell'ente;
b) la previsione di specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni in relazione ai reati da prevenire attraverso, a titolo esemplificativo, programmi di formazione per la divulgazione del modello a tutti i subordinati e agli apicali con i mezzi informativi ritenuti più opportuni al fine di garantirne l'effettiva conoscenza, l'individuazione del soggetto responsabile per ogni operazione rientrante nell'aerea rischio e la fissazione di regole chiare che il soggetto deve seguire, nonché dell'ordine in cui tali norme devono essere applicate;
c) l'individuazione di modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad impedire la commissione di reati determinando i fondi necessari e le modalità di impiego;
d) la previsione di obblighi di informazione nei confronti dell'organismo di vigilanza individuando misure di monitoraggio sul funzionamento e l'osservanza del modello attraverso, ad esempio, procedure che garantiscano la riservatezza degli autori delle informative al fine di evitare eventuali ritorsioni;
e) l'introduzione di un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure previste dal modello, ossia di una procedura per l'accertamento, l'inflizione e l'esecuzione di sanzioni applicabili sia agli apicali che ai sottoposti all'altrui direzione, fondamentale per l'efficace attuazione del modello organizzativo.

In conclusione, il modello dovrà essere attagliato alla realtà concreta considerando attività, caratteristiche e peculiarità dell'ente e dovrà evolversi di pari passo alle modifiche organizzative e normative (ad esempio nel caso di

introduzione di ulteriori reati presupposto): non potrà, dunque, essere cristallizzato una volta per tutte[140].

Alla mancanza di prescrizioni maggiormente puntuali hanno supplito, oltre alla dottrina, le linee guida delle associazioni di categoria e la giurisprudenza.

In primo luogo, importanti indicazioni provengono dalle Linee Guida predisposte dalle associazioni di categoria degli enti (es. Confindustria, A.B.I., Confcommercio, etc.) che, come espressamente previsto dall'art. 6, c. 3, d.lgs. n. 231/2001, vengono sottoposti al vaglio del Ministero della Giustizia e di quello competente per il settore di appartenenza dell'ente – i quali possono formulare osservazioni sull'idoneità entro 30 giorni - così da evitare che possano essere assunti codici comportamentali puramente formali o, comunque, non efficaci. Ciò comunque non varrebbe a conferire ai modelli il crisma della incensurabilità in quanto rappresenterebbe un vincolo per il Giudice nel giudizio di idoneità e si porrebbe in aperto contrasto con la *ratio* della normativa di cui al d.lgs. n. 231/2001.

La *ratio* di tale previsione è l'implementazione di codici tecnicamente strutturati che possano fungere da utile punto di riferimento operativo per i soggetti interessati alla predisposizione di un valido modello da adottare, il quale dovrà sempre e comunque essere plasmato sulle caratteristiche della realtà aziendale nella quale è destinato a operare, prevedendo organi e procedure che interagiscano fra di loro in virtù dell'obiettivo della prevenzione. Conseguentemente, i modelli possono essere predisposti garantendo il contenuto minimo di cui all'art. 6, c. 2, in ossequio ai dettami dei predetti codici di comportamento, ma non sarà sufficiente ai fini dell'efficacia esimente del modello "copiare" le linee guida o i modelli predisposti dalle associazioni né effettuarne un rinvio per *relationem*.[141]

Con particolare riferimento alle linee guida elaborate da Confindustria per la costruzione dei modelli di organizzazione, gestione e controllo (approvate il

[140] A. ROSSI e F. GERINO, op. cit., 10.
[141] G. LATTANZI, op. cit., 155 ss.

7 marzo 2002 e aggiornate al marzo 2014), l'associazione si propone di offrire alle imprese una serie di indicazioni e misure, essenzialmente tratte dalla pratica aziendale e ritenute astrattamente idonee a rispondere alle esigenze delineate dal decreto 231.

Come sopra richiamato e come si legge anche nell'introduzione delle suddette linee guida, considerate le diverse tipologie di enti presenti nella realtà associativa di tale associazione e la varietà di strutture organizzative di volta in volta adottate in funzione sia delle dimensioni sia del diverso mercato geografico o economico in cui essi operano, non possono essere elaborati riferimenti puntuali, se non sul piano metodologico. Le linee guida, pertanto, mirano a orientare le imprese nella realizzazione dei modelli, "non essendo proponibile la costruzione di casistiche decontestualizzate da applicare direttamente alle singole realtà operative"[142]. Per tali motivi, affinché al modello possa essere riconosciuta efficacia esimente, l'ente dovrà procedere specificamente all'implementazione delle misure da adottare nel proprio contesto organizzativo.

Tra le altre indicazioni, le Linee Guida di Confindustria prevedono quelle relative all'adozione del Codice etico, elemento essenziale del sistema di controllo preventivo, costituito da principi etici rilevanti ai fini della prevenzione dei reati. In particolare, tale documento contiene l'insieme dei diritti, dei doveri e delle responsabilità dell'ente nei confronti di dipendenti, fornitori, clienti, Pubblica Amministrazione, azionisti, ecc. ed è diretto a raccomandare, promuovere o vietare determinati comportamenti, indipendentemente da quanto previsto a livello normativo, prevedendo eventualmente sanzioni proporzionate alla gravità delle eventuali infrazioni commesse . Individuato il rischio specifico di commettere un determinato reato, il Codice etico dovrebbe prevedere principi etici *ad hoc*, tenendo conto della

[142] CONFINDUSTRIA, Linee guida per la costruzione dei modelli di organizzazione, gestione e controllo ai sensi del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, approvate il 7 marzo 2002 (da ultimo aggiornate al marzo 2014) reperibili in www.confindustria.it.

specifica realtà aziendale e facendo anche esplicito riferimento, da un lato, alle fattispecie di reato doloso, dall'altro ai reati a tutela della salute e sicurezza sul lavoro e dell'ambiente[143].

Per quanto riguarda la giurisprudenza, il riferimento principale per la realizzazione di un buon modello di organizzazione, gestione e controllo è l'ordinanza del GIP di Milano[144], definita "decalogo231", dalla quale si desumono dieci caratteristiche che un modello dovrebbe avere per essere considerato valido. In particolare, il modello deve:

1. essere adottato partendo da una mappatura dei rischi di reato specifica ed esaustiva e non semplicemente descrittiva o ripetitiva del dettato normativo;
2. prevedere che i componenti dell'Organo di Vigilanza siano in possesso di capacità specifiche in tema di attività ispettiva e di consulenza;
3. prevedere quale causa di ineleggibilità dei componenti dell'ODV, la sentenza di condanna - o di patteggiamento - non irrevocabile relativa anche a reati diversi da quelli previsti dal d.lgs. n. 231/2001;
4. prevedere una formazione per i dipendenti nella loro generalità, nonché per quelli che operino in specifiche aree di rischio, per l'Organo di Vigilanza e per i preposti al controllo interno;
5. prevedere, per quanto riguarda i corsi di formazione, il contenuto dei corsi, l'obbligatorietà della partecipazione, il controllo della frequenza e la qualità del contenuto dei programmi;
6. prevedere espressamente la comminazione di sanzioni disciplinari nei confronti degli amministratori, direttori generali e, più in generale, dei "soggetti apicali" che per negligenza o imperizia non abbiano individuato e, conseguentemente, eliminato violazioni del modello e, nei casi più gravi, la commissione di reati;

[143] Cfr. CONFINDUSTRIA, op. cit., 46.
[144] V. Trib. Milano, 9 novembre 2004, in www.olympus.uniurb.it.

7. prevedere procedure in grado, in presenza di particolari circostanze, di ricercare ed identificare la presenza dei rischi (es. emersione di precedenti violazioni);
8. prevedere sia controlli di routine che a sorpresa nei confronti delle attività aziendali sensibili;
9. prevedere e disciplinare l'obbligo per i dipendenti, direttori, amministratori della società di riferire all'Organismo di Vigilanza notizie rilevanti e relative alla vita dell'ente, violazioni del modello o consumazione di reati fornendo indicazioni sulle concrete modalità di comunicazione;
10. contenere protocolli e procedure specifiche e concretamente applicabili alla realtà dell'ente.

Si osserva, inoltre, con riferimento alla costruzione del modello organizzativo, che nonostante l'idoneità si misuri in termini di prevenzione di determinati reati, i modelli vanno coordinati e modulati all'interno dell'impresa con altri meccanismi di gestione e controllo già previsti dal legislatore per tutte le imprese, quali ad esempio quelli previsti dalla disciplina in materia di sicurezza e prevenzione degli infortuni nei luoghi di lavoro[145].

3. L'adozione dei modelli alla luce della normativa antinfortunistica

3.1 Il contenuto dei modelli

L'evoluzione culturale e normativa ha portato alla consapevolezza che la maggior parte di infortuni e malattie professionali ha una causa, o almeno una concausa, organizzativa. L'azienda dovrà, quindi, dotarsi di una organizzazione che consenta un'agevole ed efficace gestione degli aspetti legati alla salute e alla sicurezza sul lavoro attraverso la previsione di sistemi organizzativi che integrino obiettivi e politiche per la salute e la sicurezza nella progettazione e gestione di sistemi di lavoro e produzione di beni o servizi.

[145] P. SFAMENI, op. cit., 75.

Il riferimento principale in tal senso è rappresentato dall'art. 30 del d.lgs. n. 81/2008 che pone le basi per l'adozione di un sistema di gestione del rischio in materia di sicurezza nei luoghi di lavoro, cd. SGSL. Il legislatore ha scelto di definire e strutturare il modello di organizzazione e gestione sulla base delle previsioni di cui al d.lgs. n. 231/2001 affinché le imprese possano dotarsi di uno strumento che se efficacemente attuato possa esimerle dalla responsabilità amministrativa. Il predetto modello è, infatti, definito all'art. 2, c. 1, lett. dd), del T.U. quale «*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, 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*».

Come evidenziato nel paragrafo precedente, il legislatore ha definito solamente il contenuto minimo dei modelli in generale, lasciando all'azienda il compito di implementarli. Con l'entrata in vigore del T.U. vengono esplicitati i requisiti che devono avere i modelli affinché siano efficaci per la prevenzione dei reati di omicidio e di lesioni colpose derivanti dall'inosservanza delle precauzioni antinfortunistiche, nonché idonei ai fini esimenti di cui al d.lgs. n. 231/2001.

L'applicazione del d.lgs. n. 231/2001 ai reati di omicidio e lesioni colpose di cui sopra impone all'interprete di operare un coordinamento del decreto stesso – con particolare riferimento agli artt. 6 e 7 - ed il T.U. sulla sicurezza affinché i modelli possano reputarsi idonei in tale specifico settore.

Secondo alcuni, tra i due modelli intercorre un rapporto "di identità" e "di continenza" in quanto, da un lato, sotto il profilo funzionale, sono entrambi diretti a prevenire il rischio reato; dall'altro lato, l'uno può ben inserirsi nell'altro laddove la parte del modello dedicata alla tutela della sicurezza e della salute nei luoghi di lavoro costituisce parte integrante del più ampio modello di cui al d.lgs. n. 231/2001. Tra i modelli vi sarebbe, inoltre, identità di disciplina

in quanto, anche in materia di sicurezza, tutto ciò che non è espressamente disciplinato dall'art. 30 T.U. dovrà rinvenirsi nel quadro generale delineato dal d.lgs. n. 231/2001 che rimane l'impianto normativo di riferimento per l'implementazione di qualsiasi modello di gestione del rischio reato[146].

Vi è poi chi[147] sostiene che l'introduzione dell'art. 30 non aggiunga molto alla disciplina generale della responsabilità degli enti ritenendo che, prima ancora che il legislatore intervenisse nel 2008 nello specifico della materia, con l'introduzione delle fattispecie di cui agli artt. 589 e 590 c.p. nel *corpus* del d.lgs. n. 231/2001, i modelli avrebbero dovuto necessariamente adattarsi alla valutazione e prevenzione dei rischi per la salute e sicurezza in azienda attraverso il rispetto delle norme cautelari: parte delle attività previste dall'art. 30 sono le medesime rinvenibili nei citati artt. 6 e 7 del d.lgs. n. 231/2001.

Secondo altri, tra le due norme esiste un rapporto di complementarietà atteso che l'art. 6 del d.lgs. 231 descrive il modello generale volto ad evitare la commissione dei reati previsti dal medesimo decreto e che l'art. 30 del d.lgs. n. 81/2008 ne rappresenta una valida specificazione con riferimento alla prevenzione dei delitti di cui all'art. 25-*septies*[148]. Il modello di cui all'art. 30 non esaurisce quindi la funzione della globalità del modello "generale" dell'ente e non potrà essere autonomamente elaborato ed adottato. La norma vincola l'ente nella redazione della sezione del modello in materia di sicurezza al rispetto di determinati requisiti senza i quali la parte del modello relativa alla prevenzione dei reati di cui all'art. 25 *septies* non potrebbe essere considerata

---

[146] P. SERRA, *I modelli di organizzazione nel settore della sicurezza sul lavoro (parte II)*, in *Giurisprudenza di merito*, 2013, n. 11, 2515 ss.

[147] Tra gli altri R. LOTTINI, *I modelli di organizzazione e gestione* in *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro* a cura di F. GIUNTA e D. MICHELETTI, *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Milano, 2010, 170.

[148] Associazione dei Componenti degli Organismi di Vigilanza ex D.Lgs. 231/2001, *Attività dell'ODV e reati di cui all'art. 25-septies D.Lgs. 231/2001 – Salute e sicurezza sui luoghi di lavoro*", Position Paper, Milano, 22 febbraio 2016, 30; A. ROSSI e F. GERINO, op. cit., 12; T. GUERINI, *Il ruolo del modello di organizzazione, gestione e controllo nella prevenzione del rischio da reato colposo*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2012, 4, 99.

idonea ad esplicare la propria efficacia preventiva in materia di salute e sicurezza dei lavoratori.

Con particolare riferimento ai requisiti che un modello deve possedere, il comma 1 dell'art. 30[149] elenca gli obblighi, principalmente legati alle attività di accertamento e gestione del rischio, cui il datore di lavoro è tenuto ad adempiere pena l'inidoneità del modello e quindi la perdita dell'effetto esimente dello stesso[150].

Vi sono obblighi che, anche qualora l'ente non adottasse il modello di organizzazione e gestione, graverebbero sul datore di lavoro in base al sistema prevenzionistico generale delineato dal T.U. (nella specie, artt. 15, 17, 18, 28 e 29) e dalle altre norme di settore volte alla tutela della salute e sicurezza dei lavoratori[151]. In altri termini, le attività di valutazione e la gestione del rischio che devono essere svolte in attuazione dell'art. 30, qualora il datore decida di implementare il relativo modello, sono le medesime di quelle disciplinate dal sistema antinfortunistico tradizionale.

---

[149] Art. 30, c. 1, d.lgs. n. 81/2008: *« 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.
[150] P. SERRA, op. cit., 2522 ss.
[151] R. LOTTINI, op. cit., 173 ss.; T. VITARELLI, *Infortuni sul lavoro e responsabilità degli enti: un difficile equilibrio normativo*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2009, 2, 695 ss.

Tuttavia, vi sono delle differenze: mentre la disciplina tradizionale è rivolta al datore anche se svolge un'attività imprenditoriale individuale, l'art. 30 è rivolto soltanto all'impresa che operi in forma associativa. Il sistema prevenzionistico tradizionale poi non prevede una funzione di controllo autonoma e indipendente sul corretto funzionamento del sistema, funzione prevista invece dal modello attraverso l'istituzione di un organismo di vigilanza. Da ultimo, mentre il primo sfocia nel Documento di Valutazione dei Rischi rivolto ai lavoratori per informarli dei pericoli presenti nell'ambiente di lavoro, il modello 231 si riferisce principalmente al datore e ai suoi delegati che saranno chiamati a porre in essere le misure necessarie per evitare il rischio di reati che causino morte o lesioni all'integrità fisica dei lavoratori. In questo caso, si sottolinea come l'attenzione si sposti dal processo produttivo a quello decisionale, fermo restando il fine della valutazione e gestione del rischio per la salute e la sicurezza dei lavoratori. In particolare, le previsioni del DVR rappresentano le procedure e le modalità per lo svolgimento delle mansioni in sicurezza, mentre il modello delinea le procedure che portano alle decisioni degli apicali affinché le regole del DVR vengano rispettate[152].

Si desume, quindi, che l'adozione del modello organizzativo ex art. 30 contribuirà a rafforzare l'attuazione degli obblighi già previsti in capo al datore di lavoro.

L'art. 30 prevede poi - ai successivi commi 2- 4[153] - ulteriori requisiti che il modello dovrà prevedere, quali:

---

[152] P. SERRA, op. cit., 2531 ss.

[153] Art. 30, c. 2, 3 e 4, d.lgs. n. 81/2008: «*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, nonché 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

- idonei sistemi di registrazione dell'avvenuto svolgimento delle attività di cui al comma 1;
- un'adeguata articolazione di funzioni calibrata sulle caratteristiche dell'azienda e sull'attività svolta: condizione necessaria per il funzionamento del modello. In mancanza, il datore non può adempiere in modo soddisfacente al dovere di sicurezza e il modello diviene insostenibile;
- un sistema disciplinare idoneo a sanzionare l'eventuale violazione delle misure indicate nel modello al fine di garantirne il rispetto;
- un idoneo sistema di controllo sull'attuazione del modello e sul mantenimento nel tempo delle condizioni di idoneità prevedendo poi il riesame e l'eventuale modifica delle regole al verificarsi di determinati eventi legati alla vita dell'azienda: es. mutamento dell'organizzazione, violazioni significative delle norme sulla tutela della salute e sicurezza.

Proseguendo l'analisi dell'art. 30, si osserva che il comma 5[154] introduce una presunzione di conformità per i modelli che, in sede di prima applicazione, siano redatti secondo le linee guida Uni-Inail del 28/9/2001 o le British Standard Ohsas 18001:2007 per le parti corrispondenti ai requisiti del medesimo articolo 30. La locuzione utilizzata - "in sede di prima applicazione" – induce a pensare che i modelli redatti secondo le predette linee guida non possano valere per sempre considerato che i necessari presidi di controllo e di aggiornamento dovrebbero portare a miglioramenti e nuove versioni. Inoltre, si è sostenuto che non può ritenersi operante alcuna presunzione *iuris et de iure*

---

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.»

[154] Art. 30, c. 5, d.lgs. n. 81/2008: «*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.»*

dell'idoneità dei modelli a prevenire i reati in quanto la valutazione sull'efficacia e sull'effettività del modello concretamente adottato dall'ente resta affidata al giudice[155].

Nonostante l'intento del legislatore di fornire all'interprete una guida all'implementazione del modello, si rileva una diversità di approccio che espone il modello definito secondo i predetti standard al rischio di discostarsi da quanto previsto dall'art. 30[156]. Ciò è dovuto al fatto che, diversamente da quanto previsto dal comma 1 di quest'ultima disposizione che individua gli obiettivi da perseguire dandone precise indicazioni, le linee guida individuano i processi da implementare lasciando gli obiettivi alla discrezionalità dell'ente che li individuerà sulla base delle proprie esigenze. L'utilizzo di due diversi approcci complica la loro comparazione da parte del giudice che, sulla base del proprio libero convincimento, potrebbe giudicare non idoneo il modello per mancata rispondenza agli obiettivi di cui all'art. 30, c.1, condizione indispensabile dell'efficacia esimente del modello. Per tali motivi, appare preferibile la redazione del modello prevedendo procedure dedicate al raggiungimento degli obiettivi legalmente definiti[157].

Si rileva, in conclusione, che adottare efficacemente un SGSL consente, oltre alla riduzione di infortuni e malattie professionali e, conseguentemente, la riduzione dei costi dovuti alla mancata sicurezza, l'accesso alla richiesta di riduzione del tasso di premio da corrispondere all'Inail e l'esclusione della responsabilità amministrativa di cui al D.lgs. n. 231/2001.

---

[155] C. PIERGALLINI, *Paradigmatica dell'autocontrollo penale (dalla funzione alla struttura del 'modello organizzativo' ex d.lgs. 231/2001)*, in *Cass. pen.*, 2013, 842.

[156] Il Ministero del lavoro è intervenuto con lettera-circolare 15816 dell'11 luglio 2011 fornendo chiarimenti sul sistema di controllo ed indicazioni per l'adozione del sistema disciplinare per le aziende che hanno adottato un modello organizzativo e di gestione definito conformemente alle Linee Giuda UNI-INAIL (edizione 2001) o alle BS OHSAS 18001:2007 con Tabella di correlazione articolo 30 d.lgs. n. 81/2008 – Linee Guida UNI-INAIL – BS OHSAS 18001:2007 per l'identificazione delle "parti corrispondenti". Cfr. L. PELLICCIA, op. cit., 118.

[157] P. SERRA, op. cit., 2533 ss.

3.2 Adozione obbligatoria o facoltativa del modello dopo l'introduzione del T.U.

L'obbligatorietà o meno circa l'adozione dei modelli ex d.lgs. n. 231/2001 – quali condizione imprescindibile per l'esclusione della responsabilità dell'ente – è stata oggetto di dibattito.

Dal dettato normativo del d.lgs. n. 231/2001 e della relativa relazione ministeriale si desume che l'adozione dei *compliance programs* non è imposta coattivamente dal legislatore il quale piuttosto si limita a suggerirne l'adozione ai fini di un contenimento del rischio e, al ricorrere di alcune condizioni, di esonero della responsabilità[158]. Tale normativa non prevede, infatti, una sanzione autonoma derivante dalla mera mancata adozione da parte dell'ente del modello di organizzazione e gestione, lasciando quindi alle singole persone giuridiche la possibilità di scegliere se e quando adeguarsi.

Nel contempo, qualora si verifichi un reato, l'omessa adozione non costituisce automaticamente una responsabilità dell'impresa in quanto dovrà ravvisarsi l'elemento costitutivo soggettivo della responsabilità dell'ente, ossia la colpa[159]. In altre parole, l'adozione e l'implementazione dei modelli risulta necessaria per le persone giuridiche solo in quanto le stesse intendano giovarsi dei benefici che a tali comportamenti la legge riconnette in ordine all'esclusione di responsabilità per i reati commessi dagli apicali e dai sottoposti. L'adozione dei modelli è, dunque, facoltativa e non obbligatoria.

Tuttavia, secondo una parte della dottrina[160], la normativa sancisce un vero e proprio obbligo di adozione dei modelli da parte degli enti, mentre vi è chi [161]

---

[158] Circolare n. 26/IR, op cit., 3

[159] S. ARCURI, *Adozione dei modelli organizzativi 231 nelle PMI*, in *Diritto e Pratica delle Società*, 2010, 11/12, 109. Cfr., a titolo esemplificativo, Cass. Pen., sez. VI, 9 luglio 2009, n. 36083, in www.giuristionline.com.

[160] Tra gli altri, V. TORRE, *La privatizzazione delle fonti del diritto penale, Un'analisi comparata dei modelli di responsabilità penale nell'esercizio dell'attività di impresa*, Bononia University Press, Bologna, 2013, 482 ss. e F. GIUNTA, *Il reato come rischio d'impresa e la colpevolezza dell'ente collettivo*, in *Analisi Giuridica dell'Economia*, 2009, 2047 ss.

[161] D. PULITANO', op. cit., 431 ss.

afferma che l'adozione dei modelli organizzativi sia obbligatoria per i reati dei sottoposti ma non per quelli dei soggetti apicali.

Per la dottrina prevalente, l'adozione del modello di organizzazione e gestione costituisce un onere finalizzato a non incorrere nella responsabilità amministrativa e che l'ente deve sopportare qualora intenda fruire di determinati benefici[162]. Dunque, la predisposizione dei modelli e l'istituzione dell'organo di controllo non sono obbligatorie, ma costituiscono una precauzione necessaria affinché la società possa godere degli esimenti di responsabilità[163].

Con la previsione di un onere, anziché di un obbligo, di adozione da parte delle imprese di modelli organizzativi idonei, il legislatore intendeva probabilmente evitare un intervento eccessivamente invasivo nella vita delle imprese e, attraverso la previsione della causa esimente, incentivare l'impresa a dotarsi spontaneamente di un apparato organizzativo improntato al rispetto della legalità e provvisto di strumenti di controllo e repressione idonei ad arginare il rischio di compimento dei reati[164]. Ulteriore efficacia deterrente è costituita dalla previsione di pene pecuniarie estremamente elevate in caso di mancata adozione di tali modelli.

Con l'introduzione dell'art. 30 T.U. che, prescrivendo come modello di organizzazione e gestione idoneo a escludere la responsabilità amministrativa degli enti collettivi quello adottato ed efficacemente attuato conformemente a

---

[162] C. PIERGALLINI, op. cit., 2057 ss. *Contra,* G. SALCUNI, *La valutazione di idoneità dei modelli ed il requisito dell'elusione fraudolenta*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2015, 4, 875, secondo cui continuare a considerare l'adozione del modello quale onere contribuisce a depotenziarne il ruolo e a favorire orientamenti che frustrano la *ratio* di fondo del d.lgs. n. 231/200*1,* laddove invece l'obbligatorietà contribuirebbe a rafforzare la funzione general-preventiva del sistema.

[163] Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, op. cit., 335.

[164] In tal senso anche A. ROSSI e F. GERINO, op. cit., 8, secondo cui la persona giuridica per ottenere possibili effetti favorevoli dovrà conformare la propria condotta prima a regole normative – enucleabili nel contenuto generale del modello – e successivamente a regole operative – incentrate sul rispetto concreto del contenuto generale del modello.

specifici elementi in materia di sicurezza sul lavoro, si ripropone la questione dell'obbligatorietà.

La locuzione "deve essere adottato"utilizzata dalla suddetta disposizione indurrebbe a pensare che l'adozione del modello prescritto dalla norma fosse obbligatoria, ma secondo la tesi prevalente risulta - anche in questa materia - da escludere l'obbligatorietà dei modelli[165]. L'art. 30 esprime, più correttamente, una raccomandazione di cui l'ente deve tener conto qualora intenda sviluppare o aggiornare il proprio modello[166].

L'adozione costituirebbe, dunque, un "onere organizzativo" come previsto a livello generale per il modello previsto dal d.lgs. n. 231/2001[167]. Ciò è desumibile anche dal fatto che il legislatore, al fine di incentivarne l'impiego, consente in ottica special-preventiva la loro predisposizione anche *post delictum* facendone discendere l'esclusione o la notevole attenuazione delle misure cautelari o sanzionatorie[168]. In altre parole, l'adozione dei modelli sarebbe rimessa ad una scelta di politica aziendale.

Tuttavia, sebbene il legislatore abbia posto in termini facoltativi e premiali la conformazione degli enti alla normativa di riferimento (d.lgs. n. 231/2001 e art. 30 del d.lgs. n. 81/2008), di fatto, l'adozione del "modello 231" viene sempre più avvertito quale vero e proprio obbligo per le imprese[169]. Pertanto, la tesi secondo cui l'adozione del modello costituiva un onere e non un obbligo

---

[165] A. ROSSI e F. GERINO, op. cit., 13. In tal senso anche A. ASTROLOGO, I *modelli di organizzazione e gestione. Alcune riflessioni sull'art. 30 del d.lgs. 81/2008*, in *Principi costituzionali in materia penale e fonti sovranazionali*, a cura di D. Fondaroli, Padova, 2008, 66 ss.

[166] P. MAGRI e A. RACANO, *Nuovi sviluppi applicativi per le PMI in materia di 231 e sicurezza sul lavoro*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2014, 4, 160.

[167] A. ROSSI e F. GERINO, op. cit., 13.

[168] P. FERRI, M. GIOVANNONE, F. PASQUINI, op. cit., 223.

[169] Cfr. Trib. Trani, sez. Molfetta, 26 ottobre 2009, in *Ambiente & Sicurezza*, 7, 2010, il quale si è espresso sul controverso tema inerente l'obbligo o la facoltà dell'ente di adottare il modello di organizzazione e gestione confermando la tendenza giurisprudenziale - di cui si è fatta portavoce la Corte di Cassazione – propensa a rendere doverosa l'adozione del modello. Cfr. Cass. pen., sez. VI, 9 luglio 2009, n. 36083, cit.

per l'ente, lasciando a questo la scelta se usufruire o meno dell'efficacia esimente del modello, cede oggi il passo alla diversa idea della obbligatorietà[170]. Difatti, la scelta di non introdurre i modelli dovrà essere sempre ben motivata affinché siano chiare all'autorità giudiziaria le valutazioni da parte di chi ha compiti gestori all'interno dell'ente[171]. Quanto detto trova fondamento anche nel fatto che la verifica dell'esposizione al cd. "rischio 231"- dall'esito della quale discende la decisione di adottare o meno il modello – rientra nel novero degli obblighi di corretta amministrazione gravante sui vertici. Conseguentemente la mancata adozione dei modelli (oltre a far sorgere, come ormai noto, una responsabilità amministrativa della società) potrebbe generare profili di responsabilità nei confronti degli amministratori che, a norma del codice civile, hanno l'obbligo di agire con la diligenza richiesta dalla natura dell'incarico e di fare quanto possibile per impedire il compimento, eliminare o attenuare le conseguenze dannose di fatti pregiudizievoli di cui siano venuti a conoscenza (art. 2392 c.c.). Nei loro confronti i soci potrebbero agire - in caso di condanna - in sede civile esperendo l'azione di responsabilità per non aver adempiuto correttamente ai loro obblighi di diligenza e aver causato un danno alla società[172].

Per tutti tali motivi, in conclusione, si può ritenere che l'adozione del modello, a prescindere dalla disputa sulla qualificazione quale onere o obbligo, risulta ormai indispensabile non solo quale strumento efficace di prevenzione dei reati contemplati dal decreto 231 e ad evitare le pesanti sanzioni a carico dell'ente, ma anche allo scopo di migliorare le funzioni di organizzazione, amministrazione e controllo, nonché di conferire maggiore trasparenza ed efficienza ai sistemi di *governance*[173].

---

[170] T. VITARELLI, op. cit., 695 ss.
[171] Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, op. cit., 338.
[172] Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, op. cit., 332 ss.
[173] *Ibidem*, 332.

4. Il MOG semplificato per le PMI

A differenza delle grandi imprese che, nella maggior parte dei casi, hanno percepito l'adozione di tale modello come un obbligo impellente, lo stesso non può dirsi per le piccole e medie imprese[174] le quali – con particolare riferimento a quelle di piccole dimensioni - il più delle volte non hanno a disposizione gli strumenti necessari per l'adozione e l'efficace attuazione.

Considerato, a titolo esemplificativo, che nel settore industria e servizi di mercato le microimprese (quelle con meno di 10 addetti) pesano per il 95,3% delle imprese attive, la mancata previsione di un diverso trattamento per gli enti di piccole dimensioni costituisce un evidente limite della normativa di cui si deve tener conto in sede di applicazione della disciplina, nella valutazione dei presidi organizzativi e della responsabilità degli enti[175].

Un'indagine empirica del 2008 ha rivelato che le imprese italiane, con particolare riferimento alle società di media e grande dimensione[176], sono sensibili e interessati al tema della prevenzione dei reati. Non si conformano, invece, le piccole e medie imprese in quanto il d.lgs. 231/2001 rappresenta per le stesse una disciplina troppo articolata che implica sforzi eccessivi di organizzazione dovuti alla necessaria presenza di un'adeguata struttura interna di supporto, nonché di impegno economico per via dei costi elevati per la sua attuazione[177].

---

[174] Come previsto dalla raccomandazione 2003/361/CE per PMI si intendono le imprese distinte in microimprese, piccole imprese e medie imprese intendendo con le prime le società con meno di 10 dipendenti ed un fatturato non superiore a 10 milioni di euro; con le seconde le società con meno di 50 dipendenti e un fatturato che non supera i 10 milioni di euro; le ultime sono, invece, le società che occupano tra 50 e 250 dipendenti e hanno un fatturato annuo non superiore a 50 milioni di euro[174].

[175] ASSONIME, *Indagine sull'attuazione del decreto legislativo 231/2001*, Roma, 35.

[176] Istat, Struttura e competitività delle imprese industriali e dei servizi. Anno 2013, 9 dicembre 2015, consultabile in http://www.istat.it/it/archivio/175950.

[177] Basta pensare all'impatto economico che subirebbe una piccola impresa a conduzione familiare che decida di adeguarsi pensando, ad esempio, ai costi per elaborare i modelli e per istituire un efficace ODV, all'appesantimento gestionale ed amministrativo, ai problemi

Peraltro, qualora un ente di piccole/medie dimensioni - in cui vi è una struttura organizzativa molto snella in quanto spesso proprietà e personale operativo lavorano fianco a fianco – dovesse essere chiamato a rispondere di uno dei reati "231" commessi dal proprio soggetto apicale, sarà molto complicato dimostrare l'estraneità dell'ente al reato.

Il d.lgs. "231", di fatto, non ha mai introdotto un sistema organizzativo specifico e semplificato per le PMI. La normativa, infatti, prevede la costruzione di specifici protocolli diretti a "programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni dell'ente" presupponendo una struttura organizzativa verticale e processi decisionali fortemente gerarchizzati che spesso non vengono riscontrati nella realtà e ancor meno in aziende di medie dimensioni in cui spesso non vi è una gerarchia ben definita ed è presente una forte autonomia decisionale anche da parte di soggetti "non apicali"[178].

Anche da una prima lettura dell'art. 30 T.U., il modello organizzativo così strutturato sembra rivolgersi prettamente alle grandi aziende dove l'adempimento degli obblighi di garanzia deve passare attraverso la necessaria creazione di apposite unità operative considerato che la sicurezza negli ambienti di lavoro deve essere parametrata non solo sulla mera rispondenza dei modelli organizzativi a requisiti formali, bensì sulla effettiva capacità degli stessi di gestire il rischio e di tenere conto delle dinamiche concrete che muovono la singola realtà aziendale.

Alla luce dell'introduzione dell'art. *25-septies* concernente i reati colposi in materia di sicurezza sul lavoro, le PMI non possono ritenersi estranee ai rischi derivanti dalla mancata adozione dei modelli[179]. Considerata la quasi certamente immancabile condizione di immedesimazione organica tra dirigente apicale ed ente (rispetto alle società di grandi dimensioni) risulta necessaria la

---

funzionali ed organizzativi che una implementazione del genere determinerebbe nel contesto aziendale.

[178] Circolare 26/IR, cit., 10 ss.

[179] P. MAGRI e A. RACANO, op. cit., 152.

creazione di uno strumento di *governance* per scardinare la responsabilità amministrativa dell'ente, ad esempio, attraverso l'adozione di un modello organizzativo fatto proprio dall'organo amministrativo e gestito da un preposto al controllo interno che ne curi l'aggiornamento e l'efficacia rispetto alle dimensioni e alle attività dell'ente al fine di renderlo idoneo[180].

Sotto il profilo sostanziale, al fine di incentivare la diffusione dei modelli di organizzazione e gestione della sicurezza nelle realtà ad alto tasso infortunistico delle piccole e medie imprese, il decreto correttivo n. 106/2009 ha introdotto nell'ambito dell'art. 30 T.U. il comma 5-*bis*[181] che prevede l'elaborazione, da parte della commissione consultiva permanente, di procedure semplificate per l'adozione ed efficace attuazione dei modelli in tali realtà[182].

La commissione consultiva nella seduta del 27 novembre 2013 ha elaborato le procedure semplificate allo scopo di fornire alle PMI, che decidano di adottare un modello di organizzazione e gestione della salute e sicurezza, indicazioni organizzative semplificate, di natura operativa, utili alla predisposizione e alla efficace attuazione di un sistema aziendale idoneo a prevenire le conseguenze dei reati previsti dall'art. 25-*septies* d.lgs. n. 231/2001.

Con decreto ministeriale del 13 febbraio 2014 sono state recepite le predette procedure semplificate per l'adozione ed efficace attuazione dei modelli di organizzazione e di gestione della sicurezza nelle piccole e medie imprese.

La semplificazione riguarda alcuni aspetti organizzativi e le relative modalità applicative per l'adozione e l'efficace attuazione dei modelli tenendo

---

[180] S. ARCURI, op. cit., 109.

[181] La disposizione espressamente prevede che: «*La commissione consultiva permanente per la salute e sicurezza sul lavoro elabora procedure semplificate per la adozione e la efficace attuazione dei modelli di organizzazione e gestione della sicurezza nelle piccole e medie imprese. Tali procedure sono recepite con decreto del Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali*.»

[182] P. FERRI, M. GIOVANNONE, F. PASQUINI, op. cit., 221, 247.

conto dell'eventuale coincidenza tra l'alta direzione, il datore di lavoro e l'organo dirigente di cui al d.lgs. n. 231/2001 e, quindi, dell'eventuale esistenza di un unico centro decisionale e di responsabilità. Negli enti di piccole dimensioni, la compenetrazione tra ente stesso e persona fisica (spesso il medesimo imprenditore) è così forte che diventa più difficile, ma non impossibile, escludere la volontà dell'ente quando si verifichino i reati. In considerazione della struttura dell'ente di piccole dimensioni, le questioni concernenti il sistema di deleghe e le procedure decisionali sono destinate ad assumere un minor rilievo proprio in virtù del fatto che nelle PMI la maggior parte delle funzioni sono concentrate in capo a poche persone[183].

Nella redazione di un modello organizzativo ex art. 30 T.U., anche sulla base del citato D.M., il primo adempimento necessario per le PMI è la predisposizione di un'attenta mappatura delle aree aziendali a rischio dei reati presupposto e, con particolare riferimento, al tema della sicurezza sul lavoro, la predisposizione di un adeguato sistema di gestione del rischio e all'individuazione di funzioni, quali: il responsabile del servizio di prevenzione e protezione (RSPP), il medico competente, gli addetti al primo soccorso, gli addetti antincendio, ecc., secondo quanto previsto dall'art. 30, c. 3.

Per quanto riguarda il ruolo dell'Organismo di Vigilanza nelle PMI, ai sensi di quanto previsto dall'art. 6, c. 4, d.lgs. n. 231/2001, potrà essere ricoperto dall'organo dirigente. Tale previsione, pur rappresentando una semplificazione e un risparmio di costi, comporta maggiori difficoltà di difesa in un eventuale giudizio, considerato che l'organo dirigente, in quanto tale, non può assicurare un'assoluta autonomia per un'efficace attività di vigilanza e controllo indipendente. Infatti, ci si troverebbe di fronte ad una sovrapposizione di funzioni tra soggetto controllore e controllato[184]. Per tali motivi, le Linee Guida di Confindustria auspicano che l'organo dirigente si avvalga di

[183] P. MAGRI e A. RACANO, op. cit., 163.
[184] Associazione dei Componenti degli Organismi di Vigilanza ex D.Lgs. 231/2001, op. cit., 34 ss.

professionisti esterni ai quali affidare l'incarico di effettuare verifiche periodiche sul rispetto e l'efficacia del modello i quali avranno l'obbligo di riferire all'organo dell'ente[185]. Infatti, il giudice penale, per valutare l'idoneità del modello ai fini esimenti, oltre a verificare la presenza dei requisiti previsti dall'art. 30, dovrà constatare se quanto indicato nei documenti sia stato efficacemente attuato anche attraverso l'adozione di un valido sistema di vigilanza, la cui attuazione costituisce uno dei problemi principali delle PMI per mancanza di risorse[186].

Qualora l'organo dirigente non si avvalga di supporto esterno svolgendo personalmente l'attività di verifica, secondo le Linee Guida di Confindustria, è opportuna - in via cautelativa - la stesura di un verbale delle attività di controllo svolte, controfirmato dall'ufficio o dal dipendente sottoposto alle verifiche[187].

Si noti come la pubblicazione e la piena operatività del D.M., aggiunga un nuovo tassello al lento percorso volto a consentire alle PMI di passare da un approccio burocratico-formale ai modelli di organizzazione e gestione ad un'applicazione sostanziale dei medesimi.

Ai fini dell'efficacia esimente del MOG, l'ente dovrà essere in grado di gestire tutte le possibili situazioni e circostanze che possano determinare la commissione di un reato. Sarà tuttavia necessario uno sforzo di redazione del modello la cui adozione da parte delle PMI rientra tra le attività finanziabili.

Le Linee Guida di Confindustria, aggiornate al marzo 2014, considerando proprio che le piccole imprese sono caratterizzate da una struttura meno articolata rispetto ad altre realtà, nonché da minori risorse da poter dedicare alla predisposizione di un modello organizzativo e ai relativi controlli, prevedono uno schema più flessibile per l'analisi e la gestione del rischio, nonché per l'articolazione dei controlli preventivi che si limitano ad influire su:

---

[185] CONFINDUSTRIA, cit., 82.
[186] P. MAGRI e A. RACANO, op. cit., 164.
[187] CONFINDUSTRIA, op. cit., 82.

- la complessità dell'analisi, in termini di numerosità e articolazione delle funzioni aziendali interessate e di casistiche di illecito aventi potenziale rilevanza per l'ambito di attività;
- le modalità operative di conduzione dell'attività di gestione dei rischi, che potrà essere svolta dall'organo dirigente, con il supporto di professionali esterni;
- l'articolazione dei controlli preventivi per i quali gli enti potranno utilizzare soltanto alcuni dei protocolli indicati ed, eventualmente, anche in forme semplificate.

5. La valutazione del giudice circa l'idonea ed efficace attuazione del modello

L'esistenza del modello non è sufficiente a garantire l'assoluzione di una persona giuridica in caso di commissione di un reato: il modello deve essere idoneo ed efficace.

L'adozione del modello, infatti, non dà alcuna garanzia di esenzione da responsabilità in quanto spetta al giudice, secondo il proprio discrezionale apprezzamento, la valutazione in ordine all'efficace attuazione e all'effettiva idoneità dei protocolli a realizzare un'adeguata prevenzione criminosa[188]. Nel contempo, non è corretto desumere l'assenza di uno o di entrambi i requisiti di idoneità e di efficacia dal semplice fatto che sia stato accertato un reato che si voleva impedire con l'adozione del modello[189].

Il sindacato giudiziale prenderà in considerazione l'effettiva applicazione, in un determinato settore operativo dell'ente, delle procedure previste nel modello per prevenire il pericolo di commissione del reato presupposto per cui l'ente è imputato, anche attraverso l'osservazione concreta del modo in cui il

---

[188] G. DE VERO, *Il progetto di modifica della responsabilità degli enti tra originarie e nuove aporie*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 1137 ss.

[189] G. GARUTI, *Profili giuridici del concetto di "adeguatezza" dei modelli organizzativi*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, n. 3/2007, 12.

modello organizzativo è vissuto nell'assetto imprenditoriale[190]. Il compito per la giurisprudenza è quello di assumere un approccio organizzativo. È, dunque, in sede processuale che trova collocazione la "prova di resistenza", ossia la tenuta del modello e dell'attività dell'ODV: nel corso del giudizio, il giudice valuterà rispetto al tipo di reato presupposto commesso, l'idoneità e l'adeguatezza in concreto del modello che l'ente ha adottato. In caso di esito positivo, l'ente sarà esente da responsabilità[191].

L'autorità giudiziaria rappresenta, dunque, l'unico soggetto titolare del potere di pronunciarsi in via autonoma, in base al proprio libero convincimento, sull'idoneità ed adeguatezza dei modelli organizzazione, gestione e controllo e di decretarne dunque la "tenuta" ovvero, al contrario, l'inefficacia a fini preventivi[192]. Cruciale, ai fini dell'efficacia esimente, è il legame tra la fase di ideazione, progettazione e implementazione dei modelli in ambito aziendale e il riscontro di una loro credibile tenuta in giudizio.

Sulla base del tenore letterale delle disposizioni di cui agli artt. 6 e 7 d.lgs. n. 231/2001, le caratteristiche essenziali del modello sono rappresentate dai concetti di adeguatezza, idoneità ed efficacia.

Il concetto di adeguatezza attiene alle fasi di adozione e di attuazione del modello e comporta la verifica che le regole previste dallo stesso (es. esistenza ed efficace funzionamento del sistema di deleghe, dei poteri aziendali e del controllo della formazione interna) siano state "calate" nella realtà aziendale ed adeguatamente osservate[193]. La valutazione di adeguatezza del modello è diretta ad accertare la compatibilità delle scelte organizzative compiute dall'ente rispetto ai principi sanciti dal d.lgs. n. 231/2001. Pertanto, l'autorità giudiziaria non potrà avere come parametri di valutazione personali convincimenti o

---

[190] P. MAGRI e A. RACANO, op. cit., 165.
[191] L. VITALI, op. cit., 26.
[192] S. PAZIENZA, *I "correttivi" al D.Lgs. 81/08 e le ricadute sul sistema della responsabilità da reato dell'ente,* 2009, in www.reatisocietari.it.
[193] G. C. LUCENTE, *Le caratteristiche del modello organizzativo esimente*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2011, 1, 205.

soggettive opinioni, ma dovrà far riferimento, oltre che ai principi costituzionali, alla *ratio* della normativa, nonché ai principi della logica e alla consolidata esperienza[194].

L'idoneità del modello riguarda la fase di adozione e si concretizza nella sovrapponibilità del modello di organizzazione astratto con il modello adottato e attuato i cui contenuti dovranno essere conformi ai parametri dimensionali e operativi dell'ente. Il modello, per essere giudicato idoneo ad avere efficacia esimente, deve essere costruito sulla scorta delle conoscenze disponibili e consolidate all'epoca in cui è stato commesso l'illecito al fine di prevenire la commissione di reati. In particolare, lo stesso deve:

- evidenziare gli esiti dell'analisi dei rischi, in modo tale da individuare le attività dell'ente che possano dare origine alla commissione dei reati-presupposto;
- indicare le contromisure e le procedure di controllo;
- prevedere obblighi di informazione ed un sistema disciplinare in grado di sanzionare il mancato rispetto delle misure organizzative e delle procedure interne;
- prevedere l'attività di aggiornamento[195].

Si desume che la complessiva valutazione da parte del giudice sarà il risultato di diverse componenti di giudizio che potrebbero anche esprimente valenze contrastanti.

Con il passare degli anni, la giurisprudenza ha contribuito all'elaborazione di modelli delineando alcune caratteristiche[196], come già visto, in base alle quali valutare l'idoneità degli stessi alla prevenzione dei reati per cui sono stati adottati.

---

[194] Cfr. Cass. Pen., sez. V, 30 gennaio 2014, n. 4677, in http://olympus.uniurb.it.
[195] G. GARUTI, op. cit., 13.
[196] V. Tribunale Milano, 9 novembre 2004, cit.; Trib. Milano, 20 settembre 2004, XY, in Foro it., 2005, 560.

La valutazione di idoneità deve riguardare, da un lato, l'identificazione dei contenuti essenziali del modello, dall'altro, il funzionamento del modello stesso: conseguentemente, oltre al giudizio caratterizzato in termini di astrattezza, sarà necessaria una seconda valutazione in termini di concretezza[197]. In entrambi i casi si tratta di una valutazione di tipo prognostico, risultando destinata per un verso a individuare i contenuti del modello, nonché per l'altro verso a verificare se essi siano in grado di funzionare[198].

In molteplici casi – in sede di esame dei modelli adottati *ex post* – la valutazione giudiziale si è arrestata dinanzi alla valutazione formale del modello e della sua idoneità in astratto[199].

Al fine di pronunciasi in merito all'idoneità e all'adeguatezza dei modelli organizzativi, il giudice dovrà fare riferimento alla disciplina del determinato settore - in cui opera l'ente - vigente nel momento in cui si è consumato l'illecito: in relazione alla disciplina potrà, in particolare, verificare quali cautele organizzative siano state adottate dall'ente per evitare il fatto criminoso e come le stesse in concreto siano state poste in essere[200]. Non potranno essere

---

[197] Corte Assise Torino, sez. I, 28 febbraio 2013 (cd. caso Thyssenkrupp), in *www.dirittopenalecontemporaneo.it,* 3 giugno 2013; Trib. Trani, sez. Molfetta, 26 ottobre 2009, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 842: in tali casi conclusi con sentenza di condanna, l'autorità giudiziaria non si è limitata a constare l'adozione dei modelli, ma si è spinta fino ad esaminare nel dettaglio il modello e l'effettiva composizione dell'ODV, verificandoli alla luce del caso concreto e cercando di comprendere se tali adempimenti fossero "di facciata" o realizzati tenendo presente la specifica realtà aziendale.

[198] G. GARUTI, op. cit., 13.

[199] Cfr. Trib. Milano, 17 novembre 2009 in www.filodiritto.com: prima sentenza che ha riconosciuto l'esimente *ex* art. 6 la quale non si è soffermata sui profili concernenti l'effettiva attuazione del Modello e dell'effettiva vigilanza dell'Organismo a ciò preposto. V. anche Trib. Roma, 4 aprile 2003; Trib. Milano, 20 settembre 2004; Trib.Napoli, 26 giugno 2007, in FILO DIRITTO.

[200] Circolare n. 26/IR, op cit., 5, che richiama F. D'ARCANGELO, *I canoni di accertamento dell'idoneità del modello organizzativo nella giurisprudenza*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2011, 2, 129, nonché Trib. Bari, 18 aprile 2005 in www.rivista231.it; Trib. Milano, 20 settembre 2004 in www.reatisocietari.it; Trib. Milano, 27 aprile 2004 in www.confindustria.it.

giudicati adeguati quei modelli generici che si limitano ad enunciati privi di un qualsiasi contenuto concreto ed operativo[201].

Il modello dovrà, infine, essere efficacemente attuato: non è sufficiente una costruzione teorica dello stesso in quanto deve essere uno strumento operativo vero e proprio, oggetto di verifica e monitoraggio per la prevenzione effettiva dei reati presupposto[202].

Il requisito dell'efficacia, espressamente richiamato all'art. 6, c. 1, lett. a) e all'art. 7, c. 2, concerne specificatamente la fase dell'attuazione del modello. A tal fine, è necessario che l'impresa si doti di un'organizzazione adeguata alle dimensioni e all'attività svolta[203] provvedendo alla definizione di compiti e responsabilità di tutti i propri membri, compreso i lavoratori (destinatari, *in primis*, degli obblighi previsti dall'art. 20 d.lgs. n. 81/2008) per l'adempimento di tutti gli obblighi giuridici previsti dal citato art. 30, c.1, nonché per la verifica, valutazione, gestione e controllo del rischio.

L'efficace attuazione costituisce - secondo quanto previsto anche dalla Relazione ministeriale al d.lgs. n. 231/2001 - un requisito indispensabile affinché dall'adozione del modello derivi l'esenzione da responsabilità

---

[201] Ad esempio, è stata contestata la validità esimente di quel modello che, proprio in relazione ai protocolli abbia previsto la "predisposizione di meccanismi di archiviazione delle scritture contabili atti ad una ricostruzione rapida e precisa della vita contabile societaria": al riguardo è stata sottolineata la estrema genericità ed astrattezza della previsione che non indica quali siano concretamente le modalità, i meccanismi ed i tempi di archiviazione delle scritture e, dunque, gli effettivi poteri di controllo esercitabili dall'Organo di Vigilanza.

[202] P. FERRI, M. GIOVANNONE, F. PASQUINI, op. cit., 245.

[203] Cfr. Art. 30, c. 3 e 4, d.lgs. n. 81/2008: *«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, nonché 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.»*

dell'ente. Oltre alla corretta elaborazione dei protocolli e delle procedure idonee ad evitare la commissione di determinati reati, è necessaria dunque la concreta efficacia delle misure predisposte la quale richiede, ex art 7, c. 4, da un lato, la verifica periodica del modello e l'eventuale aggiornamento (in caso di significative violazioni delle prescrizioni, di mutamenti nell'organizzazione e nell'attività), dall'altro l'esistenza di un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure previste dal modello.

In considerazione della previsione del d.lgs. che prevede che l'organo dirigente debba non solo adottare ma anche efficacemente attuare il modello di organizzazione e gestione, è evidente che il giudizio debba non solo accertare la presenza di tali protocolli, ma anche verificarne la conformità e l'adeguatezza allo scopo di prevenire la commissione di reati, nonché l'efficace attuazione nella quotidiana attività dell'impresa[204]. Tale valutazione dovrà fondarsi su circostanze fattuali concrete la cui dimostrazione è acquisibile attraverso i mezzi di ricerca della prova e i mezzi di prova utilizzabili per l'accertamento dei fatti[205]. L'attuazione del modello, dunque, «si muove su un piano pratico di misurazione concreta dell'efficacia delle misure predisposte»[206].

Le valutazioni dell'autorità giudiziaria, in sede processuale, differiscono a seconda che i modelli siano adottati *ante factum* oppure *post factum*. Nel primo caso, la valutazione di idoneità da parte del giudice deve essere condotta in base al criterio di elaborazione giurisprudenziale in tema di prognosi postuma che impone un giudizio effettuato in concreto *ex ante*, cioè occorre che il giudice verifichi, secondo una valutazione probabilistica, se in quelle condizioni concrete, considerate in un momento precedente la commissione del reato, questo sarebbe stato impedito se non fossero intervenute circostanze eccezionali e imprevedibili che, di fatto, ne hanno consentito la realizzazione. Per quanto riguarda il secondo caso, sarà necessaria una valutazione più rigorosa rispetto a

[204] CONFINDUSTRIA, cit., 4.
[205] G. GARUTI, op. cit., 14 ss.
[206] A. BASSI, T. E. EPIDENDIO, op. cit., 211.

quella riservata ai modelli *ex ante*, "occorrendo un Modello che rimuova le carenze dell'apparato organizzativo dell'ente che hanno in concreto favorito la commissione dell'illecito". La valutazione di idoneità del modello *ex post* richiede un giudizio volto a verificare se il modello è pure "idoneo a determinare una riduzione del rischio di reiterazione di reati, della stessa specie di quello commesso, che siano il frutto di condotte illecite ragionevolmente prevedibili sulla base di un giudizio prognostico circa la probabilità del loro verificarsi". Il criterio di "minimizzazione del rischio" vale per i modelli organizzativi predisposti *ex ante*, ma non per quelli creati *ex post* i quali dovranno necessariamente risultare maggiormente incisivi in termini di efficacia dissuasiva e dovranno valutare in concreto le carenze dell'apparato organizzativo e operativo dell'ente che hanno favorito la perpetrazione dell'illecito.

Quanto detto in tema di valutazione da parte del giudice vale anche per quanto riguarda la sezione del modello relativo alla prevenzione dei reati di cui all'art. 25-*septies*: il modello redatto secondo le previsioni di cui all'art. 30 T.U., in sede processuale, non potrà infatti determinare una "presunzione assoluta di innocenza" della persona giuridica[207]. Lo stesso sarà comunque sottoposto al sindacato dell'autorità giudiziaria la quale dovrà verificare, oltre che la presenza dei requisiti previsti dall'art. 30 e se quanto indicato nei protocolli sia stato efficacemente attuato[208], la rispondenza dell'intero modello alle prescrizioni normative del d.lgs. n. 231/2001.

Qualora il modello rispecchi formalmente i predetti requisiti, nel caso di consumazione del reato, gli organi giurisdizionali verificheranno l'adeguatezza e l'idoneità del modello adottato dall'ente onde accertare (*ex post*) cosa non abbia funzionato e per quale motivo. Medesimo sindacato di merito verrà svolto sul modello redatto in conformità alle linee guida di cui all'art. 30, c. 5, T.U.

---

[207] A. ROSSI e F. GERINO, op. cit., 13.

[208] Associazione dei Componenti degli Organismi di Vigilanza ex D.Lgs. 231/2001, op. cit., 36.

L'adeguatezza del modello, valutata a fatto compiuto, riguarda la verifica sulle «falle» e/o sulla tenuta degli strumenti interni di controllo previsti nel modello che l'ente ha adottato. Nei modelli orientati a prevenire le fattispecie criminose di cui all'art. 25-*septies*, l'ente sarà chiamato a chiarire, con riferimento a tutti gli obblighi giuridici previsti dall'art. 30, c. 1, T.U., quali mezzi, strumenti e processi decisionali ha messo in campo al fine di ottenere il miglior livello in concreto in materia di salute e sicurezza sul lavoro[209].

Qualora venisse accertata la conformità della sezione del modello in materia di sicurezza alle prescrizioni del T.U., la mancata rispondenza dell'altra parte del modello alle prescrizioni ex artt. 6 e 7 d.lgs. n. 231/2001, potrebbe determinare la generale inefficacia del modello adottato e concretamente attuato dall'ente[210].

Le valutazioni circa l'idonea ed efficace attuazione costituiscono un tema di fondamentale importanza anche per le PMI, le quali devono fare i conti, come visto, con una limitata disponibilità di risorse e un'articolazione organizzativa ridotta al minimo[211].

Dovendo tener conto della tipologia, della dimensione e delle attività svolte dalla persona giuridica parte in causa, non sarà agevole per il giudice pronunciarsi - ai fini dell'esclusione della responsabilità - sull'adeguatezza, idoneità ed efficacia del modello adottato con riferimento alle singole fattispecie criminose che di volta in volta si presenteranno al vaglio, senza una verifica sul campo, caso per caso. Soltanto un modello direttamente elaborato sulla realtà aziendale potrà essere considerato idoneo e dotato di efficacia esimente della responsabilità[212].

In sede processuale, un carattere peculiare riveste l'onere della prova che incombe sulla difesa o sull'accusa a seconda dell'autore del reato.

---

[209] L. VITALI, op. cit., 32.
[210] Cfr. A. ROSSI e F. GERINO, op. cit., 12.
[211] Associazione dei Componenti degli Organismi di Vigilanza ex D.Lgs. 231/2001, op. cit., 36.
[212] Cfr. A. ROSSI e F. GERINO, op. cit., 10 ss.

In altre parole, mentre in linea generale, nel processo penale, l'onore della prova ricade sulla parte che sostiene la reità dell'imputato, qualora il reato sia stato commesso da soggetti in posizione apicale ai sensi dell'art. 6 del d.lgs. n. 231/2001 si realizza una vera e propria inversione dell'onere della prova. Sarà l'ente – imputato – a dover dimostrare di avere efficacemente implementato un sistema idoneo a realizzare gli effetti preventivi previsti dalla norma e che la volontà criminale è riconducibile esclusivamente al soggetto che ha materialmente compiuto l'illecito ed eluso i modelli predisposti. Nello specifico, gli elementi di prova che l'ente deve produrre al fine di sottrarsi all'applicazione delle sanzioni sono: l'adozione dei modelli, la nomina dell'organismo di vigilanza, l'efficace esercizio delle funzioni di controllo di quest'ultimo, l'elusione fraudolenta da parte dell'autore materiale del reato.
La relativa verifica è effettuata dal giudice penale tenuto ad accertare *post factum* non solo la colpevolezza dell'autore materiale del reato, ma anche la sussistenza delle suddette circostanze esimenti, valutando discrezionalmente, come già detto, l'adeguatezza e l'idoneità del modello[213].

Qualora, invece, il reato sia stato compiuto da soggetti sottoposti all'altrui direzione o vigilanza secondo quanto previsto dall'art. 7, spetterà alla pubblica accusa il compito di dimostrare il compimento del reato presupposto, l'esistenza di un rapporto qualificato con l'ente e l'interesse/vantaggio di quest'ultimo, nonché l'inosservanza degli obblighi di direzione o di vigilanza da parte degli organi a ciò tenuti. In tal caso, si configura la responsabilità dell'ente se il pubblico ministero riuscirà a dimostrare che la commissione dell'illecito è stata resa possibile dall'inosservanza dei suddetti obblighi, cd. *culpa in vigilando*. È, invece, esclusa l'inosservanza degli obblighi di direzione e vigilanza e la responsabilità dell'ente qualora fosse stato adottato ed attuato prima della commissione del reato un modello idoneo.

[213] Circolare n. 26/IR, op cit., 3.

Si evince chiaramente che, a differenza del caso di reato commesso da persona in ruolo apicale, nell'ultima ipotesi l'onere di provare la mancata adozione ovvero la mancata attuazione del modello da parte dell'ente grava sull'accusa. La ragione discende dalla gravità delle conseguenze suscettibili di prodursi in capo all'ente sul piano sanzionatorio, ma anche cautelare[214].

6. La certificazione dei modelli

6.1 L'istituto della certificazione: aspetti generali

Uno degli aspetti che funge da maggiore deterrente all'adozione da parte degli enti del modello di organizzazione, gestione e controllo ex d.lgs. n. 231/2001 è rappresentato dall'incertezza del giudizio di idoneità rimesso all'organo giudicante. A tal fine, diversi sono stati i tentativi di introdurre l'istituto della certificazione inerente l'idoneità dei modelli organizzativi e gestionali adottati dalle aziende.

Ci si sofferma dapprima sul concetto della certificazione in generale per comprenderne finalità e funzioni. Tale istituto, il cui primo tentativo di introduzione risale alla fine degli anni Novanta, è disciplinato dal d.lgs. n. 276/2003 - introdotto in esecuzione della legge delega n. 30/2003 - da ultimo modificato dalla legge n. 183/2010 (cd. collegato lavoro) che ne estende l'oggetto a tutti i «contratti in cui sia dedotta, direttamente o indirettamente, una prestazione di lavoro»[215].

La certificazione, la cui finalità è ridurre il contenzioso in materia di lavoro, è lo strumento che garantisce la genuinità dei contratti scoraggiando le parti dal promuovere azioni giudiziarie temerarie e/o ricattatorie volte ad

---

[214] Relazione ministeriale, cit., 10 ss.

[215] Art. 75 d.lgs. n. 276/2003: "*Al fine di ridurre il contenzioso in materia di lavoro, le parti possono ottenere la certificazione dei contratti in cui sia dedotta, direttamente o indirettamente, una prestazione di lavoro secondo la procedura volontaria stabilita nel presente titolo*". Diversamente dal testo originario che elencava espressamente i tipi di contratto che potevano essere oggetto di certificazione, l'attuale formulazione è idonea a ricomprendere, ad esempio, contratti di somministrazione, il distacco, ecc.

accertare una diversa natura del rapporto. Non solo. L'atto di certificazione, di natura amministrativa, produce effetti anche nei confronti dei soggetti terzi (es. enti ispettivi[216], previdenziali e fiscali) i quali, nello svolgimento delle proprie attività di accertamento e ispezione, non possono procedere all'immediata contestazione di eventuali violazioni riscontrate - basate su una diversa qualificazione del contratto rispetto a quella affermata dal provvedimento - e all'irrogazione delle relative sanzioni fino a che non sopraggiunga una sentenza di merito che neghi la fondatezza dell'atto.

Gli effetti della certificazione non sono, infatti, definitivi atteso che possono essere superati da una sentenza del giudice ordinario[217] o del giudice amministrativo[218] secondo le disposizioni di cui all'art. 80 d.lgs. n. 276/2003, il quale al comma 3 prevede la facoltà del giudice del lavoro di tenere conto del comportamento tenuto dalle parti in sede di certificazione del rapporto di lavoro e di definizione della controversia davanti alla Commissione di certificazione.

Successivamente, con il collegato lavoro[219], ne viene rafforzata l'efficacia giuridica e la tenuta giudiziaria considerato che il giudice, nella qualificazione

---

[216] Inoltre, con la direttiva del 18 settembre 2008, ai fini dell'ottimizzazione delle risorse e dei controlli, il Ministero del lavoro ha sancito che l'azione di vigilanza degli enti ispettivi si debba concentrare esclusivamente sui contratti che non siano già stati sottoposti al vaglio di una commissione di certificazione, salvo che si evinca con evidenza immediata e non controvertibile la palese incongruenza tra il contratto certificato e le modalità concrete di esecuzione del rapporto di lavoro o che sia stata fatta richiesta di intervento da parte del lavoratore interessato e sempreché sia fallito il preventivo tentativo di conciliazione di cui all'art. 11 del d.lgs. n. 124/2004.

[217] Cfr. art. 80, c. 1, d.lgs. n. 276/2003: "*Nei confronti dell'atto di certificazione, le parti e i terzi nella cui sfera giuridica l'atto stesso è destinato a produrre effetti, possono proporre ricorso, presso l'autorità giudiziaria di cui all'articolo 413 del codice di procedura civile, per erronea qualificazione del contratto oppure difformità tra il programma negoziale certificato e la sua successiva attuazione. Sempre presso la medesima autorità giudiziaria, le parti del contratto certificato potranno impugnare l'atto di certificazione anche per vizi del consenso*".

[218] Cfr. art. 80, c. 5, d.lgs. n. 276/2003: "*Dinnanzi al tribunale amministrativo regionale nella cui giurisdizione ha sede la commissione che ha certificato il contratto, può essere presentato ricorso contro l'atto certificatorio per violazione del procedimento o per eccesso di potere.*"

[219] Cfr. art. 30, comma 2, l. n. 183/2010: "*Nella qualificazione del contratto di lavoro e nell'interpretazione delle relative clausole il giudice non può discostarsi dalle valutazioni delle parti, espresse in sede di certificazione dei contratti di lavoro di cui al titolo VIII del decreto*

del contratto di lavoro e nell'interpretazione delle relative clausole, non può discostarsi dalle valutazioni delle parti espresse in sede di certificazione, salvo il caso di erronea qualificazione del contratto, di vizi del consenso o di difformità tra il programma negoziale certificato e la sua successiva attuazione. Ciò non rappresenta, come può a primo impatto apparire, una vera e propria limitazione al potere di valutazione del giudice: più semplicemente il contratto certificato si configura come il punto di partenza – a sostegno della genuinità del rapporto contrattuale - su cui il giudice potrà fondare la propria decisione.

La certificazione assume, pertanto, piena forza legale, potendo essere compromessa soltanto dall'accertamento dell'erroneità della qualificazione o della difformità tra l'accordo certificato e la sua successiva attuazione.

L'applicazione dell'istituto, oltre ad assicurare l'originaria finalità di deflazione del contenzioso e garantire l'impresa da possibili contestazioni ispettive, fornisce al lavoratore un'informazione più puntuale sulla tipologia contrattuale, i diritti allo stesso spettanti e le obbligazioni cui il datore è sottoposto.

La sottoposizione dei contratti ad un organismo terzo ed imparziale che possa verificarne la regolarità formale e sostanziale rispetto al dettato normativo, procedimento di natura strettamente volontaria, garantisce una flessibilità regolata e sostenibile la quale comporta un'effettiva riduzione di costi e un aumento dell'efficienza, costituendo, al contempo, un fattore essenziale per la competitività[220].

6.2 La certificazione dei modelli di cui all'art. 30 T.U. sicurezza

In materia di sicurezza, con lo schema di decreto legislativo n. 79 del 27 marzo 2009, cd. decreto correttivo - contenente disposizioni integrative e correttive al d.lgs. n. 81/2008 – si realizza il tentativo d'introdurre, tra le altre

---

legislativo 10 settembre 2003, n. 276, e successive modificazioni, salvo il caso di erronea qualificazione del contratto, di vizi del consenso o di difformità tra il programma negoziale certificato e la sua successiva attuazione."

[220] P. FERRI, M. GIOVANNONE, F. PASQUINI, op. cit., 137-159.

novità, l'istituto della certificazione attraverso l'art. 2-*bis*[221] rubricato "Presunzione di conformità" nell'ambito dell'art. 30 del T.U. al fine di incentivare la diffusione dei modelli intesi quali strumenti di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro.

Secondo tale disposizione la corretta attuazione delle norme tecniche e delle buone prassi avrebbe conferito una presunzione di conformità alle previsioni di corrispondente contenuto in materia di salute e sicurezza sul lavoro. Tuttavia, si rileva come tali disposizioni siano diverse da quelle disciplinate dal d.lgs. n. 81/2008 considerato che le norme tecniche hanno carattere specifico e ulteriore rispetto a quelle stabilite nel T.U. e che le buone prassi sono soluzioni organizzative o procedurali che possono essere adottate volontariamente compatibilmente con la normativa. Le misure previste dal d.lgs. n. 81/2008 hanno, invece, carattere tassativo e non possono essere discrezionalmente sostituite dal datore di lavoro. Pertanto, il rispetto di norme tecniche e buone prassi non può essere ritenuto sufficiente per sostenere la corretta e dovuta osservanza degli obblighi previsti dall'intero impianto normativo sulla sicurezza.

Eguale presunzione era prevista nella seconda parte dell'art. 2 *bis* riguardante la certificazione della adozione di modelli di organizzazione e gestione della sicurezza la quale desta ancor più preoccupazione in considerazione del fatto che l'adozione certificata di un modello di organizzazione e gestione della sicurezza avrebbe conferito la presunzione di conformità a tutta la normativa prevenzionistica. Ovviamente, non può essere ritenuto accettabile che l'adozione di una minima parte della normativa, in

---

[221] L'art. 2-*bis* avrebbe introdotto nell'ambito dell'art. 30 T.U. la seguente previsione:"*La corretta attuazione delle norme tecniche e delle buone prassi […] conferisce presunzione di conformità alle prescrizioni di corrispondente contenuto del […] decreto legislativo. Conferisce altresì una presunzione di conformità alle prescrizioni del presente decreto legislativo la certificazione della adozione e della efficace attuazione dei modelli di organizzazione e gestione di cui all'art. 30 del presente decreto ad opera delle commissioni di certificazione istituite presso gli enti bilaterali ai sensi dell'articolo 76, comma 1, lettere a) e c), del decreto legislativo 10 ottobre 2003, n. 276…"*

particolare di procedure specifiche di carattere organizzativo, possa garantire il rispetto delle disposizioni dell'intero Testo Unico[222].

Tale certificazione aveva ad oggetto non la verifica della mera rispondenza dei protocolli attivati dall'ente a quanto disposto da norme tecniche specialistiche – come già previsto dall'art. 30, c. 5, d.lgs. n. 81/2008[223] – bensì l'adozione e l'efficace attuazione dei modelli di organizzazione e gestione di cui all'articolo 30 del medesimo decreto. Di tal guisa, l'adozione dei modelli certificati dalle commissioni di certificazione di cui al c. 5-*bis*[224] dell'art. 30 – anch'esso previsto dallo schema di decreto - avrebbe consentito agli enti di usufruire dei meccanismi premiali di cui al d.lgs. n. 231/2001[225].

Il conferimento della presunzione di conformità a tutte le prescrizioni del d.lgs. n. 81/2008 mal si conciliava con l'impostazione generale del d.lgs. n. 231/2001 e rischiava di confondere il piano dell'obbligatorio rispetto della normativa prevenzionistica con quello dell'adozione volontaria dei modelli di organizzazione e gestione[226].

Per di più, qualora tale presunzione fosse ritenuta di natura relativa, quindi, suscettibile di essere rovesciata da una prova contraria - alla stessa stregua di

---

[222] C. SMURAGLIA, O. BONARDI, L. MASERA, *Note sullo schema di decreto correttivo e integrativo del D.Lgs. 81/08 in tema di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro: provvedimento "correttivo" o controriforma?*, in *Riv. giur. lav.*, I, 371 ss.

[223] L'art. 30, c. 5, d.lgs. n. 81/2008 prevede che: "*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.*"

[224] Il comma 5-*bis* dell'art. 30 T.U. avrebbe disposto quanto segue: "*Le commissioni di certificazione, istituite presso gli enti bilaterali e le università ai sensi dell'art. 76, comma 1, lettere a) e c) del decreto legislativo 10 ottobre 2003, n. 276, sono soggetti abilitati a certificare, anche ai fini di cui all'articolo 2-bis, i modelli di organizzazione e gestione nel rispetto delle disposizioni contenute nel presente articolo".*

[225] A. SCAFIDI, *Osservazioni sulle norme dello schema di decreto correttivo del Testo Unico sulla Sicurezza, in materia di modelli di organizzazione e gestione degli enti*, in www.aODV231.it, 2009.

[226] P. PASCUCCI, *La tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori pubblici*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2009, fasc. 3-4, 617 ss.

quella prevista dall'art. 30, c.5, d.lgs. n. 81/2008 - facendo venir meno la garanzia a favore dell'ente a seguito di un diverso convincimento dell'autorità giudiziaria, la certificazione avrebbe rappresentato solamente un inutile aggravio di costi per l'ente che sceglieva di usufruirne. Ipotizzare, al contrario, la natura assoluta della presunzione di conformità avrebbe minato il principio secondo cui la competenza esclusiva a pronunciarsi sulla idoneità ed adeguatezza dei modelli è affidata all'autorità giudiziaria, unico titolare del potere di pronunciarsi in base al proprio libero convincimento[227].

Ulteriore aspetto critico riguarda il tentativo di inserimento del c.5-*bis* all'art. 30 T.U. con il quale veniva attribuita la competenza a certificare i modelli alle commissioni di certificazione istituite ai sensi del d.lgs. n. 276/2003. Infatti, sebbene la certificazione prevista dall'art. 2 *bis* avrebbe comportato, quale vera e propria procedura amministrativa, la responsabilità dell'organismo certificatore, soggetto ai controlli di legittimità propri del diritto amministrativo[228], non veniva prevista alcuna garanzia circa la competenza professionale e tecnica dei soggetti abilitati a rilasciare la certificazione soprattutto in materia di organizzazione aziendale e di carattere tecnico[229].

Considerati tutti gli aspetti critici soprarichiamati, le due disposizioni, rivolte ad affermare la centralità delle procedure di certificazione nello sviluppo di prassi virtuose nella definizione dei modelli di organizzazione del lavoro[230], non sono confluite nel d.lgs. n. 106/2009 anche in virtù del parere negativo espresso dalla Conferenza Stato-Regioni. In particolare, le contestazioni delle Regioni hanno messo in luce come "la disposizione dell'art. 2-*bis* proponga, in definitiva, un sistema di controlli "non credibile" sulla validità dei modelli organizzativi ex d.lgs. 231/2001, affidato a soggetti, quali enti bilaterali, che – in quanto composti da imprese e sindacati, e non da soggetti terzi rispetto alle

[227] A. SCAFIDI, op. cit.
[228] P. FERRI, M. GIOVANNONE, F. PASQUINI, op. cit., 249.
[229] C. SMURAGLIA, O. BONARDI, L. MASERA, op. cit., 371 ss.
[230] Cfr. *Relazione di accompagnamento alle "disposizioni integrative e correttive", ex art. 1, comma 6, della l. n. 123/2007, al d.lgs. n. 81/2008*, in www.bollettinoadapt.it.

imprese – non sarebbero in ogni caso in grado di garantire un'adeguata indipendenza"[231].

Infine, qualora il d.lgs. n. 81/2008 fosse stato oggetto di modifica secondo le predette previsioni, ci sarebbe stata una ripercussione di effetti dannosi oltre che sul fronte della prevenzione, sul piano risarcitorio in ambito penalistico e civilistico, in quanto sarebbe stato più difficoltoso per il lavoratore superare la presunzione di conformità legale e provare l'inadempimento da parte del datore di lavoro all'obbligo di sicurezza[232].

6.3 La certificazione dei modelli di cui al D.lgs. n. 231/2001

Una previsione sulla certificazione dei "modelli 231" avrebbe spinto le imprese ad accollarsi un ulteriore esborso solo se in grado di garantire in qualche modo la validità esimente del modello[233].

Nel luglio del 2010 veniva presentato al Ministero della Giustizia uno schema di disegno di legge di modifica del d.lgs. n. 231/2001 che prevedeva oltre che la modifica dell'art. 6, c.1, del decreto per lo spostamento dell'onore della prova di dimostrare la mancata adozione o l'inefficacia del modello a carico della pubblica accusa anche quando il reato è commesso da un soggetto apicale (analogamente a quanto già previsto in presenza di reati commessi da un "sottoposto")[234], l'introduzione dell'art. 7-*bis* per la disciplina della certificazione del modello nel suo complesso o delle singole procedure del

---

[231] A. SCAFIDI, op. cit.

[232] C. SMURAGLIA, O. BONARDI, L. MASERA, op. cit., 371 ss.

[233] Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, op. cit., 403 ss.

[234] L'art. 6, c.1, dello schema di decreto rubricato *«Soggetti in posizione apicale e modelli di organizzazione dell'ente»* espressamente disponeva: "*Se il reato è stato commesso dalle persone indicate nell'articolo 5, comma 1, lettera a), l'ente risponde se: a) l'organo dirigente non ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi; b) il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli e di curare il loro aggiornamento non è stato affidato a un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo, nonché di mezzi, anche finanziari, adeguati; c) l'organismo di vigilanza di cui alla lettera b) non ha correttamente esercitato tale vigilanza e cura; d) le persone hanno commesso il reato senza aver eluso fraudolentemente i modelli di organizzazione e di gestione».*

modello in corso di definizione con l'effetto di rendere lo stesso modello certificato assistito da una presunzione di idoneità ad esplicare l'efficacia esimente della responsabilità dell'ente[235].

La certificazione del modello avrebbe consentito l'esclusione o l'attenuazione della responsabilità dell'ente a condizione che il modello concretamente attuato corrispondesse a quello certificato e che non fossero sopravvenute significative violazioni delle prescrizioni tali da rendere manifesta la lacuna organizzativa causa del reato.

I criteri generali per la certificazione di idoneità del modello, quali il contenuto, le modalità di rilascio, l'efficacia attribuita e la periodicità del rinnovo, nonché l'individuazione dei soggetti - dotati di specifici requisiti soggettivi ed oggettivi - chiamati ad accertare l'idoneità e l'adeguatezza in

---

[235] L'art. 7-*bis*, rubricato "*Certificazione del modello preventivo*", avrebbe previsto:
"1. In caso di regolare certificazione di idoneità del modello preventivo secondo le modalità stabilite nel regolamento previsto al comma 4, è esclusa la responsabilità dell'ente, sempre che il modello concretamente attuato corrisponda al modello certificato e non siano sopravvenute significative violazioni delle prescrizioni che abbiano reso manifesta la lacuna organizzativa causa del reato per cui si procede.
2. La certificazione può anche:
a) riguardare singole procedure;
b) attestare l'idoneità delle procedure in corso per l'impianto dei modelli preventivi dei reati. In tal caso la certificazione, in attesa di quella finale, ha efficacia provvisoria, escludendo la responsabilità dell'ente solo per il tempo necessario all'impianto dei modelli e nei limiti in cui risulti espressione certa della volontà dell'ente medesimo di prevenire il fatto di reato rilevante.
3. Nel caso di modello certificato non si applicano, a titolo di misura cautelare, le sanzioni interdittive di cui all'articolo 9, comma 2, salvo che non ricorrano esigenze cautelari di eccezionale rilevanza.
4. Con regolamento emanato ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, il Ministro della giustizia definisce i criteri generali per la certificazione di idoneità dei modelli, in particolare determinando il loro contenuto e le modalità di rilascio della certificazione, nonché l'efficacia a questa attribuita e la periodicità del rinnovo, tenendo conto anche dei codici di comportamento redatti dalle associazioni rappresentative degli enti. Il medesimo regolamento individua inoltre i soggetti pubblici o privati che possono rilasciare la certificazione di idoneità, nonché le caratteristiche soggettive e i requisiti patrimoniali, di indipendenza e di professionalità di cui essi devono disporre, prevedendo a tal fine l'istituzione, presso il Ministero della Giustizia, di un elenco dei soggetti abilitati. I soggetti abilitati sono sottoposti, relativamente all'attività di rilascio delle certificazioni, alla vigilanza del Ministero, secondo le modalità definite dal regolamento."

astratto del modello per il rilascio della certificazione sarebbero stati definiti da apposito regolamento emanato dal Ministero della Giustizia.

Sebbene l'introduzione dell'istituto avrebbe potuto rappresentare una forma di garanzia per l'ente che avesse optato per la certificazione del modello, ciò non appare ad oggi condivisibile per diversi aspetti critici che verranno di seguito brevemente descritti.

In primo luogo, diversamente da quanto accadrebbe con la certificazione, la non pericolosità dell'ente dovrebbe scaturire dalla verifica sull'effettiva attuazione del modello organizzativo e non dalla semplice idoneità in astratto del modello stesso[236]. Non si può non tenere conto del limite dell'istituto rappresentato dalla difficoltà inerente l'effettiva attuazione del modello inizialmente certificato e successivamente non aggiornato in virtù di modifiche legislative (es. ampliamento catalogo dei reati), sopravvenuta individuazione di ulteriori aree a rischio reato (es. apertura di nuova sede) o violazioni dello stesso che richiederebbero una ricertificazione del modello, il che comporterebbe, quindi, un inutile aggravio di costi per l'ente stesso.

La certificazione di cui allo schema di disegno di legge, peraltro, facendo espresso riferimento alla "idoneità" del modello preventivo, investiva l'ambito valutativo assegnato al giudice inerente la verifica sull'idoneità ed adeguatezza del modello stesso a prevenire i reati della specie di quello verificatosi, vincolandone o limitandone l'accertamento di responsabilità. Ed inoltre, nel corso del medesimo procedimento diretto ad accertare la responsabilità dell'ente, il Pubblico Ministero non avrebbe potuto contestare l'idoneità del modello - che sarebbe stata presunta *iuris et de iure* - ma avrebbe dovuto dimostrare che lo stesso non era stato effettivamente attuato o che, in data successiva a quella della certificazione, erano intervenute violazioni del modello portando alla luce lacune organizzative causalmente legate al reato[237].

---

[236] M. ARENA, op. cit.

[237] M. ARENA, *La certificazione del Modello organizzativo ex Decreto Legislativo 231/2001*, in www.filodiritto.com.

Per di più, il comma 3 del medesimo articolo 7-*bis* escludeva – già nella fase delle indagini preliminari - l'applicazione cautelare di sanzioni interdittive nel caso in cui l'ente si fosse dotato di un modello certificato, salva l'eccezionale rilevanza delle esigenze cautelari.

Per tali motivi, seppure la certificazione di idoneità da parte di un organismo terzo indipendente sembrava rappresentare un incentivo all'implementazione e alla diffusione del presidio penal-preventivo, il progetto di riforma è rimasto lettera morta per i diversi aspetti critici presentati e sulla base dei quali lo stesso è stato fin da subito etichettato come uno "scudo per aziende e manager"[238].

6.4 L'asseverazione e l'attestazione di adeguatezza dei modelli

In sede di elaborazione del decreto correttivo era stato proposto dalle associazioni datoriali della piccola impresa un rinvio, piuttosto che alla certificazione di cui al d.lgs. n. 276/2003, ad una asseverazione, nell'ottica di un'integrazione tra controllo pubblico e sociale finalizzata anche a garantire il miglior utilizzo delle risorse degli organi di vigilanza. Tuttavia, questa strada, in termini di presunzione di conformità è apparsa una soluzione debole attraverso la quale gli organismi incaricati avrebbero potuto agevolmente eludere le responsabilità derivanti da una valutazione non corretta, non avendo i provvedimenti emessi alcuno specifico valore giuridico e non essendo di conseguenza impugnabili diversamente dalla certificazione dallo schema di decreto correttivo. In tale ultimo caso, infatti, come analizzato nei paragrafi che precedono, la certificazione quale vera e propria procedura amministrativa avrebbe comportato la responsabilità dell'organismo certificatore, soggetto ai controlli di legittimità propri del diritto amministrativo. Per tale motivo, le

[238] Cfr. W. GALBIATI, "*Arriva lo scudo per aziende e manager. Il ministro Alfano annuncia la revisione della legge sulla responsabilità delle imprese*", in *La Repubblica*, 28 settembre 2010.

procedure di asseverazione sono state contemplate solamente nell'ambito dell'art. 51 del T.U.[239].

In particolare, l'innovazione introdotta dal d.lgs. n. 106/2009 all'art. 51 del d.lgs. n. 81/2008[240] prevede che gli organismi paritetici[241] - che svolgono o promuovono attività di formazione – su richiesta delle imprese, possano rilasciare un'attestazione dello svolgimento delle attività e dei servizi di supporto al sistema delle imprese tra cui l'asseverazione della adozione e della efficace attuazione dei modelli di organizzazione e gestione della sicurezza di cui all'articolo 30.

Gli organismi paritetici, come definiti dall'art. 2, lett. ee), T.U., sono "*gli organismi costituiti a iniziativa di una o più associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale*[242]*, quali sedi privilegiate per: la programmazione di attività formative e l'elaborazione e la raccolta di buone prassi a fini prevenzionistici; lo sviluppo di azioni inerenti alla salute e alla sicurezza sul lavoro; l'assistenza alle imprese finalizzata all'attuazione degli adempimenti in materia; ogni altra*

---

[239] P. FERRI, M GIOVANNONE, F. PASQUINI, op. cit., 249.

[240] Cfr. art. 51, c. 3-*bis*, d.lgs. n. 81/2008 il quale espressamente dispone: "*Gli organismi paritetici svolgono o promuovono attività di formazione, anche attraverso l'impiego dei fondi interprofessionali di cui all'articolo 118 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, e successive modificazioni, e dei fondi di cui all'articolo 12 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, nonché, su richiesta delle imprese, rilasciano una attestazione dello svolgimento delle attività e dei servizi di supporto al sistema delle imprese, tra cui l'asseverazione della adozione e della efficace attuazione dei modelli di organizzazione e gestione della sicurezza di cui all'articolo 30, della quale gli organi di vigilanza possono tener conto ai fini della programmazione delle proprie attività".*

[241] L'Organismo Paritetico è l'organo dell'Ente bilaterale (strumento creato di comune accordo tra le parti sociali datoriali e lavorative) deputato alla gestione della materia della sicurezza sul lavoro che opera a livello provinciale diffondendo le indicazioni concertate a livello nazionale sulla scorta anche delle effettive esigenze tecnico applicative delle aziende ricorrenti.

[242] Con l'espressione comparativamente più rappresentativi si fa riferimento ai sindacati sostanzialmente più forti. Cfr. Corte Costituzionale n. 492/1995, in www.giurcost.org, che aggiunge fra gli indici di rappresentatività il dato quantitativo, costituito dalla misura di adesione formale al sindacato, ha una grande rilevanza, ma non possono essere trascurati altri indici come quello della maggiore attitudine ad esprimere gli interessi dei lavoratori, specie in relazione all'attività svolta per la composizione dei conflitti".

attività o funzione assegnata loro dalla Legge o dai Contratti collettivi di riferimento".

In particolare, agli organismi paritetici - che per le predette finalità istituiscono specifiche commissioni tecnicamente competenti ai sensi del comma 3-*ter* del medesimo articolo - viene attribuita la funzione di comprovare l'esistenza di un adeguato ed efficace modello organizzativo aziendale che abbia come scopo la garanzia e il miglioramento della salute e della sicurezza sul lavoro.

Con il termine asseverazione[243] si intende la verifica positiva – da parte dell'organismo paritetico – circa la conformità del modello di organizzazione e gestione della sicurezza al d.lgs. n. 81/2008 e il rilascio del certificato di asseverazione che ne attesti che il modello stesso sia adottato ed efficacemente attuato. Tale asseverazione non pare assumere altra rilevanza al di là del suo possibile effetto sulla programmazione della attività di vigilanza da parte dei relativi organi: gli enti potranno in tal modo beneficiare di una particolare attenzione nella programmazione delle attività di controllo. Mentre la valutazione circa l'adozione e l'efficace attuazione del modello di gestione ai fini dell'esonero della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche di cui al d.lgs. n. 231/2001 spetterà sempre al giudice[244].

L'asseverazione si pone, dunque, al di sopra di qualsiasi altro tipo di certificazione, come la BS OHSAS, che non è un modello esimente, consentendo di ottenere la massima premialità da parte dell'INAIL (sino al 40% di riduzione contributiva).

In questo quadro assume una particolare importanza il Protocollo d'Intesa stipulato dagli Enti Bilaterali ENBIMS ed EN.BIC. con l'organismo di certificazione KHC Know How Certification, per lo sviluppo in Italia

[243] Con il termine asseverazione si intende la dichiarazione, certificazione, nei modi previsti dalla legge, con cui ci si fa garanti della veridicità di quanto asserito in un testo, alle norme vigenti in materia.
[244] P. PASCUCCI, op. cit., 618.

dell'attività di asseverazione, allo scopo di produrre e promuovere un riferimento a livello nazionale per le parti interessate, in modo da facilitare il riconoscimento delle asseverazioni tra gli stakeholders (imprese, lavoratori, organi di vigilanza e controllo, associazioni, organismi paritetici, sindacati datoriali e dei lavoratori) al fine di diffondere i potenziali benefici dell'applicazione dell'asseverazione ai soggetti su cui direttamente o indirettamente incide (imprese, datori di lavoro, lavoratori, fornitori), in relazione ai maggiori stimoli alla prevenzione sulla sicurezza del lavoro[245].

In tempi recenti, si è assistito al rilascio di una attestazione di "adeguatezza" da parte degli enti certificatori a seguito della valutazione dei modelli 231 delle aziende che li hanno già implementati. In particolare, gli enti certificatori, dopo valutazioni documentali e verifiche *in loco*, provvedono all'emissione di un vero e proprio certificato di conformità del modello adottato alla realtà aziendale e prevedono visite periodiche per il mantenimento dell'attestazione. Tale attività riproduce in gran parte quella dell'Organismo di Vigilanza, seppur più ampia - in quanto comprende anche la verifica della corretta istituzione e del regolare funzionamento dell'ODV stesso – ma, *di contra*, comporta un ulteriore costo per l'ente[246].

Nell'ambito di un eventuale procedimento penale diretto all'individuazione di una responsabilità amministrativa dell'ente, la presenza di tale attestazione non vincola in alcun modo il giudice penale il quale potrà discrezionalmente attribuirle o meno rilevanza ai fini della valutazione complessiva di idoneità del modello.

---

[245] FRENI A., *Asseverazione del modello Organizzativo per la Sicurezza: sconosciuta ma un vero vantaggio per le Imprese Italiane*, 19 febbraio 2015, in www.aifesformazione.it.
[246] Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, op. cit., 403 ss.

7. L'Organismo di Vigilanza e l'art. 25-*septies*

7.1 Funzioni

Il modello di organizzazione e gestione per essere giudicato idoneo ad avere efficacia esimente della responsabilità amministrativa dell'ente deve prevedere, tra gli altri requisiti di cui ai paragrafi precedenti, l'istituzione di una funzione di vigilanza sul funzionamento e sull'osservanza dei modelli attribuita a un organismo dotato di autonomi poteri di iniziativa e controllo, l'organismo di vigilanza, cd. ODV[247].

Il D.lgs. n. 231/2001 prevede, ai fini dell'esclusione della responsabilità amministrativa, che l'ODV deputato al controllo effettui una regolare attività di[248]:

- vigilanza sul funzionamento e l'osservanza del modello attraverso la verifica all'interno della realtà aziendale dell'efficacia del modello a prevenire la commissione dei reati, nonché per rilevarne l'effettività, ossia per verificare la coerenza tra i comportamenti concreti ed il modello istituito. Per tale verifica potrebbe essere utile effettuare "stress test" (simulazioni di condotte illecite che potrebbero essere fonte di responsabilità amministrativa dell'ente) sulle procedure e sui processi per verificarne l'efficacia a prevenire la commissione dei reati.

  L'attività di verifica deve essere condotta periodicamente al fine di accertare se la documentazione e le procedure siano mantenute aggiornate a fronte di

[247] Cfr. art. 6, comma 1, d.lgs. n. 231/2001: "*Se il reato è stato commesso dalle persone indicate nell'articolo 5, comma 1, lettera a), l'ente non risponde se prova che: ... b) il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli di curare il loro aggiornamento è stato affidato a un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo; ... d) non vi è stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo di cui alla lettera b)...*". In giurisprudenza, tra le atre, v. Cass. Pen., sez. V, 30 gennaio 2014, n. 4677, in http://olympus.uniurb.it secondo cui l'adozione di un modello "non basta ad esimere una società da responsabilità amministrativa, essendo anche necessaria la istituzione di una funzione di vigilanza sul funzionamento e sull'osservanza di modelli, attribuita a un organismo dotato di autonomi poteri di iniziativa e controllo".

[248] ASSOSIM, *Linee guida ex d.lgs. 8 giugno 2001, n.231* (approvate dal Ministero della Giustizia), 19 settembre 2013, in www.assosim.it, 22 ss.

eventuali modifiche o evoluzioni del contesto normativo e se siano coerenti con l'assetto organizzativo nelle ipotesi di variazioni delle attività e/o dell'operatività dell'ente nonché di realizzazione condotte illecite.

La presenza di documentazione risalente nel tempo e non aggiornata, riportante ad esempio nominativi, funzioni, riferimenti normativi, superati e non più attuali, è un possibile indice di trascuratezza e non perfetta attuazione che potrebbe comportare delle carenze del modello e che richiede, pertanto, un attento vaglio da parte dell'ODV[249].

Per l'espletamento di tali compiti, l'ODV dovrà avere accesso a tutte le informazioni e documentazioni aziendali, dovrà essere costantemente informato su quanto avviene in azienda e potrà partecipare, su invito del Consiglio di amministrazione dell'ente, alle riunioni dello stesso.

Qualora l'ODV, nel corso dell'attività tesa alla verifica sull'osservanza del modello, venga a conoscenza di eventuali violazioni, ha il compito di proporre al Consiglio di amministrazione le sanzioni disciplinari che si rendono applicabili in conformità alle disposizioni previste dal modello medesimo.

- Aggiornamento del modello attraverso la verifica e successiva segnalazione al Consiglio di amministrazione dell'ente - che concretamente apporta le modifiche – della necessità di effettuare correzioni ed adeguamenti.

  Il modello è soggetto ad aggiornamento al ricorrere principalmente di modifiche del contesto normativo/regolamentare; significative violazioni del modello; rilevanti modificazioni dell'assetto societario o delle modalità di svolgimento delle attività di impresa o dei modelli di organizzazione aziendale; commissione di un reato sensibile senza che vi sia stata violazione del modello[250].
- formazione attraverso la promozione di iniziative per la formazione e la diffusione del modello predisponendo, a tal fine, la documentazione

[249] Associazione dei Componenti degli Organismi di Vigilanza ex D.Lgs. 231/2001, op. cit., 47.
[250] ASSOSIM, op. cit., 22 ss.

necessaria e pianificando, insieme alle altre funzioni aziendali competenti, sessioni informative che abbiano ad oggetto gli aspetti di rilievo del modello adottato dall'ente.

Considerata la lacunosa previsione normativa, la disciplina di tale organismo viene colmata facendo riferimento alle Linee Guida delle associazioni di categoria, nonché facendo riferimento alle indicazioni promananti dalla dottrina e dalla giurisprudenza.

Ai fini dell'operatività dell'ODV, è necessario garantire che le funzioni affidate allo stesso siano effettive e dotate di idonei poteri di controllo che non comportino, al contempo, un'ingerenza nel governo dell'ente.

La posizione dell'Organismo di Vigilanza non è diretta alla gestione dell'ente "né consente ai relativi componenti di intromettersi nelle scelte dell'imprenditore circa le modalità di conduzione dell'impresa, essendo il suo compito quello di svolgere un controllo sui modelli di organizzazione e di gestione"[251].

In materia di sicurezza sul lavoro, l'attività di vigilanza dell'ODV dovrà essere condotta facendo riferimento, in generale, all'art. 6 del d.lgs. n. 231/2001, nonché al dettato normativo dell'art. 30 d.lgs. n. 81/2008. Si precisa, tuttavia, che la verifica dell'ODV non coincide con la vigilanza di cui all'art. 30, c. 1, lett. f), relativa al rispetto delle procedure e delle istruzioni di lavoro in sicurezza da parte dei lavoratori che sono, invece, di competenza dei soggetti che ricoprono specifiche posizioni di garanzia all'interno dell'ente, quali il datore di lavoro, i dirigenti e i preposti[252]. Ciò, infatti, esula dalle funzioni dell'ODV che non devono sostanziarsi nella gestione concreta delle attività

---

[251] C. SANTORIELLO, *Ampliamento del catalogo dei reati-presupposto della responsabilità della persona giuridica e conseguenze in tema di composizione dell'Organismo di Vigilanza*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2012, 4.

[252] BAUDINO e SANTORIELLO, *La responsabilità dei componenti dell'Organismo di Vigilanza*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2009, 2, e SANTORIELLO, *Qual è la posizione dei componenti dell'ODV rispetto agli infortuni sul lavoro e le malattie professionali?*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2015, 2 secondo i quali l'Organismo di Vigilanza non riveste una posizione di garanzia.

sensibili. Piuttosto, dovrà valutare il corretto funzionamento del sistema antinfortunistico adottato verificandone il rispetto dei requisiti previsti dalla legge senza entrare in valutazioni di natura tecnica.

Nello specifico, l'attività dell'ODV parte dalla verifica sul concreto svolgimento da parte dell'ente della mappatura dei rischi che dovrà tenere in considerazione, come già detto, le specificità dell'attività produttiva e prevedere apposite procedure volte alla prevenzione dei rischi dei reati di lesioni e omicidio colposi. L'esistenza, la completezza e l'aggiornamento del DVR sarà il primo oggetto di accertamento, unitamente alla verifica circa l'individuazione delle figure aziendali incaricate di garantire il corretto funzionamento delle procedure in materia di sicurezza sul lavoro e l'esistenza di un sistema integrato di controlli di natura tecnico – operativa affidati a detti soggetti.

Per l'assolvimento dei compiti dell'ODV potrebbe essere utile acquisire la documentazione di progetto predisposta dall'ente nella fase di adozione del modello per la prevenzione dei reati in materia di salute e sicurezza contenente l'individuazione delle attività sensibili, degli strumenti gestionali di controllo implementati e le attività di miglioramento da porre in essere. Ai fini della comprensione delle attività aziendali, dei relativi rischi e dell'individuazione di eventuali attività non monitorate, l'analisi potrà essere integrata mediante incontri con il datore di lavoro e il responsabile del servizio di prevenzione e protezione, nonché attraverso sopralluoghi nei luoghi di lavoro al fine di avere una percezione diretta della tipologia ed entità delle lavorazioni.

Nell'ambito delle attività sensibili analizzate, l'ODV potrà utilizzare come "*check list*" l'art. 30 del T.U. verificando la presenza delle regole aziendali atte a chiarire le modalità di gestione delle attività sensibili in materia di sicurezza. L'ODV potrà, quindi, accertare la completezza delle previsioni contenute nel modello qualora saranno presenti tutti i requisiti, oltre che dell'art. 6 del d.lgs. 231/2001, dell'art. 30 d.lgs. 81/2008. L'Organismo, successivamente, dovrà focalizzare l'attenzione sui punti di miglioramento per pianificare l'attività di

verifica sulla corretta e tempestiva implementazione dei modelli[253]. Le verifiche dell'ODV, anche relativamente al sistema salute e sicurezza, dovranno insistere sul sistema di gestione in generale e non sulle scelte di natura tecnica che ricadono sotto la responsabilità del datore di lavoro e degli altri "attori" della sicurezza.

Una volta effettuata la valutazione in ordine ai requisiti di efficacia ed idoneità del modello, l'ODV dovrà verificarne l'effettiva attuazione, condizione necessaria affinché lo stesso possa essere considerato un efficace presidio anche rispetto alla commissione dei delitti di cui all'art. 25-*septies*. L'Organismo dovrà, in particolare, verificare il rispetto di quanto previsto all'interno del modello adottato dall'ente attraverso controlli - per i quali non esiste un elenco esaustivo – in materia di sicurezza relativi, a titolo esemplificativo, a[254]:

- pianificazione, completezza e attuazione dei programmi di informazione e formazione di lavoratori, dirigenti e preposti in materia di sicurezza;
- rispetto dei criteri e della metodologia previsti per l'effettuazione delle valutazioni dei rischi e per la gestione dell'emergenze e del primo soccorso;
- adeguatezza, effettività, trasparenza e aggiornamento del sistema di ripartizione di responsabilità sulla sicurezza sul lavoro nell'ambito dell'organizzazione aziendale;
- dati raccolti nei registri aziendali con particolare riguardo all'andamento degli infortuni/malattie professionali e relative cause (omissione di dispositivi di protezione, strumentazione difettosa, emissioni inquinanti, ecc.);
- stato di avanzamento delle azioni correttive/preventive attuate a seguito di non conformità segnalate;
- effettuazione delle riunioni periodiche;

[253] Associazione dei Componenti degli Organismi di Vigilanza ex D.Lgs. 231/2001, op. cit.
[254] Associazione dei Componenti degli Organismi di Vigilanza ex D.Lgs. 231/2001, op. cit.

- definizione di criteri per la gestione di appalti di servizi quali manutenzioni e forniture;
- pianificazione e attuazione delle attività di verifica e manutenzione degli impianti;
- effettuazione della sorveglianza sanitaria;
- effettuazione degli adempimenti previsti dalla normativa sui siti a rischio di incidente rilevante, ove applicabili.

È poi ritenuta opportuna la verifica da parte dell'Organismo circa l'incidenza dell'aspetto economico nelle scelte e valutazioni effettuate dall'ente nella gestione della salute e sicurezza considerato che, qualora le azioni o omissioni che abbiano causato un infortunio siano riconducibili a scelte di contenimento dei costi, sarà molto più probabilmente riconosciuta la responsabilità dell'ente.

Alla luce di quanto sopra, si evince che la vigilanza dell'ODV sulla tenuta del sistema di prevenzione degli infortuni in azienda non può prescindere dall'implementazione di un protocollo di raccordo tra i ruoli coinvolti nel sistema di gestione della sicurezza sul lavoro e l'ODV stesso che preveda, in particolare, la definizione di canali comunicativi che consentano all'ODV di dialogare almeno periodicamente con i ruoli della sicurezza. Sarebbe, a tal fine, opportuno programmare le attività di controllo attraverso incontri, *audit* e sopralluoghi, condotti anche con la collaborazione delle diverse funzioni aziendali competenti e pianificare almeno un incontro annuale con il datore di lavoro, il responsabile del servizio di prevenzione e protezione, i rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza e, ove presente, con il responsabile della funzione salute, sicurezza e ambiente[255].

Una componente essenziale del sistema di controllo finalizzato alla prevenzione della commissione dei reati è rappresentata dai flussi informativi, utili per conoscere e gestire tempestivamente i rischi. Senza un sistema

[255] Associazione dei Componenti degli Organismi di Vigilanza ex D.Lgs. 231/2001, op. cit., 50.

informativo efficiente, che consenta all'azienda di conoscere (e anticipare) i rischi connessi allo svolgimento della propria attività non è possibile impostare azioni di risposta e attività di controllo. È possibile classificare i flussi informativi in flussi - periodici e ad hoc - verso e dall'ODV.

I flussi informativi nei confronti dell'ODV, previsti dall'art. 6, c. 2, lett. d), d.lgs. n. 231/2001, si sostanziano nella comunicazione di informazioni da parte di tutte le funzioni aziendali in ordine a fatti che potrebbero comportare una responsabilità dell'ente riguardanti, ad esempio, l'esecuzione di attività sensibili, eventuali situazioni anomale, possibili violazioni del modello. L'invio dei flussi periodici da parte delle funzioni interessate rappresenta, dunque, un preciso dovere rilevante ai fini del corretto funzionamento del modello - per il quale sono previste sanzioni dallo stesso modello nel caso di inottemperanze ripetute – e che devono essere previsti in una procedura aziendale che ne disciplini tempistica, contenuti e modalità di inoltro all'ODV.

L'informativa deve essere: idonea a rappresentare effettivamente il fenomeno monitorato; attendibile, nel senso che il dato riportato deve essere veritiero e corretto; aggiornata, poiché le informazioni devono essere il più possibile attuali rispetto al periodo di osservazione. La stessa è rilevante se non è ridondante, imprecisa, discontinua, non correttamente articolata.

Alla raccolta di informazioni fa, poi, seguito un'attività di informativa da parte dell'ODV, periodica o ad hoc, destinata al management competente ad adottare le conseguenti decisioni operative. Oggetto dell'informativa è il funzionamento complessivo del Modello, l'aggiornamento del medesimo, nonché i fatti di rilievo emersi dall'attività di controllo che possono comportare l'insorgere di una responsabilità in capo all'ente.

In assenza di disposizioni in materia, la frequenza minima di tale attività di reporting deve essere definita in relazione allo specifico profilo di rischio dell'azienda in esame. Nella prassi, tuttavia, le relazioni periodiche vengono presentate con cadenza semestrale o, al massimo, annuale.

L'ODV deve, inoltre, porre in atto flussi informativi ad hoc, indipendentemente dalla previsione di flussi periodici, in presenza di criticità rilevanti. Agli scambi di informazioni è opportuno seguano momenti di incontro a scopo sia informativo, sia programmatico.

Le risultanze delle attività svolte dall'ODV dovranno essere documentate e confluire in apposito verbale che dovrà mettere in evidenza eventuali punti non ritenuti conformi o meritevoli di approfondimento. Qualora riscontri delle carenze, l'ODV dovrà richiedere al datore di lavoro o alle funzioni responsabili un piano per la loro risoluzione che indichi le responsabilità, i tempi di attuazione e le attività da intraprendere per la gestione della richiesta; attività che saranno comunque oggetto di specifica verifica successiva da parte dello stesso ODV[256].

7.2 Composizione

La disciplina in esame non fornisce indicazioni circa la composizione dell'Organismo di Vigilanza. In assenza di disposizioni specifiche, si può ritenere parimenti legittima sia l'istituzione di un ODV di tipo monosoggettivo quanto di tipo plurisoggettivo, rimettendo all'autonomia dell'ente la scelta della soluzione più idonea sulla base della valutazione del rischio effettuata in sede di adozione/aggiornamento del modello organizzativo.

Il ricorso al primo tipo di composizione sarebbe maggiormente aderente alle esigenze di realtà imprenditoriali caratterizzate da:

- una minore complessità sotto il profilo della struttura organizzativa;
- profili di rischio reato, accertati nel processo di mappatura delle aree sensibili, non rilevanti, tali da non richiedere diverse e specifiche professionalità;
- processi aziendali non numerosi e di semplice monitoraggio.

[256] Associazione dei Componenti degli Organismi di Vigilanza ex D.Lgs. 231/2001, op. cit., 51.

Al contrario, si rivela necessario il ricorso alla composizione plurisoggettiva quando la realtà aziendale:

- è caratterizzata da un elevato livello di complessità organizzativa;
- è dotata di più organi/comitati societari (consiglio di amministrazione, collegio sindacale, comitato per il controllo interno, ecc.), comportando la presenza di più interlocutori dell'ODV;
- presenta profili di rischio reato importanti e differenziati, tali di richiedere professionalità distinte e conoscenze di differenti settori;
- è caratterizzata da un elevato numero di processi sensibili, a causa della complessità dell'attività sociale svolta[257].

Conseguentemente, nelle organizzazioni aziendali di minori dimensioni, qualora la funzione dell'ODV non fosse ricoperta dall'organo dirigente[258] in considerazione delle maggiori difficoltà di difesa in un eventuale giudizio – come detto nei paragrafi che precedono - può essere costituito un ODV monocratico ricorrendo o al responsabile di una funzione interna dotata di sufficiente autonomia e indipendenza (es. la funzione di *Internal Audit*, se esistente) o ad un consulente esterno[259].

Nella maggior parte dei casi, invece, considerate le differenze tra i reati presupposto, nonché la complessità e il tecnicismo della normativa in materia di salute e sicurezza, è sicuramente preferibile, soprattutto per le realtà a struttura complessa, un ODV a composizione collegiale (di norma composto da almeno 3 membri) il quale, oltre a garantire una maggiore autonomia, può essere espressione di una pluralità di competenze, pertanto, in grado di individuare e valutare agevolmente le molteplici situazioni di rischio che potrebbero prospettarsi nel corso della vita di un'azienda. Infatti, il compito dell'ODV è quello di vigilare sul corretto funzionamento del modello rispetto a tutti i processi sensibili ivi indicati e, dunque, compreso il sistema antinfortunistico

[257] ASSOSIM, cit., 26 ss.
[258] Cfr. art. 6, c. 4, d.lgs. n. 231/2001.
[259] Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, op. cit. , 371.

adottato dall'ente, verificando il rispetto dei requisiti legali, senza tuttavia la necessità di addentrarsi in valutazioni di natura tecnica .

Nella composizione plurisoggettiva, è necessario evitare che figurino soggetti che, per effetto delle funzioni svolte all'interno della società, possano rivestire il ruolo di controllori e controllati, pena un negativo giudizio di idoneità del "modello 231"[260]. Una possibile soluzione è, dunque, la creazione di un organismo costituito da soggetti esterni all'ente (magari con competenze legali, contabili, tecniche) unitamente a soggetti interni, che non svolgano attività operative, ma di controllo e vigilanza (es. la funzione di *internal auditing* laddove prevista[261]): soluzione preferibile dal punto di vista dell'efficacia del modello diretto anche alla prevenzione dei reati in materia di salute e sicurezza sul lavoro.

Non è, tuttavia, indispensabile che all'interno dell'ODV vi sia un soggetto esperto in materia antinfortunistica, ma può essere utile in considerazione della specifica attività svolta dall'ente e dei rischi che ne conseguono. Qualora necessario, l'ODV, ricorrendo al *budget* di spesa allo stesso affidato, potrà rivolgersi a risorse esterne commissionando a consulenti tecnici specializzati specifiche verifiche su temi particolari o, in generale, sull'efficacia sul piano tecnico delle procedure e delle istruzioni di sicurezza in vigore presso l'ente[262]. Di certo, però, non potranno essere componenti dell'ODV i soggetti facenti parte dell'organigramma della sicurezza, quali ad esempio dirigenti, preposti, medico competente o il RSPP e gli addetti al servizio di prevenzione e protezione.

Sebbene in via di principio la composizione appaia elemento irrilevante per il legislatore, la scelta tra l'una o l'altra soluzione deve tenere conto delle finalità perseguite dalla legge e quindi assicurare l'effettività e l'efficacia dei

---

[260] Cfr. sentenza cd. Thyssenkrupp, cit., ove quale membro dell'ODV era stato scelto il dirigente del settore ecologia, ambiente e sicurezza dell'azienda).

[261] CONFINDUSTRIA, op. cit. 67.

[262] Associazione dei Componenti degli Organismi di Vigilanza ex D.Lgs. 231/2001, op. cit., 51ss.

controlli in relazione alla dimensione ed alla complessità organizzativa della società/ente.

Dalla definizione normativa secondo cui l'ODV è un organismo dotato di autonomi poteri di iniziativa e controllo, si desume che in capo allo stesso debbano sussistere i seguenti requisiti[263]:

- autonomia intesa come libertà di azione e di autodeterminazione nello svolgimento delle attività e delle funzioni nei confronti degli organi societari e soprattutto dei vertici: l'ODV deve agire libero da condizionamenti o pressioni;
- indipendenza intesa quale condizione di non soggezione ad alcun legame nei confronti della società: da ciò discende la possibilità di adottare scelte oggettivamente non sindacabili;
- professionalità come idoneità allo svolgimento delle funzioni assegnate: deve, infatti, essere in possesso di una preparazione multidisciplinare;
- continuità di azione intesa come costante monitoraggio sul modello con una periodicità che consenta di ravvisare in tempo reale eventuali situazioni anomale.

Con riferimento a tali requisiti[264], si pone il problema di stabilire se gli stessi debbano essere riferiti all'Organismo nel suo complesso ovvero ai suoi componenti singolarmente. Dalle Linee Guida delle diverse associazioni di categoria si ricava che l'autonomia e l'indipendenza sono requisiti da riferire ai singoli componenti ove essi siano stati scelti tra soggetti esterni. Qualora invece si tratti di un ODV a composizione mista, l'indipendenza dovrà

[263] Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, op. cit., 372 ss.

[264] I requisiti di autonomia e indipendenza sono stati interpretati in maniera assai rigorosa dalla giurisprudenza, ritenendo incompatibile con l'incarico attribuito all'ODV, in quanto privo di tali requisiti, il soggetto che, benché non in posizione apicale, prenda parte ai processi decisionali. In tal senso, v. Trib. Roma, 4 aprile 2003 il quale ha affermato che: "*nel caso in cui uno dei componenti l'Organismo di Vigilanza risultava essere l'ingegnere responsabile delle procedure del sistema ISO 9002 e della sicurezza all'interno della principale società operativa, tale soggetto* – ritiene il giudice – *potrebbe non possedere quei requisiti di autonomia e di indipendenza che dovrebbero caratterizzare l'Organismo di Vigilanza*".

necessariamente essere valutata con riferimento all'organismo nel suo complesso. Quanto alla professionalità, trattasi di requisito che dovrà connotare l'organismo in sé, ma anche ciascun componente[265].

Secondo le Linee Guida di Confindustria è, inoltre, richiesto il possesso di requisiti formali come l'onorabilità, l'assenza di conflitti di interesse e di relazioni di parentela con gli organi sociali ed i vertici garantendo così maggiore autonomia e indipendenza[266]. Per quanto riguarda il requisito di onorabilità – non esplicitamente previsto dal legislatore ma normalmente predeterminato e specificato dall'ente nel regolamento dell'ODV - si ritiene che la carica di membro di tale organismo non possa essere ricoperta da coloro che, salvi gli effetti della riabilitazione, siano stati sottoposti a misure di prevenzione disposte dall'autorità giudiziaria ovvero siano stati condannati con sentenza irrevocabile per un qualsiasi reato o ancora si trovino in stato di interdizione temporanea o di sospensione dagli uffici direttivi delle persone giuridiche e delle imprese.

È necessario che l'ODV abbia poteri effettivi di ispezione e di controllo nei confronti di tutti i soggetti (*in primis* nei confronti dell'organo dirigente) e che allo stesso non siano attribuiti ruoli di amministrazione attiva i quali, rendendolo partecipe di decisioni ed attività operative, ne minerebbero l'obiettività di giudizio nel momento delle verifiche sul modello e sui comportamenti aziendali.

Il D.lgs. n. 231/2001 non fornisce, quindi, specifiche indicazioni sull'ODV lasciando ampio spazio all'autoregolamentazione dell'ente; l'ODV è, infatti, disciplinato da apposito regolamento - approvato dal Consiglio di Amministrazione dell'ente, nonché dallo stesso organismo – il quale regolamenta più specificamente composizione e requisiti di eleggibilità,

---

[265] P. SFAMENI, *Responsabilità da reato degli enti e nuovo diritto azionario: appunti in tema di doveri degli amministratori ed organismo di vigilanza,* in *Rivista delle società*, 2007, 193 che richiama le Linee Guida di Confindustria.
[266] CONFINDUSTRIA, op. cit., 58.

funzioni e poteri, modalità di riunione, durata in carica e decadenza, gestione delle segnalazioni e comunicazioni agli organi competenti. L'organo amministrativo, tuttavia, è tenuto a definire le linee di indirizzo del sistema di controllo interno affinché i principali rischi siano correttamente identificati nonché adeguatamente misurati, gestiti e monitorati, determinando i criteri di compatibilità di tali rischi con una sana e corretta gestione dell'impresa.

In conclusione, l'esistenza dell'ODV è finalizzata ad integrare il complesso sistema dei controlli societari con la conseguenza che viene a costituire una funzione organizzativa dell'impresa, ricompresa nel più ampio sistema di processi volti a monitorare e minimizzare i fattori di rischio.

7.3 Responsabilità

Nonostante all'interno delle società siano previste molteplici figure di garanzia, l'ODV è il fulcro di tutta la struttura del modello: l'affidamento dei suddetti compiti all'Organismo, nonché il corretto svolgimento degli stessi, sono presupposti indispensabili tanto per la corretta attuazione del modello organizzativo ex d.lgs. n. 231/2001, quanto per l'esonero della responsabilità dell'ente per la commissione di reati-presupposto. Tali poteri di verifica sono ben diversi dalla diretta prevenzione della commissione di reati, compito perseguito attraverso lo strumento del modello e non mediante la vigilanza affidata all'ODV, il quale non rappresenta un organo dell'ente, bensì un ufficio rientrante nella funzione organizzativa dell'impresa.

Il mancato adempimento delle funzioni dell'ODV potrebbe generare una responsabilità civile, oltre che disciplinare, dell'organismo o meglio di ciascun componente inadempiente[267].

a) Responsabilità contrattuale

L'OdV, nello specifico, sarà chiamato a rispondere del proprio operato a titolo di responsabilità contrattuale – nell'ipotesi in cui sia stata giudizialmente

[267] Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, op. cit., 380.

accertata la responsabilità dell'ente per l'illecito amministrativo dipendente da reato – qualora i componenti dello stesso abbiano reso possibile la realizzazione dell'evento per non aver vigilato secondo la diligenza qualificata, ossia la diligenza richiesta in relazione alla specifica attività esercitata dall'ente, la quale richiede il rispetto e la conoscenza di una serie di protocolli, prassi comportamentali e tecniche peculiari, rapportata alle concrete caratteristiche dell'ente stesso, come la complessità della struttura aziendale nelle sue articolazioni.

Sebbene, il legislatore non abbia dettato una disciplina particolare in tema di responsabilità civile dell'ODV, si ravvisa in capo agli stessi una responsabilità di tipo contrattuale in virtù del fatto che il rapporto che intercorre tra ODV ed ente è di natura contrattuale[268]. Infatti, il rapporto che si instaura tra l'ente collettivo e il singolo componente dell'organismo di controllo è riconducibile nella categoria generale del contratto di prestazione d'opera (art. 2222 ss. c.c.).

L'attività prevista in capo all'ODV rappresenta una tipica obbligazione di mezzi[269] per la quale, in via generale, il debitore è tenuto a svolgere una determinata attività senza dover garantire al creditore il conseguimento del risultato sperato: i componenti dell'ODV, infatti, si impegnano esclusivamente a garantire l'esercizio di una continuativa attività di vigilanza e controllo sull'osservanza del modello. La sola realizzazione del reato presupposto non costituisce la prova della *culpa in vigilando* dell'ODV e, dunque, dell'inadempimento contrattuale. Ai fini dell'accertamento di una responsabilità dell'OdV, l'ente dovrà infatti fornire la prova:

a) della negligente esecuzione delle funzioni assunte contrattualmente dai componenti dell'OdV;

[268] Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, op. cit., 380.

[269] Sulla distinzione fra obbligazione di mezzi e di risultato, Cass. civ., sez. un., 11 gennaio 2008, n. 577, in *Resp. civ. prev.*, 2008, con nota di Gorgoni.

b) del nesso causale tra il danno subito dalla società e l'inadempimento dell'OdV allorché sia provato che il reato presupposto sia la conseguenza immediata e diretta di tale inadempimento, ovvero che, con un altrimenti corretto assolvimento dei compiti, il reato non si sarebbe realizzato ovvero non avrebbe generato una responsabilità dell'ente[270].

L'ODV è gravato, invece, del relativo onere probatorio circa la prova del fatto estintivo consistente nell'avvenuto adempimento dei propri obblighi o nell'inadempimento per sopravvenuta impossibilità per fatto allo stesso non imputabile.

La gravità dell'eventuale inadempimento dovrà essere valutata caso per caso tenendo conto di una complessiva valutazione tanto dell'adeguatezza e idoneità del modello a prevenire concretamente la fattispecie di reato, quanto dell'adeguatezza e idoneità dei comportamenti tenuti da ciascun componente, preordinati a dare compiuta e corretta applicazione al modello.

aa) Responsabilità solidale, individuale e concorrente

A seconda delle funzioni concretamente svolte dal singolo membro dell'Organismo di Vigilanza può configurarsi una responsabilità solidale o individuale. Cosicché, ove risulti che la funzione assegnata è la stessa per tutti i membri dell'Organismo, la responsabilità si presumerà solidale e la domanda di risarcimento potrà essere proposta nei confronti di tutti i componenti dell'organo di controllo in quanto condebitori solidali; l'adempimento di anche uno solo di essi varrà ad escludere la responsabilità per tutti. Nel caso in cui, invece, il rapporto contrattuale preveda l'assegnazione di funzioni diverse per ciascun componente in relazione alle specifiche competenze professionali possedute, le obbligazioni dei vari componenti si configurano come autonome e ciascun componente potrà essere chiamato a rispondere esclusivamente per le

[270] C. BERTI, *Responsabilità amministrativa dell'ente e responsabilità civile dell'organismo di vigilanza*, in *Resp. civ.*, 2011, 7, 539 ss.

conseguenze pregiudizievoli derivanti dall'inadempimento delle specifiche funzioni a cui era tenuto.

Nel caso in cui gli amministratori abbiano adottato un modello organizzativo inidoneo e l'Organismo di Vigilanza, violando gli obblighi contrattuali, non abbia provveduto a rilevare tale inadeguatezza e a sollecitarne l'implementazione per scongiurare il rischio-reato, ne consegue che agli stessi non potrà essere imputata la responsabilità esclusiva del danno occorso. In questo caso dovrà necessariamente riconoscersi una responsabilità concorrente dell'ente e dunque degli amministratori; conseguentemente, la misura del risarcimento al quale i componenti dell'OdV saranno tenuti dovrà essere diminuita secondo la gravità della colpa di questi ultimi e l'entità delle conseguenze che ne sono derivate.

Nell'ipotesi in cui, invece, l'ODV avesse rilevato e comunicato eventuali profili di inadeguatezza del modello o del suo funzionamento e gli amministratori non si fossero attivati per adeguarlo, non potrebbe essere imputata alcuna responsabilità all'organismo.

b) Responsabilità extracontrattuale

L'OdV, non essendo un organo della società bensì un ufficio che ricopre una funzione organizzativa rilevante solo sul piano dei controlli aziendali interni e, peraltro, non dotato di un potere-dovere di impedimento del reato che esponga a pericolo gli interessi degli *stakeholders*, non potrà essere chiamato a rispondere a titolo di responsabilità extracontrattuale *ex* art. 2043 c.c., neanche solo concorrente, per il danno ingiusto arrecato a terzi in conseguenza di fatti od omissioni dell'organo gestorio concretizzatisi in carenze o malfunzionamenti del modello, a loro volta produttivi di responsabilità amministrativa della società.

Il compito di controllare l'efficienza dell'assetto organizzativo aziendale – e quindi anche del modello organizzativo – resta in capo all'unico vero garante degli interessi dei terzi, ossia il collegio sindacale. I sindaci, infatti, rispondono

civilmente, in solido con gli amministratori *ex* art. 2407, c.2 c.c., per la cosiddetta *culpa in vigilando* quando il danno non si sarebbe prodotto se essi avessero vigilato in conformità degli obblighi propri della loro carica.

I soggetti lesi dalla accertata responsabilità amministrativa dell'ente, come investitori, lavoratori, clienti, fornitori, ecc., potranno quindi invocare la responsabilità extracontrattuale a causa di una inadeguata scelta gestoria della società e/o dei propri amministratori o sindaci, fermo il regresso – di natura contrattuale – dell'ente nei confronti dell'ODV nelle ipotesi di accertate omissioni e/o mancanze imputabili allo stesso organismo[271].

c) Responsabilità penale

I componenti dell'ODV, come detto, si impegnano esclusivamente a garantire l'esercizio di una continuativa attività di vigilanza e controllo sull'effettiva funzionalità e sull'osservanza del modello, non essendo invece tenuti ad impedire il verificarsi di illeciti. Il d.lgs. n. 231/2001, infatti, non attribuisce all'Organismo di Vigilanza o ai suoi singoli membri poteri di intervento impeditivi nei confronti di comportamenti irregolari o illeciti, né poteri disciplinari e sanzionatori diretti che presuppongano l'esercizio di un'autorità e di una signoria sui comportamenti altrui all'interno e all'esterno dell'impresa[272].

Affidando all'ODV funzioni di controllo meramente procedurali, con rilevanza prettamente interna, non si configura in capo all'ODV una posizione di garanzia[273] considerata la preclusione di un diretto potere di intervento anche laddove venissero riscontrate anomalie o profili di criticità tanto nel modello

[271] C. BERTI, op. cit., 539 ss.
[272] P. SFAMENI, op. cit., 185.
[273] *Contra*, una parte della dottrina minoritaria ritiene sussistere una vera e propria posizione di garanzia dell'ODV rispetto alla commissione dei reati previsti dal d.lgs. n. 231/2001, da cui discenderebbe la configurabilità di una responsabilità penale dei singoli membri per l'omesso impedimento dei suddetti illeciti penali *ex* art. 40, c. 2, c.p.: cfr. S. PANAGIA, *Rilievi critici sulla responsabilità punitiva degli enti*, in *Riv. trim. dir. pen. economia*, 2008, 165 ss.

quanto nella sua concreta attuazione e/o applicazione da parte delle funzioni aziendali.

Per tali motivi, si ritiene che debba escludersi la responsabilità dell'ODV ai sensi dell'art. 40, c. 2, c.p. Potrebbe, tuttavia, configurarsi una responsabilità penale dei singoli componenti ove gli stessi abbiano preso parte direttamente, attraverso l'omissione delle proprie funzioni di vigilanza, ad un illecito compiuto da altri. In tal caso, risponderebbero di concorso di persone nel reato *ex* art. 110 c.p.[274].

[274] Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, op. cit., 381.

CONCLUSIONI

Al termine della disamina effettuata, si rileva come nelle diverse organizzazioni aziendali gli interventi sulla sicurezza siano generalmente considerati un ostacolo alla competitività in termini di costi. Spesso, infatti, tende a prevalere un'ottica di breve durata, incompatibile con gli investimenti in sicurezza i cui effetti, in termini di risparmio /vantaggi saranno ben più visibili nel lungo periodo.

Più sicurezza nei luoghi di lavoro implica, oltre che una riduzione degli infortuni e delle morti bianche, una rilevante migliore qualità del lavoro, motivo per cui la sicurezza può e deve essere considerata una risorsa sia per l'impresa che per il soggetto e non un vincolo. Sarebbe auspicabile, pertanto, la costruzione di una "cultura della sicurezza" diffusa, capace di definire le procedure di lavoro e i processi di comunicazione all'interno dei diversi gruppi di lavoro, tale da incidere sulla sicurezza e sulla conseguente minimizzazione dei pericoli interni al contesto organizzativo.

La cultura della sicurezza dovrebbe, dunque, improntare il funzionamento complessivo dell'organizzazione del lavoro attraverso un insieme di credenze, norme, atteggiamenti e pratiche, sia sociali che tecniche, volte a minimizzare l'esposizione dei membri della collettività a condizioni considerate pericolose.

Sul piano della reale "effettività" delle tutele, l'ordinamento italiano si è dimostrato cronicamente carente, al contrario di quanto accade sul piano normativo che risulta sempre all'avanguardia grazie all'esistenza di norme di principio come l'art. 2087 c.c., vera e propria 'architrave' dell'apparato normativo di tutela successivamente integrato, oltre che dai d.lgs. degli anni '50, dal d.lgs. n. 626/94, abrogato poi dal T.U. n. 81/08. Tuttavia, finché le normative saranno interpretate solo in chiave coercitiva, le misure saranno inefficaci perché non diventeranno mai patrimonio culturale dell'organizzazione e saranno interpretate come limiti agli obiettivi economici.

L'osservanza della normativa dovrebbe, invece, rappresentare il risultato di un modo di "fare impresa" eticamente orientato; in altre parole, dovrebbe essere vissuta come un'opportunità strategica in un'ottica di miglioramento per l'impresa. In tal modo andrebbe visto e considerato anche l'intero d.lgs. n. 231/2001 la cui introduzione ha rappresentato per la legislazione italiana una tappa storica determinando, come già esaminato, il superamento del risalente e consolidato principio *societas delinquere non potest*.

Si sottolinea come l'attenzione degli operatori del settore debba essere diretta non solo all'analisi dei requisiti necessari per integrare l'esimente da responsabilità, ma anche alle condizioni che permettono di evitare la commissione di reati nell'ambito aziendale o, perlomeno, di ridurre il rischio che si verifichino.

L'adozione di un modello organizzativo che preveda, fra le altre, le modalità di prevenzione del rischio reato rispetto alle fattispecie di cui agli artt. 589 c.p. (omicidio colposo) e 590, c. 3, c.p. (lesioni personali colpose) commessi con violazione delle norme antinfortunistiche e sulla tutela dell'igiene e della sicurezza sul lavoro, garantisce la tutela di beni primari e costituzionalmente tutelati, quali la vita e la salute delle persone, in questo caso considerate in un particolare ambito, cioè quello lavorativo.

Proprio l'introduzione, con L. n. 123/2007, dell'art. 25*septies* all'interno della categoria di reati presupposto di cui al d.lgs. n. 231/01 ha spinto molte imprese ad adottare modelli organizzativi al fine di predisporre un efficace sistema di gestione di tale tipologia di rischio. Infatti, considerato che tutte le imprese sono soggette all'applicazione delle norme in materia di sicurezza sul lavoro (anche se presentano livelli di rischio differenti, ad es. in ragione del tipo di attività svolta), la formulazione dell'art. 25*septies* comporta che qualsiasi violazione delle norme in tema di sicurezza sul lavoro, che abbia come conseguenza un infortunio grave, possa essere causa di responsabilità amministrativa per l'ente. Inoltre, tale intervento normativo ha prodotto un impatto molto forte dovuto all'introduzione per la prima volta, come già visto,

di fattispecie di reato presupposto il cui elemento soggettivo non è il dolo, bensì la colpa, elemento che connota sicuramente la maggioranza dei casi di incidenti sul lavoro.

Il Testo Unico in materia di Sicurezza, attraverso l'art. 30, indica le condizioni alle quali un modello può avere efficacia esimente rispetto ai reati di omicidio colposo e lesioni gravi e gravissime dovuti alla violazione delle prescrizioni antinfortunistiche. Tali requisiti, però, non sostituiscono la necessaria conformità del modello agli art. 6 e 7 del d.lgs. n. 231/2001.

Il d.lgs. n. 81/2008 e il d.lgs. n. 231/2001 hanno obiettivi primari differenti: il primo ha la finalità primaria di garantire la sicurezza in quanto tale, mentre il secondo mira alla prevenzione dei reati presupposto in senso lato. Dal momento che gli obblighi in materia di sicurezza sul lavoro sussistono esplicitamente a partire dal d.lgs. n. 626/1994, che ha introdotto il concetto di sistema di gestione per la sicurezza all'interno dell'organizzazione delle diverse imprese, dovrebbero già esistere, prima dell'adozione di un modello 231, procedure e protocolli in tale ambito (es. deleghe, organigrammi, programmi di *audit* e formazione).

Il modello 231, tuttavia, non dovrà duplicare le procedure già esistenti in ambito di sicurezza sul lavoro e non potrà limitarsi ad effettuare rimandi alle stesse. È però possibile, per la costruzione e il funzionamento del modello, basarsi, almeno in parte, sul lavoro previamente effettuato in tema di sicurezza sul lavoro. Per esempio, il documento di valutazione dei rischi che contiene l'indicazione dei rischi, delle misure di sicurezza tecniche, organizzative e gestionali al fine di ridurre il rischio di infortuni e malattie professionali, da solo non è in grado di garantire il rispetto delle misure di sicurezza contenute al suo interno. Per tale motivo, esso non è equiparabile a un modello di organizzazione, gestione e controllo e non è sufficiente ad assicurare l'efficacia esimente di cui agli artt. 6 e 7 del decreto; solo se adeguatamente raccordato con le previsioni del d.lgs. n. 231/2001 può entrare a far parte del sistema e valere come documento di individuazione e valutazione dei rischi.

Sul piano dell'identificazione dei benefici in ambito organizzativo, inoltre, bisogna considerare le interazioni fra d.lgs. n. 231/2001 e sistemi di certificazione volontaria. Come visto, in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro, viene in considerazione l'eventuale conformità della società agli standard OHSAS 18001/2007 o alle Linee guida UNI-INAIL, entrambi richiamati dall'art. 30, c. 5, del d.lgs. n. 81/2008. Sebbene da tale previsione derivi una presunzione di conformità di natura relativa la quale non comporta, per l'ente che sia in possesso di tali certificazioni, automaticamente l'idoneità e l'efficacia del modello organizzativo - dovendo essere integrati anche gli altri requisiti richiesti dagli artt. 6 e 7 d.lgs. n. 231/01 – risulta vantaggioso per l'ente beneficiare di tale presunzione considerato che in concreto è assai arduo per l'ente sostenere l'onere probatorio, nel caso in cui il soggetto agente sia un apicale (art. 6 d.lgs. n. 231/01), di aver adottato ed efficacemente attuato modelli organizzativi idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi.

È sicuramente possibile ed auspicabile un'integrazione fra le procedure 231, che mirano alla riduzione del rischio reato, e le procedure legate a tali standard in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro ravvisandosi nelle stesse un'unità di intenti, almeno parziale, nonché una parziale sovrapponibilità delle procedure che sono legate alla loro attuazione. Ad esempio, una società che ha adottato un modello organizzativo sulla base delle previsioni di cui al d.lgs. n. 231/2001 ponendo in essere i necessari adempimenti sul piano della valutazione e gestione dei rischi, dei controlli e delle verifiche, del mantenimento della documentazione necessaria, sarà avvantaggiata, rispetto a una società che ne sia priva, dal punto di vista degli adempimenti organizzativi, qualora decida di ottenere una certificazione in base ai predetti standard internazionali.

In sintesi, taluni procedimenti richiesti dal d.lgs. n. 231/2001 e dall'art. 30 di cui al d.lgs. n. 81/2008 possono essere facilmente integrati con un sistema di gestione della salute e sicurezza sui luoghi di lavoro conforme agli standard certificati OHSAS 18001 o alle Linee guida UNI-INAIL, attraverso la

realizzazione di un sistema di gestione integrato che sfrutti il lavoro precedentemente compiuto dall'impresa in uno dei due campi (SSLL, cioè Salute e Sicurezza sui Luoghi di Lavoro o MOG, Modello di Organizzazione e Gestione). Realizzare detti sistemi di gestione permette, oltre a meglio organizzare la struttura aziendale ai fini della sicurezza sul lavoro e della riduzione del rischio reato, di ottenere una migliore efficienza dovuta all'integrazione fra procedure, evitando sovrapposizioni di compiti o duplicazioni di lavoro e ottimizzando, come si diceva, gli sforzi (in termini di investimenti, risorse impiegate, organizzazione aziendale, documentazione prodotta, etc.) già precedentemente compiuti dall'impresa in un determinato campo. L'integrazione fra modello organizzativo e adempimenti obbligatori per legge in materia di sicurezza potrebbe, inoltre, determinare notevoli benefici economici in termini di risparmio di costi legati al verificarsi di infortuni e malattie professionali dei lavoratori che determinerebbero ingenti spese, ad esempio, per la sostituzione del dipendente, l'aumento dei premi assicurativi, la corresponsione di ammende, indennità, risarcimenti, spese legali, nonché per l'eventuale perdita di produzione (senza contare, nel caso in cui il modello eventualmente adottato sia giudicato esimente, in sede di valutazione giurisdizionale, l'esenzione da responsabilità amministrativa, e, dunque, la mancata applicazione delle ingenti sanzioni pecuniarie e interdittive).

In ogni caso, considerato che l'adozione e l'aggiornamento dei modelli organizzativi comportano dei costi elevati, in diverse occasioni si è tentato di introdurre la certificazione degli stessi da parte di una commissione *ad hoc*. Ciò avrebbe probabilmente consentito agli enti di percepire l'introduzione dei modelli come un beneficio o meglio come una necessità che genera un beneficio alla stessa stregua di ciò che accade con la certificazione dei contratti di lavoro.

Il d.lgs. n. 231/2001, nel caso di mancata adozione o inidonea attuazione di un modello organizzativo, qualora si verifichi un reato presupposto e venga accertata la responsabilità amministrativa dell'ente, contempla un sistema

sanzionatorio - non oggetto di disamina del presente elaborato - tale da incidere sensibilmente sulle risorse patrimoniali, sull'attività e sull'immagine dell'ente.

Ciò nonostante, ad una prima fase immediatamente successiva all'entrata in vigore del decreto in cui le imprese non erano molto propense a dotarsi di un modello organizzativo 231, ne è seguita un'altra caratterizzata dall'adozione di modelli "di facciata". Solo a seguito delle numerose pronunce giurisprudenziali di condanna, le imprese sembrano essersi rese conto delle potenziali "ricadute" negative derivanti dall'inosservanza di quanto disposto dal d.lgs. n. 231/01, per cui si è registrato un incremento dei modelli adottati e un maggiore impegno nel calarli adeguatamente all'interno della specifica realtà aziendale.

Sebbene l'adozione, l'attuazione e l'aggiornamento del modello organizzativo comportino notevoli oneri organizzativi e costi economici, possono essere ravvisati anche notevoli benefici legati ad una corretta adozione e attuazione del modello, quali, oltre all'esimente dalla responsabilità, la possibile riduzione delle sanzioni pecuniarie e l'inapplicabilità di quelle interdittive al sussistere di determinate condizioni previste dal medesimo decreto. Si noti, ad esempio, come l'adozione *post factum* di un modello 231 consenta la riduzione della sanzione pecuniaria da un terzo alla metà (*ex* art. 12, c. 2, lett. b)), ovvero dalla metà a due terzi se tale condizione concorre con quella risarcitoria/riparatoria (di cui alla lett. a)). Le sanzioni interdittive, invece, non si applicano al ricorrere delle tre condizioni previste dall'art. 17, ossia l'adozione di comportamenti risarcitori/riparatori di cui alla lett. a), la messa a disposizione del profitto conseguito ai fini della confisca secondo la lett. c) e, per ciò che qui interessa, l'eliminazione delle carenze organizzative che hanno determinato il reato mediante l'adozione e l'attuazione di modelli organizzativi idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi ai sensi della lett. b).

Sia nel caso di riduzione della sanzione pecuniaria che in quello di esenzione da quelle interdittive, poi, i comportamenti richiesti ai fini dell'applicazione delle norme favorevoli all'impresa (*ex* artt. 12, c. 2, e 17)

devono essere tenuti entro il limite temporale consistente nella dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado. Tuttavia, nel caso questo termine non venga rispettato, ma l'impresa decida comunque di dotarsi di un modello organizzativo di prevenzione dei reati *post factum* (e adempia alle altre condizioni di cui all'art. 17), valgono le previsioni favorevoli di cui all'art. 78, secondo cui l'ente può richiedere la conversione della sanzione amministrativa interdittiva in quella pecuniaria. Inoltre, in materia di misure cautelari, l'impresa che intenda adottare modelli organizzativi 231, può chiedere la sospensione delle misure cautelari interdittive irrogate (art. 45, c. 1) e, per di più, la realizzazione di tali condizioni può consentire la revoca delle stesse (art. 50, c. 1). Dunque, il legislatore attraverso il riconoscimento di tali benefici intende incentivare la diffusione, anche *post delictum*, dei modelli di organizzazione, gestione e controllo.

L'adozione dei modelli comporta, inoltre, benefici - meno evidenti ma non meno importanti - legati all'immagine dell'ente, ai rapporti con i diversi *stakeholders* (consumatori, fornitori, collaboratori, ecc.), nonché ad una migliore organizzazione aziendale. A titolo esemplificativo, una società quotata in possesso di un valido modello organizzativo potrà annoverare fra i benefici legati all'adozione di quest'ultimo, oltre al miglioramento della propria immagine sul mercato, una maggior tutela da sensibili cali del valore delle azioni, legati, ad esempio, al verificarsi di reati presupposto all'interno della realtà aziendale.

Con riferimento all'immagine dell'ente, nel caso di instaurazione di un procedimento giudiziale per responsabilità amministrativa da reato, la mancata applicazione del D.Lgs. n. 231/01 può comportare un danno all'immagine che influisce sui rapporti con i diversi *stakeholders* (consumatori, fornitori, collaboratori, ecc.). Una cattiva immagine dell'impresa sul mercato può generare, infatti, conseguenze negative (ad es. un sensibile calo del valore delle azioni per le società quotate) indipendentemente dalla qualità del prodotto derivante dall'attività delle stesse. Infatti, l'immagine delle imprese ne esce

indebolita e, di conseguenza, i rapporti che intrattiene con i diversi portatori di interesse risultano a rischio. Risulta, dunque, facile comprendere come l'impresa che si sia dotata, prima della commissione del fatto di reato, di un modello organizzativo adeguato ed efficacemente attuato possa limitare tali effetti negativi legati alla propria immagine.

Essere in possesso di un modello 231 efficacemente attuato consente all'impresa di dimostrare di aver adottato una politica di condanna e di contrasto di comportamenti illeciti, permettendole non solo di beneficiare dell'esimente dalla responsabilità prevista dal decreto, ma anche di tutelare la propria immagine e la propria reputazione sul mercato, e di conseguenza, i propri rapporti commerciali con i diversi *stakeholders.*

Ancora. L'adozione dei modelli di organizzazione, gestione e controllo consente alle imprese di intrattenere determinati rapporti con la Pubblica Amministrazione e favorisce la contrattazione con le società che richiedono espressamente il rispetto, da parte dei terzi, delle previsioni contenute nel proprio modello. In taluni casi, la conformità al d.lgs. n. 231/01 viene espressamente richiesta a determinate tipologie di enti da leggi regionali (a titolo esemplificativo, L. n. 15/2008 della Regione Calabria, L. n. 15/2011 della Regione Abruzzo): di conseguenza, essa tende ad assumere carattere di obbligatorietà. Altre leggi di enti regionali, invece, prevedono l'esclusione dalle gare, appalti e concessioni di quelle imprese che abbiano subito sanzioni interdittive *ex* d.lgs. 231/01 (ad es. la legge regionale n. 3/2007 della Campania e la legge n. 10/2008 della provincia di Trento).

Anche il Codice degli Appalti annovera (art. 38, c. 1, lett. m) d.lgs. n. 163/2006, oggi sostituito dall'art. 80, c. 5, lett. f)) fra le cause di esclusione dalle procedure di affidamento, delle concessioni e degli appalti di lavori, forniture e servizi o di subappalti, l'aver subito, da parte dell'ente, la sanzione di cui all'art. 9, comma 2, lett. c) d.lgs. n. 231/2001 (divieto di contrarre con la P.A., salvo che per ottenere un pubblico servizio) o altra sanzione che comporti

il divieto di contrarre con la Pubblica Amministrazione, con conseguente impossibilità di stipulare i relativi contratti.

In altri termini, gli enti che non siano dotati del modello organizzativo e non abbiano provveduto all'attuazione delle ulteriori previsioni del d.lgs. n. 231/01 o che abbiano subito determinate condanne ai sensi dello stesso, perdono determinate occasioni contrattuali, ovvero quelle di intrattenere rapporti di vario genere con la Pubblica Amministrazione, di partecipare ad appalti, concessioni, gare, etc. oppure quelle di stipulare o mantenere contratti con le società che richiedano ai propri interlocutori il rispetto dei principi contenuti nei propri modelli.

Ulteriore beneficio, in ambito contrattuale, legato all'adozione di modelli organizzativi 231, è quello della rapida risoluzione (senza dover attendere l'esito di un eventuale procedimento giudiziario) dei contratti stipulati con terzi nel caso di violazione da parte di questi dell'obbligo di rispettare i principi contenuti nel modello e nel codice etico. È pratica comune, infatti, inserire nel modello organizzativo previsioni, rivolte ai diversi soggetti con cui l'impresa intrattiene rapporti di vario tipo (ad es. fornitori, collaboratori, clienti, etc.), che li obblighino a rispettare i principi etici e comportamentali di cui al proprio codice etico e modello organizzativo, rese effettive mediante l'inserimento di tali obblighi all'interno delle clausole contrattuali che ne regolano i relativi rapporti.

Ed ancora. L'adozione da parte delle imprese del modello organizzativo costituisce uno dei parametri valutati positivamente ai fini dell'assegnazione del *rating* di legalità, strumento - sviluppato dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM) in accordo con i Ministeri degli Interni e della Giustizia - che riconosce una premialità alle aziende che operano secondo i principi di legalità, trasparenza e responsabilità sociale. Potranno richiedere l'attribuzione del *rating* le imprese in possesso di determinati requisiti previsti dalla L. 27/2012, tra i quali il rispetto della condizione per cui l'impresa stessa non deve essere destinataria di sentenze di condanna né di

misure cautelari per gli illeciti amministrativi dipendenti dai reati di cui al d.lgs. n. 231/2001. Tale *rating* verrà valutato, a titolo esemplificativo, in sede di concessione di finanziamenti pubblici e di accesso al credito bancario.

In conclusione, l'adozione da parte delle società di modelli di organizzazione, gestione e controllo permette di tenere monitorato tutto l'assetto organizzativo aziendale e di ridurre notevolmente la possibilità del verificarsi di illeciti al loro interno. Si tratta, dunque, della scelta da parte dell'impresa di dotarsi di un modello 231e di escludere quelle politiche di produzione di ricchezza che tollerano qualsiasi comportamento pur di raggiungere il massimo profitto. A tal fine, nell'implementazione del proprio modello, l'ente potrà prendere in considerazione anche reati che non rientrano nel catalogo tassativo di cui al d.lgs. n. 231/01. Dal punto di vista dei costi, ciò non dovrebbe rivelarsi eccessivamente dispendioso dal momento che, quando l'ente decide di dotarsi di un modello organizzativo, elabora una serie di criteri fondamentali per il suo funzionamento, i quali possono essere utilizzati anche come base per definire ulteriori protocolli di riduzione del rischio reato, anche se non si tratta del rischio reato specifico *ex* D.Lgs. 231/01. Tale scelta comporterebbe ulteriori vantaggi per l'ente. In primo luogo potrebbe consentire di "anticipare" le evoluzioni normative anziché "inseguirle" ogniqualvolta il legislatore effettui integrazioni dell'elenco dei reati presupposto, il che graverebbe le imprese dell'obbligo di procedere a nuove valutazioni del rischio in riferimento ai reati aggiunti. In secondo luogo, tale approccio permetterebbe una maggior semplicità gestionale del modello in quanto specifico per l'attività svolta dall'ente, dando vita ad un sistema maggiormente economico ed efficiente.

Il d.lgs. n. 231/2001, quindi, non obbliga i destinatari all'adozione dei modelli organizzativi, bensì rappresenta un'opportunità che incide positivamente sull'organizzazione aziendale considerato che l'adozione del modello costituisce un'ottima occasione per rivalutarla, non solo alla luce dell'obiettivo di riduzione del rischio di verificazione di reati presupposto, ma

anche al fine di migliorarne la funzionalità e l'efficienza. Tuttavia, affinché il d.lgs. n. 231/2001 possa effettivamente determinare i vantaggi prefissati che, ad avviso di chi scrive, in un'ottica di lungo periodo sono maggiori rispetto ai costi, occorre cambiare il punto di vista dal quale viene letto, studiato e applicato.

L'adozione del modello organizzativo e la destinazione di risorse per il suo funzionamento potrebbero, infatti, trovare un ritorno aziendale vantaggioso se l'intervento venisse inserito in un contesto strategico organizzativo di più ampio respiro. È in una visione di lungo periodo che va, dunque, inserita l'introduzione di un modello organizzativo che intenda promuovere la legalità nel comportamento aziendale, il quale non potrà quindi essere accettato in un'ottica riduttiva di mero adempimento o di puro calcolo economico di convenienza tra costo dell'intervento organizzativo e danno eventuale di una sanzione pecuniaria.

Una possibile chiave di lettura per gli enti destinatari è quella di utilizzare il d.lgs. n. 231/2001 come una spinta per il miglioramento e lo sviluppo a livello organizzativo-gestionale. Per le società che non seguono questa strada, interpretando il decreto come un mero adempimento normativo, il rischio è quello di sostenere unicamente dei costi, senza ottenere alcun beneficio e quindi il rischio che l'azienda, dopo aver investito risorse, non sia posta al riparo dalle pesanti sanzioni previste. Qualora gli enti percepissero, infatti, l'osservanza della normativa propedeutica all'ottenimento di tutti i vantaggi sopra richiamati, il numero di imprese che deciderebbero di adottare un modello organizzativo sarebbe certamente destinato a crescere. Considerare la normativa come uno strumento cui "conviene" adempiere, piuttosto che come qualcosa cui adempiere in un'ottica di soggezione e subordinazione, potrà creare un vantaggio competitivo per le imprese e, di conseguenza, potrà essere accettata, condivisa, interiorizzata e, infine, correttamente attuata.

Dietro ai modelli organizzativi idonei a prevenire il rischio-reato esiste e deve esistere una definita strategia aziendale perché è ad essa che i modelli

devono adattarsi, posta l'inidoneità di modelli standard "preconfezionati", stesi a prescindere dalle caratteristiche aziendali le quali dovrebbero adattarsi al modello con conseguente disordine aziendale. Spesso, difatti, si riscontra una situazione non positiva caratterizzata da una formale ed ampia adesione allo strumento, ma nei fatti da una certa consapevolezza dell'inefficacia del medesimo.

Per renderli vivi e interessanti bisogna calarli nella realtà, trasformando così il modello 231, spesso vissuto in modo asettico, in un preludio per il miglioramento dell'organizzazione volto al presidio dei rischi aziendali.

È senz'altro innegabile che la realizzazione di un sistema 231 all'interno di una realtà aziendale comporti una serie di oneri organizzativi ed economici, tra l'altro, difficilmente stimabili atteso che possono variare in misura considerevole a seconda di diversi fattori (es. dimensioni dell'impresa, tipo di attività svolta, livello organizzativo preesistente all'adozione del modello, previsioni contenute all'interno dello stesso, etc.). Mentre tali costi sono misurabili da parte dell'impresa una volta sostenuti, i benefici che conseguiranno da questo investimento si concretizzeranno, nella maggior parte dei casi, non immediatamente, ma nel medio-lungo termine e difficilmente saranno quantificabili monetariamente. Infatti, risulterebbe difficile determinare, a priori e in via teorica (cioè senza che il reato presupposto si sia già concretamente verificato), il tipo di misure cautelari o di sanzioni che verrebbero applicate dal giudice, nonché la loro entità. Analogamente difficoltosa risulta la quantificazione del risparmio di risorse dovuto ad una migliore organizzazione imprenditoriale in seguito all'integrazione fra protocolli 231 e altre procedure aziendali oppure il risparmio dovuto alle migliori condizioni di accesso al credito bancario nel caso di adozione del *rating* di legalità.

Potrebbe essere, invece, quantificabile la diminuzione di costi legati alla riduzione dei reati di omicidio colposo e lesioni gravi e gravissime compiuti con violazione delle norme antinfortunistiche. Ad esempio, nel caso in cui

l'infortunio determini l'invalidità del lavoratore, sarebbero misurabili i costi legati all'eventuale perdita di produttività, alla sostituzione e al pagamento dell'indennità alla vittima, etc. Pertanto, prevedendo una diminuzione di simili eventi legati all'attuazione del modello 231, si potrebbe stimare il conseguente risparmio di costi.

Si osserva, poi, come dalla realizzazione di un sistema 231 e, in particolare, dall'attività dell'OdV, derivino una serie di suggerimenti ai vertici imprenditoriali su come organizzare la struttura aziendale al fine di ridurre il rischio reato. Di conseguenza, spetta al *management* adoperarsi o meno per accogliere tali suggerimenti. Ad esempio, qualora un modello organizzativo risulti difforme rispetto alla realtà aziendale effettiva e, su segnalazione dell'OdV, gli organi di vertice non si attivino al fine di apportare le necessarie modifiche, il rischio è quello di avere un modello organizzativo risultante inadeguato, dunque, fra le altre cose, inidoneo a prevenire l'accadimento di reati presupposto e non esimente.

L'atteggiamento del *management* nei confronti del sistema 231, ovvero il fatto che questo sia effettivamente convinto dei benefici legati alla realizzazione dello stesso, risulta dunque fondamentale. Infatti, una mancanza di interesse da parte dei massimi vertici societari potrebbe comportare che tale sistema costituisca solamente un costo per l'impresa, rimanendo preclusi i potenziali benefici. La convinzione personale dei vertici societari risulta, dunque, fondamentale per l'efficace attuazione del modello e per il conseguimento dei relativi benefici: credere nelle possibilità connesse all'applicazione di questa disciplina, infatti, è sicuramente necessario perché la stessa venga attuata al meglio a tutti i livelli aziendali. Sono proprio i vertici a creare una cultura aziendale e un ambiente di lavoro etici (oppure scorretti) dal momento che il loro comportamento si riflette anche sugli altri membri della struttura organizzativa. Infatti, se i vertici dimostrano di rispettare i valori aziendali, probabilmente il loro esempio verrà seguito dai sottoposti. Al contrario, se i vertici si pronunciano a favore dei valori etici, ma nel concreto li disattendono,

è molto probabile che il personale, percependo che l'etica non è considerata una priorità, eluda le direttive aziendali. Il comportamento etico dei vertici dovrebbe permettere, fra le altre cose, di scegliere in maniera prioritaria la strada della legalità e della correttezza dei comportamenti aziendali rispetto ad altri obiettivi, quali il perseguimento di risultati economici positivi ad ogni costo.

Il comportamento rispettoso delle regole e dei principi tenuto dagli organi di vertice risulta, quindi, fondamentale per stimolare un comportamento virtuoso anche da parte di tutti gli altri livelli dell'organizzazione aziendale. Tali comportamenti virtuosi non sono da soli sufficienti a garantire l'efficacia di un sistema 231, tuttavia appaiono componenti fondamentali ai fini del corretto funzionamento dello stesso e, dunque, della possibilità che esso esplichi i benefici di cui sopra.

Perché il D.Lgs 231/2001 non sia snaturato o depotenziato occorre che etica e legge cooperino, affinché la seconda da imposizione diventi prassi condivisa, da mero adempimento, cioè, diventi opportunità strategica per le imprese. Vivere tale normativa, non come l'ennesimo fardello di adempimenti formali, ma come un'"opportunità" comporterebbe sicuramente un aumento dell'efficienza all'interno del contesto aziendale di riferimento rivolgendo maggiore attenzione ai valori, al come fare le cose, allo stile da adottare, in modo tale che quanto in esso previsto diventi una prassi, un *modus vivendi* generalmente riconosciuto come socialmente utile. É solo in questa ipotesi che l'adempimento alla normativa sarà spontaneo e potrà portare ai risultati cui essa stessa tende i quali, non sono limitati alla prevenzione dei reati, come si potrebbe pensare leggendo distrattamente il d.lgs. n. 231/2001, ma sottintendono il perseguimento di un miglioramento strategico all'interno delle singole realtà di riferimento. Solo in questo modo, la disciplina in esame diventa molto di più di un semplice costo per l'impresa.

BIBLIOGRAFIA

- **ALBERICI A., BARUFFI P., IPPOLITO M., RITTATORE VONWILLER A., VACIAGO G.,** *Il modello di organizzazione, gestione e controllo di cui al d.lgs. 23/200: profili metodologici e soluzioni operative. Aggiornato al D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81, T.U. in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro*, Giuffrè Editore, Milano, 2008.
- **ARCURI S.**, *Adozione dei modelli organizzativi 231 nelle PMI*, in *Diritto e Pratica delle Società*, 11-12/2010.
- **ARENA M.,** *La responsabilità amministrativa delle imprese: il D.Lgs n. 231/2001. Normativa, modelli organizzativi, temi d'attualità*, Nuova Giuridica, Matelica, 2015.
- **ARENA M.,** *La certificazione del Modello organizzativo ex Decreto Legislativo 231/2001*, in www.filodiritto.com.
- **ASTROLOGO A.**, *Interesse e vantaggio quali criteri di attribuzione della responsabilità dell'ente nel D.lgs. 231/2001*, in *Indice Penale*, 2003.
- **ASTROLOGO A.**, *I modelli di organizzazione e gestione. Alcune riflessioni sull'art. 30 del d.lgs. 81/2008*, in *Principi costituzionali in materia penale e fonti sovranazionali*, a cura di D. Fondaroli, Padova, 2008.
- **BASENGHI F.**, **GOLZIO L.E.**, **ZINI A.**, *La prevenzione dei rischi e la tutela della salute in azienda: il Testo Unico e le nuove sanzioni*, IPSOA, Milanofiori, Assago, 2008.
- **BASENGHI F.**, **GOLZIO L.E.**, **ZINI A.**, *La prevenzione dei rischi e la tutela della salute in azienda: il Testo Unico e il decreto correttivo 106/2009*, IPSOA, Milanofiori, Assago, 2009.
- **BASSI A.**, **EPIDENDIO T. E.,** *Enti e responsabilità da reato. Accertamento, sanzioni e misure cautelari*, Giuffrè Editore, Milano, 2006.
- **BAUDINO A.** e **SANTORIELLO C.**, *La responsabilità dei componenti dell'Organismo di Vigilanza*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2/2009.

- **BERNASCONI A.**, **PRESUTTI A.**, **FIORIO C.**, *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al D.legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, CEDAM, Padova, 2008.
- **BERTI C**., *Responsabilità amministrativa dell'ente e responsabilità civile dell'organismo di vigilanza*, CEDAM, Padova, 2012.
- **BRICCHETTI R.**, **PISTORELLI L.,** *Responsabili anche gli enti coinvolti*, in *Guida Dir*., 2007.
- **CARDIA M.**, *La disciplina sulla sicurezza nel luogo di lavoro nella prospettiva del d.lgs. 231/2001* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2/2008.
- **COCCHINI S.**, **ZANCONI M.C.**, **ZINGARI R.**, *Modelli organizzativi 231 nelle PMI*, Giuffrè Editore, Milano, 2014.
- **CONSORTE F.**, *Principio di precauzione e diritto penale. Spunti di riflessione* in *Nuovo statuto penale del lavoro* in AA.VV., *Nuovo statuto penale del lavoro: responsabilità per i singoli e per gli enti*, a cura di F. CURI, Bologna, 2011.
- **CORDERO F.**, *Procedura penale VII edizione*, Giuffrè Editore, Milano, 2003.
- **D'ARCANGELO F.**, *La responsabilità da reato degli enti per gli infortuni sul lavoro* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, n. 2/2008.
- **DE MAGLIE C.**, *Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità*, in *Dir. pen. proc*., 2001.
- **DE SANCTIS G.**, *Il regime della responsabilità penale in materia di sicurezza del lavoro dopo il "correttivo"(d.lgs. 106/2009) al T.U.S.L. (d.lgs. 81/2008)* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, n. 2/2010.
- **DE SIMONE G.**, *Il "fatto di connessione" tra responsabilità individuale e responsabilità collettiva* in *Riv. trim. dir. pen. econ.*,n. 1-2/2011.

- **DE VERO G.**, *Corso di diritto penale I*, Torino, Giappichelli, 2012.
- **DE VERO G.**, *Il progetto di modifica della responsabilità degli enti tra originarie e nuove aporie*, in *Dir. pen. proc.*, 2010.
- **DE VERO G.**, *Prospettive evolutive della responsabilità da reato degli enti collettivi* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, n. 4/2009.
- **DE VERO G.**, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, in *Trattato di diritto penale*, diretto da Grosso C. F., Padovani T., Pagliaro A., Giuffrè Editore, Milano, 2008.
- **DE VERO G.**, *Struttura e natura giuridica dell'illecito di ente collettivo dipendente da reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen*, 2002.
- **DI DIEGO S.**, **GENTILI G.**, *Modello organizzativo 231 e sicurezza sul lavoro*, Maggioli, 2014.
- **DOVERE S.**, *La responsabilità da reato dell'ente collettivo e la sicurezza sul lavoro: un'innovazione a rischio di ineffettività* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, n. 2/2008.
- **EPIDENDIO T. E.** e **PIFFER G.**, *Criteri d'imputazione del reato all'ente: nuove prospettive interpretative* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, n. 3/2008.
- **FORTI G.**, *Uno sguardo ai "piani nobili" del d.lgs. n. 231/2001*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 4/2012.
- **FRANCO M.**, *Diritto alla salute e responsabilità civile del datore di lavoro*, Angeli, Milano, 1995.
- **GALANTINO L.**, *Diritto del lavoro pubblico*, Giappichelli, Torino, 2009.
- **GALANTINO L.**, *La sicurezza del lavoro, Commento D.Lgs. 626/1994 e D.lgs. 242/1996*, Giuffrè Editore, Milano, 1996.
- **GALBIATI W.**, *Arriva lo scudo per aziende e manager. Il ministro Alfano annuncia la revisione della legge sulla responsabilità delle imprese*, in *La Repubblica*, 28 settembre 2010.

- **GARUTI G.**, *Profili giuridici del concetto di "adeguatezza" dei modelli organizzativi*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, n. 3/2007.
- **GENTILI G., ARENA M., BELARDINELLI P., CAMILLETTI P., ROCCHEGIANI R.**, *Modello organizzativo 231 e sicurezza sul lavoro*, Maggioli Editore, Santarcangelo di Romagna (RN), 2013.
- **GIARDA A**., *Principi generali* in AA.VV., *Responsabilità 'penale' delle persone giuridiche*, Ipsoa, Milano, 2007.
- **GIUNTA F.**, *Il reato come rischio d'impresa e la colpevolezza dell'ente collettivo*, in *Analisi Giuridica dell'Economia*, 2009.
- **GIUNTA F. e MICHELETTI D.**, *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Giuffré editore, Milano, 2010.
- **GUARINIELLO R.,** *Se il lavoro uccide*, Einaudi, Torino 1983.
- **GUERINI T.**, *Il ruolo del modello di organizzazione, gestione e controllo nella prevenzione del rischio da reato colposo*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 4/2012.
- **IMPERIALI R.** e **IMPERIALI R.**, S*icurezza sul lavoro e modello organizzativo ex d.lgs. 231* in *Guida al diritto*, n. 11/2009.
- **LAI M.,** *Flessibilità e sicurezza del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2006.
- **LATTANZI G.**, *Reati e responsabilità degli enti. Guida al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Giuffrè Editore, Milano, 2010.
- **LOTTINI R.**, *I modelli di organizzazione e gestione* in *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro* a cura di F. GIUNTA e D. MICHELETTI, *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Milano, 2010.
- **LUCENTE G. C.**, *Le caratteristiche del modello organizzativo esimente*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 1/2011.

- **MAGRI P.** e **RACANO A.**, *Nuovi sviluppi applicativi per le PMI in materia di 231 e sicurezza sul lavoro,* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 4/2014.
- **MANCINI C.**, *L'introduzione dell'art. 25 septies: criticità e prospettive,* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2/2008.
- **MARINO V**., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro*, Franco Angeli, Milano, 1990.
- **MASIA V.**, *Infortuni sul lavoro e responsabilità d'impresa: colpa di organizzazione e organizzazione della colpa, anche alla luce del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* n. 3/2008.
- **MASIA V., DE SANTIS G.,** *La tutela penale della sicurezza del lavoro*, Jovene editore, Napoli, 2006.
- **MONGILLO V.**, *Il giudizio di idoneità del modello di organizzazione ex d.lgs. 231/2001: incertezza dei parametri di riferimento e prospettive di soluzione* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* n. 3/2011.
- **MUSACCHIO V.**, *Il sistema penale del lavoro,* Franco Angeli, Milano, 2010.
- **NATULLO G.**, *La nuova normativa sull'ambiente di lavoro*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.,*1996.
- **NUCCIO M.**, *La colpa di organizzazione alla luce delle innovazioni legislative apportate dalla legge 123/2007* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* n. 1/2008.
- **PALIERO C. E.** e **PIERGALLINI C.**, *La colpa di organizzazione* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* n. 3/2006.
- **PANAGIA S.**, *Rilievi critici sulla responsabilità punitiva degli enti*, in *Riv. trim. dir. pen. economia,* 2008.

- **PASCUCCI P**., *La tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori pubblici* in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2009, fasc. 3-4.
- **PASSARELLI G.S.**, *La nuova sicurezza in azienda: commentario al Titolo 1. del D.Lgs. n. 81/2008*, IPSOA, Milano, 2008.
- **PAZIENZA S.**, *I "correttivi" al D.Lgs. 81/08 e le ricadute sul sistema della responsabilità da reato dell'ente,* 2009, in www.reatisocietari.it.
- **PELLICCIA L.**, *Il nuovo Testo Unico di Sicurezza sul Lavoro: cosa cambia dopo il D.Lgs. n. 81/2008*, Maggioli, Santarcangelo di Romagna, 2008.
- **PELLICCIA L.**, *Il Testo Unico di Sicurezza sul Lavoro (D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81),* Maggioli, Santarcangelo di Romagna,2014.
- **PIERGALLINI**, **C.,** *Paradigmatica dell'autocontrollo penale (dalla funzione alla struttura del 'modello organizzativo'ex d.lgs. 231/2001)*, in *Studi in onore di M. Romano,* Jovene, Milano, 2011.
- **PRESUTTI A., BERNASCONI A.**, *Manuale della responsabilità degli enti,* Giuffrè Editore, Milano, 2013.
- **PULITANÒ D.**, *La responsabilità "da reato"degli enti: i criteri d'imputazione*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2002.
- **PULITANÒ D.**, *La responsabilità amministrativa per i reati delle persone giuridiche*, in *Enc. Dir.*, 2002.
- **ROSSI A.** e **GERINO F.**, *Art. 25 septies d.lg. 231/2001, art. 30 d.lgs. 81/2008 e modello di organizzazione, gestione e controllo: ambiti applicativi e rapporti* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* n. 2/2009.
- **SALCUNI G.**, *La valutazione di idoneità dei modelli ed il requisito dell'elusione fraudolenta*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2015.
- **SALVATORE A.**, *Atti persecutori sui luoghi di lavoro e legge 231. Profili di colpa di organizzazione e prospettive de iure condendo* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* n. 3/2012.

- **SANTORIELLO C.**, *Qual è la posizione dei componenti dell'ODV rispetto agli infortuni sul lavoro e le malattie professionali?*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2/2015.
- **SANTORIELLO C.**, *Ampliamento del catalogo dei reati-presupposto della responsabilità della persona giuridica e conseguenze in tema di composizione dell'Organismo di Vigilanza*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 4/2012.
- **SANTORIELLO C.**, *Riflessioni sulla possibile responsabilità degli enti collettivi in presenza dei reati colposi* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, n. 4/2011.
- **SANTORIELLO C.**, *Violazione delle norme antinfortunistiche e reati commessi nell'interesse o vantaggio della società*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2008.
- **SANTORIELLO C.**, *I requisiti dell'interesse e del vantaggio della società nell'ambito della responsabilità da reato dell'ente collettivo* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, n. 3/2008.
- **SELVAGGI N.**, *L'interesse dell'ente collettivo quale criterio di iscrizione della responsabilità da reato*, Jovene, Napoli, 2006.
- **SERRA P.**, *I modelli di organizzazione nel settore della sicurezza sul lavoro (parte II)*, in *Giurisprudenza di merito, 11*/2013.
- **SFAMENI P.**, *La responsabilità delle persone giuridiche: fattispecie e disciplina dei modelli di organizzazione, gestione e controllo*, in *Il nuovo diritto penale delle società. D.Lgs. 11 aprile 2002, n. 61* (a cura di A. Alessandri), IPSOA, Milano.
- **SFAMENI P.**, *Responsabilità da reato degli enti e nuovo diritto azionario: appunti in tema di doveri degli amministratori ed organismo di vigilanza*, in *Rivista delle società*, 2007.
- **SMURAGLIA C., BONARDI O., MASERA L.,** *Note sullo schema di decreto correttivo e integrativo del D.Lgs. 81/08 in tema di tutela della*

salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro: provvedimento "correttivo" o controriforma?, in *Riv. giur. lav.*, I.

- **STILE A.M., MONGILLO V., STILE G.**, *La responsabilità da reato degli enti collettivi: a dieci anni dal d.lgs. n. 231/2001. Problemi applicativi e prospettive di riforma*, Jovene, Napoli, 2013.
- **SULLO A.**, *Il criterio soggettivo di attribuzione della responsabilità all'ente,* in www.altalex.it.
- **TORRE V.,** *La privatizzazione delle fonti del diritto penale, Un'analisi comparata dei modelli di responsabilità penale nell'esercizio dell'attività di impresa,* Bononia University Press, Bologna, 2013.
- **TOSELLO F.,** *La responsabilità amministrativa degli enti. Il modello 231 integrato con l'art. 30 d.lgs. 81/08 per la sicurezza sul lavoro,* Itaedizioni, 2010.
- **TREMOLADA C.**, *Sicurezza sul lavoro e responsabilità amministrativa delle società* in *Guida al diritto,* n. 47/2008.
- **TUTINELLI V.**, *Il ruolo del profitto nel sistema della responsabilità degli enti* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* n. 4/2006.
- **VENEZIANI P.**, *Enti e responsabilità da reato,* a cura di P. Veneziani, A. Cadoppi, G. Garuti, in *Le leggi commentate,*UTET GIURIDICA, Torino, 2012.
- **VINCIGUERRA S., CERESA-GASTALDO M., ROSSI A.**, *La responsabilità dell'ente per il reato commesso nel suo interesse (D.Lgs. n. 231/2001),* CEDAM, Padova, 2004.
- **VITALI L.**, *Modelli organizzativi e sicurezza sul lavoro: proposte pratiche per la redazione di compliance programs orientati alla prevenzione dei reati ex art. 25-septies d.lgs. 231/2001* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* 2/2009.

- **VITALI L.** e **BURDESE C.**, *La legge 3 agosto 2007, n. 123: prime riflessioni in tema di responsabilità degli enti* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, n. 4/2007.
- **VITARELLI T.**, *Infortuni sul lavoro e responsabilità degli enti: un difficile equilibrio normativo*, in *Riv. it. dir. e proc. pen*., 2/2009.
- **ZANALDA G.**, *La responsabilità degli enti per gli infortuni sul lavoro, prevista dalla legge 3 agosto 2007, n. 123* in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti,* n. 4/2007.
- **ZOPPI A.**, *Ripartizione di responsabilità fra garanti in caso di infortuni sul lavoro nelle attività cantieristiche,* in *Cassazione Penale*, 2016.
- **ZOPPOLI L.**, **PASCUCCI P.**, **NATULLO G.**, *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori: commentario al D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81*, IPSOA, Milanofiori Assago, 2008.
- **ZOPPOLI L.**, **PASCUCCI P.**, **NATULLO G.**, *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori: commentario al D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81 aggiornato al D.Lgs 3 agosto 2009, n. 106*, IPSOA, Milanofiori Assago, 2010.