

SICUREZZA SUL LAVORO E MODELLO ORGANIZZATIVO EX D.LGS. 231

■ di Riccardo Imperiali e Rosario Imperiali

Se dalla **violazione** delle **norme** sulla **sicurezza** nei **luoghi di lavoro** conseguono fatti che provocano la morte o lesioni al lavoratore, l'**azienda** ne risponde a titolo di **responsabilità** del D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231. Lo prevede il Testo Unico sulla sicurezza sul lavoro (Tus) (D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81) che – nel recepire sul punto la previsione originaria contenuta nella legge delega 3 agosto 2007, n. 123 – ha **ampliato l'elenco dei reati presupposto delle sanzioni 231** con le **ipotesi di omicidio colposo e lesioni gravi o gravissime** conseguenti alla violazione della normativa antinfortunistica.

Conformemente all'impianto del decreto 231, anche il Tus prevede che l'**impresa sia esonerata da responsabilità** se dimostra di aver adottato un **idoneo Modello organizzativo (Mo)** finalizzato a prevenire simili ipotesi (art. 30, Tus). Di conseguenza, diviene imprescindibile l'integrazione tra il **Modello organizzativo**

anticrimine introdotto dal D.Lgs. 231/2001 ed il sistema di **gestione della salute e sicurezza sul lavoro** congegnato dal Tus.

Il D.Lgs. 3 agosto 2009, n. 106, noto come «*correttivo*» al Tus, ha apportato modifiche al Tus che sono rilevanti ai fini della **responsabilità d'impresa** e che concernono i **seguenti profili: vigilanza e deleghe** (art. 16, co. 3 e 3-bis); **modalità relative alla valutazione dei rischi** (artt. 28 e 29, Tus); **creazione dei modelli di organizzazione**, semplificazioni per le Pmi (art. 30, co. 5-bis) e certificazione ad opera degli organismi paritetici (art. 51, co. 3-bis e 3-ter); **formazione specifica** anche per i dirigenti (art. 37, co. 7 e 7-bis).

Sul **fronte della delega**, il Tus già prevedeva (art. 16) la possibilità per il **datore** (garante, per legge, dell'**adozione** delle prescritte **misure di prevenzione**) di **delegare proprie funzioni** ad un **terzo**. La delega, tuttavia, non elimina l'obbligo del datore di vigilare sul corretto svolgimento delle funzioni assegnate al delegato. Due sono le modifiche sotto questo profilo (art. 12, D.Lgs. 106/2009): la prima prevede che l'obbligo di vigilanza si ritiene assolto con l'adozione di un adeguato modello di organizzazione che garantisca monitoraggio e durezza al sistema di gestione della sicurezza

Responsabilità d'impresa

In sintesi

■ Il D.Lgs. 106/2009, entrato in vigore il 20 agosto 2009, ha apportato numerose modifiche al Tus. Tra queste, interessano l'intersezione tra Tus e D.Lgs. 231/2001, quelle sulla delega di funzioni (art. 16, Tus), sulla valutazione dei rischi (artt. 28 e 29, Tus), sulle procedure semplificate per la creazione del Modello organizzativo da parte delle Pmi (art. 30, Tus) e sulle attività di formazione, anche per i dirigenti (art. 37), e certificazione ad opera degli organismi paritetici (art. 51, Tus).

Modello organizzativo e Sg salute e sicurezza

Delega e subdelega

■ Responsabilità amministrativa

Valutazione dei rischi

implementato in azienda (art. 30.4, Tus). La seconda **novità** riguarda invece l'**ammissibilità** della **sub-delega** da parte del delegato con l'accordo del datore e fermi restando gli obblighi di vigilanza. Il subdelegato, infatti, non può delegare a sua volta.

Le **novità** sulla **valutazione** dei **rischi** concernono, in sintesi, taluni aspetti formali (formato e data certa, art. 28) e la specifica delle casistiche che presuppongono successive rielaborazioni (art. 29).

In relazione alle **attività** di creazione del **modello organizzativo**, il D.Lgs. 106 (art. 20) viene in soccorso delle Pmi stabilendo che la commissione consultiva presso il Ministero del Welfare elabori procedure semplificate che saranno recepite con decreto del Ministero del Lavoro (art. 30, co. 5-bis, Tus).

Formazione e attività di certificazione

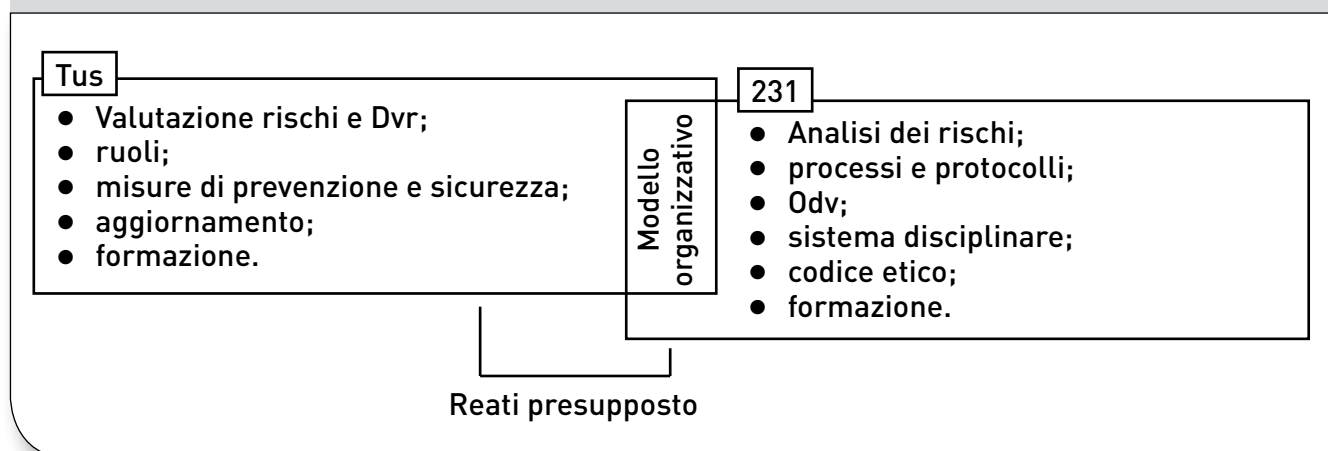
In merito alla **formazione** ed alle **attività** di **certificazione**, infine, il D.Lgs. 106/2009 (art. 30) assegna agli organismi paritetici (formati da associazioni di imprese e sindacati) il compito di svolgere attività formative (il cui obbligo ora coinvolge anche i dirigenti - art. 37, Tus - oltre che i preposti) e - su richiesta delle imprese - di rilasciare attestati di asseverazione circa l'adozione di adeguati modelli organizzativi di cui sopra (art. 51, co. 3-bis e 3-ter, Tus).

DECRETO 106/2009 CORRETTIVO DEL TUS

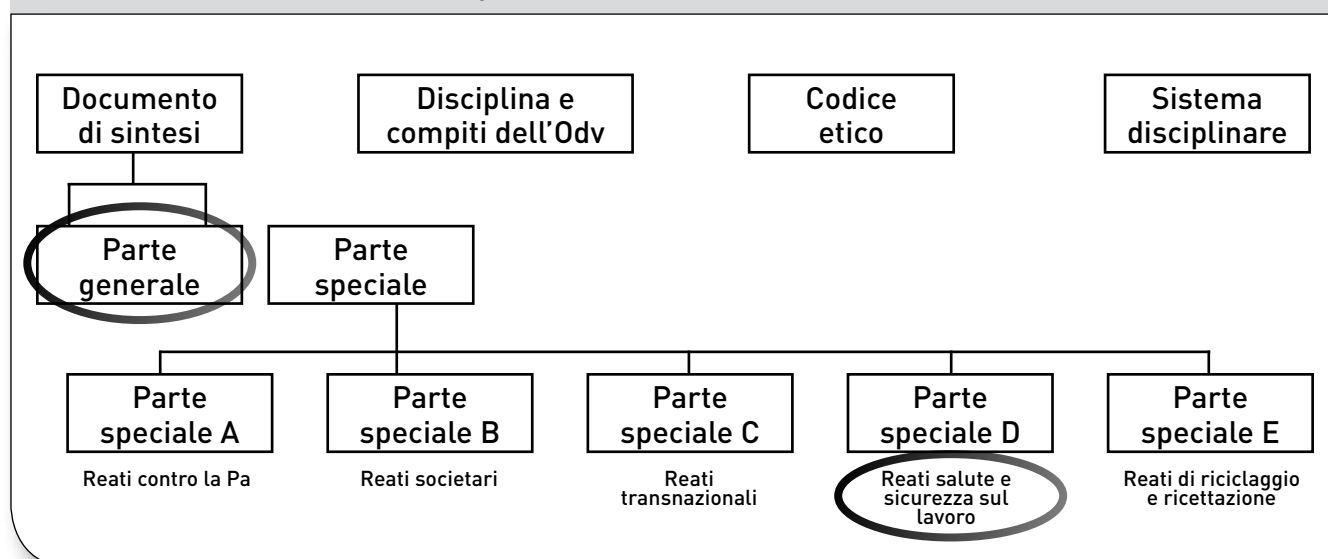
Ammissibile la subdelega, ferma la vigilanza (art. 16):

- Valutazione dei rischi: conservazione e rielaborazione (artt. 28-29);
- Mo equivale alla vigilanza sul delegato (art. 16);
- Mo semplificato per Pmi (art. 30);
- certificazione del Mo (art. 51);
- D.Lgs. 106/2009 correttivo del Tus;
- novità rilevanti con riferimento al 231;
- formazione obbligatoria per i dirigenti (art. 37).

IL MO 231 COME PUNTO DI INTERSEZIONE 231-TUS



INTERSEZIONE TRA D.LGS. 231/2001 E TUS: STRUTTURA DEL MODELLO



CORRETTIVO AL TESTO UNICO SICUREZZA

Il D.Lgs. 106/2009 ha apportato importanti modifiche al Tus sul lavoro (D.Lgs 81/2008) e finalizzate ad una generale semplificazione dell'attuazione di regole e procedure, definite dal testo originario della norma. Alcuni di questi correttivi hanno rilevanza sull'**incrocio** normativo tra il **Tus** e la **responsabilità amministrativa d'impresa** per la commissione di reati (D.Lgs 231/2001).

Il D.Lgs. 106/2009, «*correttivo*» al Tus, è stato promulgato con lo scopo di **stemperare alcune rigidità** dell'originario Tus, **considerate eccessive** perché di difficile applicazione o gravose per le aziende, senza tuttavia apportare evidenti benefici alla sicurezza dei lavoratori. Il «*correttivo*» ha meglio definito il perimetro delle prescrizioni e, quindi, delle responsabilità che sono a carico del datore di lavoro e degli altri **soggetti tenuti** alla **prevenzione** dagli **infortuni**.

Il punto di incrocio tra i due sistemi normativi – quello sulla sicurezza sul lavoro e quello sulla responsabilità d'impresa – si era avuto, in origine, con la legge delega 123/2007 che aveva **introdotto l'omicidio colposo** e le **lesioni gravi** o gravissime commesse con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro all'interno del cd. «*catalogo dei reati presupposto*», vale a dire nella lista di quei reati la cui commissione può causare una responsabilità amministrativa in capo all'impresa (insieme a quella penale riferita all'autore degli stessi).

Questa ipotesi è prevista dal nuovo art. 25-septies, D.Lgs. 231/2001, successivamente modificato dal Tus (art. 300).

Il verificarsi di queste ipotesi determina a carico dell'ente l'applicazione di sanzioni pecuniarie (fino ad € 1,5 milioni) ed interdittive dell'attività commerciale dell'impresa. Queste ultime sono evitabili con il risarcimento dei danni prodotti e l'adozione, anche **successiva** alla **commissione del reato**, di un Modello organizzativo (Mo) adeguato (art. 17, D.Lgs. 231/2001).

Semplificazioni

Motivi del «correttivo»

Intersezione Tus-231:
fonti normative

■ Responsabilità amministrativa

Intenzionalità dei reati

«Colpevolezza 231»

L'art. 9, legge delega 123/2007 ha introdotto per la prima volta nel **catalogo dei reati 231 i delitti sanzionati** a titolo di **colpa** e **non di dolo**. In realtà, questa possibilità era già stata prevista dalla L. 29 settembre 2001, n. 300, fonte del D.Lgs. 231/2001, ma, a seguito dei contrasti sorti in sede governativa, si decise di adottare una soluzione minimalista, limitata ai soli reati dolosi, nel testo finale della norma.

In fase di prima applicazione, è stato rilevato l'apparente contrasto tra la previsione di **reati presupposto di natura colposa** e, quindi, **non intenzionali**, con il requisito della **«colpevolezza 231»**, **rappresentato** dalla presenza dell'**interesse** o **vantaggio** dell'azienda nella commissione dei medesimi. «*Interesse*» e «*vantaggio*», infatti, sono termini più affini alla categoria concettuale del dolo che non a quella della colpa. Ci si è chiesti dunque come riuscire a conciliare la non intenzionalità del reato colposo con l'intenzionalità dell'impresa, implicita nella condotta criminosa dei suoi dipendenti o consulenti.

La tesi che a nostro parere convince maggiormente è quella secondo cui la valutazione dell'eventuale interesse o vantaggio dell'impresa andrebbe ricercata nelle modalità della condotta inosservante delle regole cautelari e prevenzionistiche, come accade, ad esempio, nel caso del dirigente che – per accelerare i processi produttivi – favorisca la mancata adozione delle prescritte misure antinfortunistiche. Tuttavia, sembra alquanto singolare che la **sanzione 231 non sia stata** ad oggi **associata** né a **tipologie di reato doloso**, pur presenti in materia antinfortunistica (ad esempio la «*rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro*» punita dall'art. 437, Codice penale), né ad altre **tipologie di delitto colposo** riconducibili alla medesima logica di **corresponsabilità aziendale** che ha attratto nell'orbita 231 l'**omicidio** e le **lesioni gravi o gravissime**. Si pensi a tal proposito all'«*omissione colposa di cautele o difese contro disastri o infortuni sul lavoro*» (art. 45, Codice di procedura) o alle varie ipotesi di disastro colposo produttive di danno, richiamate dall'art. 449, c.p.

Responsabilità del datore di lavoro

Il vertice della **responsabilità oggetto** del **Tus** è il **datore di lavoro**, quale **garante prioritario** (o «*vertice apicale*», secondo la terminologia 231) dell'**integrità fisica e morale** di **tutti i lavoratori**, secondo i criteri della **migliore tecnologia** applicabile e di quanto può essere fatto per evitare potenziali infortuni, così come imposti dall'art. 2087, Codice civile e desumibili dal tenore dell'art. 41, Costituzione.

Posizione di garanzia

A seguito della intersezione tra Tus e 231, la **responsabilità penale** del **datore** in base al **Tus ha dirette conseguenze** sulla **verifica della responsabilità d'impresa**, nel caso in cui l'infortunio abbia causato la morte o lesioni gravi ai lavoratori. L'originario testo scaturito dal D.Lgs. 81/2008 aveva sollevato perplessità nel mondo imprenditoriale che vi riscontrava un'automatica «*posizione di garanzia*» oggettiva in capo al datore di lavoro nell'eventualità di infortuni sul lavoro. Le critiche avevano suggerito la possibilità di un emendamento che facesse ricorso ad una presunzione assoluta di esenzione di responsabilità, denominato «*norma salva-manager*», ben presto abortito per le contestazioni che ne erano scaturite.

«Culpa in vigilando»

La **soluzione finale** è stata quella di intervenire su **due fronti**:

- a) l'attestazione di assenza di *culpa in vigilando* quando è stato adottato ed efficacemente attuato il Mo secondo i criteri dell'art. 30, co. 4, Tus;

b) la **precisazione legislativa** che **non sussiste responsabilità** del datore o del dirigente quando la **manca**za è **addebitata** al **solo comportamento colpevole** dell'**obbligato** alla **sicurezza** (art.18, co. 3-bis, Tus, ultimo inciso).

Su questo secondo profilo, il «*correttivo*» viene a precisare che la **responsabilità** del **datore** in materia antinfortunistica sussiste quando:

- **risulta inadempito** il **generale dovere** di **vigilanza** cui il vertice è sottoposto (*culpa in vigilando*, art. 18, co. 3-bis, Tus) oppure quando;
- le **violazioni riguardano obblighi** a lui **direttamente imputabili**.

Come a dire che anche per il datore la responsabilità trae origine dall'attività svolta, che deve essere presidiata da **regole** di **prudenza** e **diligenza**, mentre **non sussiste** alcun **obbligo** di impedire la **realizzazione** di **comportamenti negligenti** da **parte** di **terze persone**, capaci di scelte responsabili (come i preposti), fermo restando il generale dovere di vigilanza. La responsabilità penale del datore in materia antinfortunistica e previdenziale è pur sempre basata sulla colpevolezza, secondo i principi generali del sistema penale (sentenza della Corte costituzionale 12 luglio 1976, n. 173).

Ne segue che, sebbene garante primario, il **datore non risponde sempre** e comunque di quanto accade di rilevante per la disciplina antinfortunistica, in quanto egli è **affiancato** da altre **figure** di **garanti penalmente** tipizzate (dirigenti e preposti, v. anche art. 299, Tus) o comunque definite dal sistema (come il responsabilità del servizio di prevenzione e protezione; Rspp, responsabilità per la sicurezza dei lavoratori; Rsl, il medico competente, cui si aggiungono i delegati in presenza di deleghe rispettose dei criteri di legge), sui quali incombono per legge **specifici obblighi** di **controllo** atti a **fondare** una **responsabilità diretta** in caso di **violazione**.

Gli aspetti di mitigazione rinvenibili nelle nuove norme del Tus non mancheranno tuttavia di creare fibrillazioni e contrasti giurisprudenziali, data l'attuale tendenza della Corte di Cassazione (sentenza 6280/2008) a considerare l'obbligo primario di salvaguardia delle **condizioni di lavoro sancito** dall'art. 2087, c.c. come valvola di chiusura «*integrativa*» rispetto alle specifiche disposizioni della legislazione antinfortunistica: se il datore di lavoro non si attiene all'obbligo di tutela sancito dall'art. 2087, c.c., la morte o lesione del lavoratore – quand'anche non avvenuta in violazione di una specifica disposizione antinfortunistica o di sicurezza sul lavoro – resta comunque suscettibile di doppia imputazione penale (a carico dell'imprenditore persona fisica) e 231 (a carico dell'impresa).

Allo scopo di **limitare i dubbi interpretativi**, il Legislatore ha scelto di specificare tassativamente quale sia l'**ambito** dell'**obbligo** di **vigilanza**. Esso riguarda il corretto adempimento delle prescrizioni rivolte a preposti (art. 19, Tus), lavoratori (art. 20, Tus), progettisti (art. 22, Tus), fabbricanti e fornitori (art. 23, Tus), installatori (art. 24, Tus) e medico competente (art. 25, Tus). Diversamente, in coerenza con il principio della responsabilità penale personale (art. 27.1, Costituzione), se le violazioni riguardano prescrizioni rivolte ad altri soggetti o agli stessi lavoratori, il datore comunque diligente non potrà essere considerato responsabile.

Quindi, il **datore non sarà ritenuto responsabile** se le circostanze dalle quali sia dipesa la **violazione non avrebbero potuto essere evitate** usando l'**ordinaria diligenza professionale**. In pratica, si è tenuto conto della direttiva

Assenza di responsabilità

Disciplina anti
infortunistica

Garanti del datore di lavoro

Obbligo di vigilanza

Riduzione delle
responsabilità del datore

■ Responsabilità amministrativa

Delega di funzione e obblighi di vigilanza

Ce 391/1989, [art. 5] che consente di **escludere** o **ridurre** la **responsabilità datoriale** per fatti dovuti a circostanze a loro estranee e imprevedibili.

Il **datore di lavoro può** (nel rispetto delle condizioni previste dall'art. 16, Tus) **delegare funzioni**. La delega può avere un contenuto anche molto ampio trovando, come unico limite, la non delegabilità della valutazione dei rischi e della designazione del Rspp, sancita dall'art. 17, Tus. Considerata la pratica difficoltà per il datore ed il dirigente di vigilare sugli adempimenti prettamente tecnico-scientifici, si ritiene che la delega possa riguardare soprattutto questi ambiti.

In ogni caso, la **delega di funzioni non esclude** l'**obbligo di vigilanza** in capo al **datore di lavoro** (assolto presuntivamente in caso di adozione ed efficace attuazione del modello organizzativo) sul **corretto espletamento delle funzioni trasferite**, purché non interferisca nelle incombenze del delegato.

Anche il soggetto delegato, previa intesa col datore di lavoro, può utilizzare lo strumento della **subdelega**, ma **solo** per **specifiche funzioni** ed alle medesime condizioni di validità ed efficacia prescritte per il delegante (art. 16, Tus) e nei confronti di un soggetto che non può a sua volta subdelegare le funzioni. Anche la subdelega mantiene in vita l'obbligo di vigilanza del subdelegante sul corretto espletamento delle funzioni trasferite.



"CHECK LIST" CONDIZIONI DI LEGITTIMITÀ DELLA DELEGA

• Atto scritto con data certa;	☐
• il delegato accetti la delega per iscritto;	☐
• il delegato possenga professionalità ed esperienza richiesti dalle funzioni delegate;	☐
• il delegato abbia i poteri richiesti per lo svolgimento delle funzioni delegate;	☐
• il delegato abbia i poteri di spesa conseguiti;	☐
• la delega sia oggetto di adeguata e tempestiva pubblicità.	☐

Documento di valutazione dei rischi (Dvr)

VALUTAZIONE DEI RISCHI

La **valutazione** dei **rischi costituisce** lo **strumento** conoscitivo preliminare per l'adozione di un adeguato **Modello organizzativo**. La norma prevede termini specifici per l'effettuazione di questa importante attività.

Come in precedenza, la **valutazione** dei **rischi** va formalizzata in un apposito **documento formale** (Dvr) la cui redazione spetta al datore di lavoro che non può delegare tale adempimento. Il Dvr può essere anche memorizzato su supporto informatico.

Un'**importante modifica formale** apportata dal «*correttivo*» riguarda sia il **formato** del **documento** sia le **modalità** per l'**apposizione** della data certa al documento di valutazione dei rischi. Nel primo caso il datore è libero di adottare la forma ritenuta più conveniente secondo «*principi di semplicità, brevità e comprensibilità*», non essendo egli tenuto a seguire un formato predefinito.

Data certa

Quanto alla **data certa**, essa può ora risultare dall'apposizione delle firme

da parte di tutti i soggetti che sono tenuti a sottoscrivere il Dvr (datore di lavoro, Rspp, Rls e medico competente, se nominato), ferma restando la esclusiva responsabilità del datore per la sua redazione. Questa modalità, ovviamente, si aggiunge ad altre procedure più complesse, come la ratifica notarile o l'uso di un sistema di **posta certificata** volte a **conferire certezza** alla **data**. Il «correttivo» è intervenuto anche sull'**aspetto sanzionatorio** dell'**omissione di tale documento**, ripristinando il periodo dell'arresto nella misura prevista dal D.Lgs. 19 settembre 1994, n. 626 (da 3 a 6 mesi) e portando la forbice della sanzione alternativa dell'ammenda entro l'oscillazione da **€ 2.500** a **€ 6.400**. Come evidenziato nella relazione accompagnatoria, l'ammontare di tutte le ammende è vincolato ad un sistema automatico di aggiornamento quinquennale, tenendo conto dell'aumento degli indici Istat e senza necessità dell'adozione di un atto avente forza di legge.

Infine, per la **redazione del Dvr** in caso di **inizio di nuova attività** è stato ripristinato il termine di **90 giorni**, già stabilito dal D.Lgs. 626/1994, per consentire al datore «una più compiuta ed effettiva valutazione dei rischi di lavoro».

Sanzioni

Redazione del Dvr

DOCUMENTO DI VALUTAZIONE DEI RISCHI

Medio-grandi	Fino a 50 dipendenti	Fino a 10 dipendenti
Valutazione e Dvr secondo i criteri degli artt. 28 e 29, Tus	Valutazione secondo procedure standardizzate della Commissione presso il Ministero del Welfare (art. 29, co. 6, Tus)	Valutazione secondo procedure standardizzate ed attestata con autocertificazione sino al 30 giugno 2012 (art. 29, co. 5, Tus)



“CHECK LIST” TEMPISTICA PER LA VALUTAZIONE DEI RISCHI E DVR

L'attività di **valutazione dei rischi infortunistici** e la redazione del conseguente documento (Dvr) sottostanno a precisi vincoli temporali

Inizio di nuova attività: - Valutazione dei rischi immediata; - Dvr entro 90 giorni (art. 28, co. 3-bis, Tus).	☐
Modifiche del processo produttivo, infortuni significativi, risultati della sorveglianza sanitaria: - Valutazione dei rischi immediata; - Dvr entro 30 giorni (art. 29, co. 3, Tus).	☐

MODELLO ORGANIZZATIVO

Il Modello organizzativo costituisce il perno intorno a cui gira la *ratio* della norma 231/2001. Ancorché la sua **adozione** sia **teoricamente facoltativa** – nel senso che non è imposta dal Legislatore – esso costituisce un ineludibile rimedio per contenere il rischio da responsabilità 231 per le aziende. Un modello organizzativo adeguatamente strutturato per prevenire i cd. **reati presupposto** della responsabilità 231 e puntualmente adottato è in grado

Adozione facoltativa

■ Responsabilità amministrativa

D.Lgs. 626/1994

Innesto del sistema di sicurezza nel Modello 231

Modalità operative in azienda

– a seconda dei casi e sulla base della valutazione di efficacia operata dal giudice – di escludere la responsabilità dell'azienda ovvero di contenerne le conseguenze sanzionatorie.

La **normativa** sulla **sicurezza del lavoro** consiste in un **sistema normativo** che **precede** quello della **responsabilità 231**. Pietra miliare in ambito lavorativo è stato il noto D.Lgs. 19 settembre 1994, n. 626 – **oggi sostituito dal Tus** – che per **primo aveva provveduto** ad un **riassetto organico** delle **norme della sicurezza sul lavoro** già presenti dagli anni '50 nel nostro ordinamento.

Già il D.Lgs. 626/1994 aveva costruito l'**impianto organico** della normativa sulla sicurezza sul lavoro intorno ad un **Modello organizzativo**, fatto di **ruoli**, precise funzioni e responsabilità, **obblighi di intervento** e **vigilanza**. Successivamente il Tus – anche grazie all'intersezione da esso compiuta con la normativa 231 ed all'esperienza acquisita dal 231 in questo ambito – aggiunge alla tradizionale impostazione organizzativa di matrice lavoristica quella propria concepita dal 231.

Considerata la presumibile pre-esistenza del sistema aziendale di sicurezza sul lavoro rispetto all'impianto 231 di più recente costituzione, ci si interroga su come possa realizzarsi, in pratica, questo collegamento previsto dalla legge. I due sistemi – Tus e 231 – godono di propria autonomia: anche se vi sono profili apparentemente simili – come la valutazione dei rischi, l'aggiornamento, la formazione – ciascuno soddisfa gli scopi propri del sistema giuridico di appartenenza. Così la **valutazione dei rischi** – che nel Tus ha per oggetto le **fonti di pericolo** per la **salute** e l'**incolumità fisica dei lavoratori** – nel decreto 231 concerne la possibile commissione di quei reati (omicidio o lesioni colpose) che costituiscono il presupposto della responsabilità dell'impresa. In via analoga, la **formazione** nel **Tus riguarda** la **presenza** e le **modalità d'uso** delle **misure di prevenzione e sicurezza** così come l'**aggiornamento** ha per **oggetto** l'**intero assetto antinfortunistico**, mentre nel 231 formazione ed aggiornamento riguardano l'impianto del modello organizzativo anticrimine ed i reati che esso deve essere in grado di prevenire. Quindi, va registrata tale autonomia in virtù della quale il corretto adempimento consiste nell'adeguata conformità delle operazioni alle prescrizioni presenti in ciascuno dei due contesti normativi, senza incorrere in accorpamenti ingiustificati.

Il problema di come materialmente realizzare l'innesto – **sotto il profilo della tecnica normativa** – è stato risolto **inserendo** nel **catalogo dei reati presupposto di responsabilità 231**, che costituiscono il **punto di confronto** verso cui valutare l'adeguatezza dello schermo protettivo offerto dal Mo 231, anche le ipotesi di omicidio colposo e lesioni gravi a causa di violazioni di norme antiinfortunistiche. In questo modo, l'impianto del Mo 231 dovrà essere capace di prevenire anche queste situazioni.

Dal **punto di vista dell'attuazione operativa in azienda**, invece, l'innesto dei due sistemi viene tradizionalmente operato suddividendo la struttura documentale descrittiva del Mo in due parti principali. Una, generale, in cui di solito si illustra il quadro di riferimento normativo e si espongono sinteti-

camente compiti e poteri dell'Odv e l'altra, speciale, dove si trattano invece, in separate sezioni, gli aspetti connessi alle specifiche tipologie di reati presupposto (es. reati contro la Pubblica amministrazione, reati societari, reati sulla salute e sicurezza sul lavoro, reati di riciclaggio e ricettazione). Conseguentemente, la **parte speciale** relativa ai **reati presupposto di natura antinfortunistica** si avvale dell'ombrello della complessiva impostazione strutturale del Mo 231 che, in aggiunta al Documento di sintesi, prevede di norma anche il **documento descrittivo** sulla **disciplina** e sui **compiti** dell'Odv, il **Codice etico** ed il **sistema disciplinare**.

L'intersezione tra 231 e Tus **contiene alcune importanti novità** che incidono sulla **tradizionale applicazione** della **disciplina** sulla **responsabilità d'impresa**. Già il Tus, nel recepire nel proprio impianto la previsione del **Modello organizzativo di matrice 231**, ne aveva elevato la capacità esimente. Difatti, nel sistema 231 l'attitudine del Mo ad escludere la responsabilità dell'impresa in presenza dei reati presupposto è condizionata al libero apprezzamento della sua efficacia, operato dal giudice. Proprio questa **valutazione ha sollevato** molte **preoccupazioni in campo imprenditoriale**, in considerazione del fatto che una certa giurisprudenza giungeva ad identificare l'efficacia con l'effettiva capacità dello strumento di prevenire la commissione di quei reati, secondo una valutazione *ex-post*. Di conseguenza, se taluno di quei reati veniva ugualmente commesso, doveva essere **dimostrata l'inefficacia del modello eventualmente presente ed adottato**. Questa **iniziale impostazione «deterministica»** è stata successivamente mitigata dalla conferma operata dalla giurisprudenza della validità del giudizio di valutazione *ex-ante*, ma ha comunque lasciato una sensazione di incertezza sul giudizio di validazione del modello. Il recepimento del Mo 231 nel Tus, invece, ha sanato questi aspetti.

Nel caso di **violazioni di norme antinfortunistiche** che causino la morte o lesioni gravi ai lavoratori, infatti, l'adozione di un Mo attuato secondo i criteri sanciti dal Tus (art. 30) **esclude per legge la responsabilità dell'azienda** (si legge infatti nella norma che «*il modello di organizzazione e di gestione idoneo ad avere efficacia esimente della responsabilità amministrativa delle*» imprese «*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*» specificati nel medesimo art. 30, Tus). Tale precisazione risulta dovuta, anche per superare quel tradizionale criterio di **esonero** dalla **responsabilità 231** previsto dalla norma – base (art. 6, co. 1, lett. c), D.Lgs. 231/2001), **costituito dall'elusione fraudolenta del modello organizzativo anticrimine** da parte dell'autore del reato: rispetto ai delitti colposi dell'art. 25-septies, Tus, ove mancasse una previsione di sbarramento come quella dell'art. 30, Tus, sarebbe il più delle volte agevole, per la pubblica accusa, risalire dalla colpa specifica del singolo (inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline art. 43, co. 3, c.p.) alla colpa in organizzazione dell'azienda, quanto meno sotto il profilo dell'omessa vigilanza.

Valore esimente del Mo in ambito antinfortunistico

Violazione delle norme antinfortunistiche

■ Responsabilità amministrativa



“CHECK LIST” CRITERI DI IDONEITÀ DEL MO, TUS/231

Il Mo è in grado di escludere la responsabilità dell'impresa in caso di omicidio colposo o lesioni gravi causati per violazioni di norme antinfortunistiche se:

1. è adottato;
2. è efficacemente attuato;
3. assicurando un sistema aziendale per l'adempimento degli obblighi di legge relativi a:

- rispetto degli standard tecnico-strutturali di legge su strutture, impianti, logistica, agenti;	☐
- valutazione dei rischi;	☐
- predisposizione di misure di prevenzione e protezione coerenti con la Dvr;	☐
- attività di natura organizzativa (es. primo soccorso);	☐
- sorveglianza sanitaria;	☐
- informazione e formazione dei lavoratori;	☐
- vigilanza;	☐
- acquisizione di documentazioni e certificazioni obbligatorie;	☐
- verifiche periodiche sull'applicazione ed efficacia delle procedure;	☐
- sistema di registrazione del compimento delle attività prescritte;	☐
- articolazione di funzioni per verifica, valutazione, gestione e controllo del rischio;	☐
- sistema disciplinare per sanzionare comportamenti non conformi;	☐
- sistema di controllo di attuazione e di verifica di idoneità.	☐

Adeguatezza del Mo 231

ADEGUATEZZA DEL MO 231 E DILIGENZA AI FINI TUS

Il **profilo** della **conformità rispetto** a entrambi i contesti normativi trova nel Mo 231 un'importante risposta che, tuttavia, necessita di qualche precisazione. In primo luogo, l'adeguatezza del Mo va valutata secondo i criteri indicati all'art. 30, Tus, il quale assume rilievo di norma speciale prevalente rispetto alle prescrizioni degli artt. 6 e 7, D.Lgs. 231/2001. Nel senso che – per volontà di legge in virtù dell'ultimo intervento operato dal «correttivo» e come di seguito precisato – se il Mo è conforme ai criteri indicati nell'art. 30, Tus ne deriva:

1. che la sua **adeguatezza è data per certa senza possibilità di diversa valutazione del giudice**;
2. che **scatta la presunzione assoluta del rispetto dell'obbligo di vigilanza del datore per le attività delegate**;
3. che **viene esclusa la responsabilità del datore per eventuali mancanze od omissioni dei preposti in ambito antinfortunistico**;

che viene esclusa la responsabilità 231 dell'impresa – in ipotesi dei reati anti-infortunistici (omicidio colposo e lesioni gravi) causati da violazioni di norme antinfortunistiche.

Affinchè l'adozione del Mo 231 possa avere forza esimente della responsabilità dell'impresa, in caso di **infortuni sul lavoro** che producano la morte o

Contenuto del Mo, Tus/231

lesioni gravi ai lavoratori, occorre che l'azienda rispetti gli standard tecnico-strutturali previsti dalla legge, effettui una corretta valutazione dei rischi, predisponga le prescritte misure di prevenzione, provveda alla sorveglianza sanitaria ed alla formazione dei lavoratori, secondo l'elencazione tassativa dell'art. 30, Tus.

L'**oggetto dell'accertamento del giudice**, pertanto, si sposta dalla **idoneità del Mo adottato** (secondo l'impostazione desunta dagli artt. 6 e 7, D.Lgs. 231/2001) al rispetto di tutti i **criteri tassativamente elencati** all'art. 30, Tus.

NOVITÀ DEL CORRETTIVO

La definitiva consacrazione della centralità del Mo 231 all'interno della disciplina anti infortunistica la si ha proprio con il «*correttivo*» qui in commento. In primo luogo, è ulteriormente rafforzata la capacità esimente del Mo 231 attuato ai sensi dell'art. 30, Tus: in sua presenza, la vigilanza datoriale sulle funzioni antinfortunistiche delegate ad altre persone è presunta e non vi è alcuna responsabilità a carico del datore in ipotesi di infortuni (art. 16, co. 3, ultimo periodo). La giurisprudenza ci dirà se questa disposizione avrà forza attrattiva sino ad includere quel più generale dovere di vigilanza spettante al datore ed ai dirigenti sull'operato dei preposti alla sicurezza e degli stessi lavoratori. Al momento, l'intento di bloccare il giudizio di idoneità giurisdizionale del Modello 231-81 sulla base di presunzioni a parametri normativi di diversa estrazione – ad esempio, il rispetto degli standard internazionali di settore richiamati dall'art. 30 co. 5, Tus – presta il fianco alle critiche di chi – compresi gli scriventi – ritiene che l'**idoneità del Mo vada sempre valutata con riferimento** al caso concreto, sulla **base del criterio** della cd. «*prognosi postuma*» – vale a dire rapportando l'accertamento giudiziale alla migliore scienza ed esperienza esigibile nel momento in cui si è verificato l'infortunio – che appare molto più coerente alla logica di effettività e concretezza comportamentale che presidia la responsabilità 231.

Ad ogni modo, la soluzione adottata – insieme all'intervento sulla responsabilità dei soggetti obbligati di cui al nuovo co. 3-bis, art. 18, Tus sopra commentato – rappresenta la soluzione finale e sostitutiva della cd. «*norma salva-manager*» che, a seguito delle critiche sollevate dall'opinione pubblica e dalle maggiori cariche dello Stato, aveva visto interrotto sul nascere il proprio percorso parlamentare.

In aggiunta, il «*correttivo*» **punta** ad una **più agevole diffusione** di tali **modelli nel mondo delle Pmi** – laddove l'impatto tecnico-consulenziale è maggiormente avvertito – attraverso una semplificazione delle procedure ed il supporto della commissione consultiva permanente presso il Ministero del Welfare. Il Tus aveva già previsto che questa commissione consultiva avesse il compito di «*indicare modelli di organizzazione e gestione aziendale*» secondo l'art. 30.

A **beneficio delle Pmi il Tus**, come **modificato** dal «*correttivo*» prevede:

- le **aziende fino a 10 lavoratori** effettuano la **valutazione dei rischi** secondo le procedure standardizzate previste dalla norma e nel periodo di

Mo equivale alla vigilanza sul delegato

Responsabilità 231

Mo semplificato per Pmi

Valutazione dei rischi: autocertificazione

■ Responsabilità amministrativa

Procedure semplificate

Attività finanziabili

Certificazione del Mo

prima applicazione della stessa la valutazione può risultare da **autocertificazione** (art. 29, co. 5, Tus)

- i **datori** che **occupano** fino a **50 lavoratori** possono avvalersi delle **procedure semplificate** per la **valutazione** dei **rischi**, redatte dalla citata commissione consultiva permanente presso il **welfare** (art. 29, Tus);
- l'**adozione** del **Mo** da parte delle **imprese** fino a **50 lavoratori** rientra fra le **attività finanziabili disciplinate** all'art. 11 (art. 30, co. 6, Tus).

Un'ulteriore **novità** del «**correttivo**» collegata al Mo 231 riguarda la **possibilità riconosciuta** agli **organismi paritetici** – formati da associazioni di imprese e sindacati – di rilasciare, tramite specifiche commissioni, una **sorta di bollino blu** che asseveri l'adozione e l'efficace attuazione del Mo. L'assegnazione del bollino avviene su richiesta dell'impresa interessata. Diversamente da come era previsto nello schema di decreto approvato inizialmente dal governo, questa certificazione non ha valore assoluto: il Legislatore vi riconosce un elemento di valutazione (di tali asseverazioni «*gli organi di vigilanza possono tener conto ai fini della programmazione delle proprie attività*», art. 51, co. 3-bis); che tradotto significa che i bollini serviranno a rendere improbabile le visite degli ispettori del lavoro e delle aziende sanitarie locali.



"CHECK LIST"

CRITERI DI IDONEITÀ DEL MO, TUS/231

Affinché il Mo, Tus/231 possa esimere l'impresa dalla responsabilità 231 occorre (art. 16, co. 3, Tus):

1. che esso sia attuato: cioè realizzato secondo i requisiti indicati dall'art. 30, Tus;	☐
2. che esso sia adottato efficacemente: cioè messo in atto, praticato e costantemente aggiornato;	☐
3. che ne sia adeguatamente controllata l'attuazione;	☐
4. che ne sia adeguatamente controllato l'aggiornamento.	☐

Vigilanza
combinata 231/Tus

Organismo di vigilanza

VIGILANZA E CONTROLLO

L'intreccio normativo 231/Tus produce importanti **effetti** anche **sotto** il **profilo** della **vigilanza**. In ambito antinfortunistico, si registra l'obbligo di un generale dovere di vigilanza dei soggetti garanti della salute e della sicurezza in azienda, cioè del datore e, successivamente, dei dirigenti e dei preposti. Questa **vigilanza** ha per **oggetto** la **verifica** della **corretta attuazione** delle **prescrizioni** in materia **antinfortunistica**. Sotto l'ombrello 231, invece, sussiste l'obbligo di vigilanza dell'**Organismo di vigilanza** (Odv). In mancanza di un'espressa indicazione di legge, quest'organo non ha funzioni di garanzia in tema di igiene e sicurezza sul lavoro ed il proprio controllo si attua solo in relazione all'adozione e alla corretta attuazione del Modello organizzativo 231 idoneo a contrastare l'insorgere di reati di omicidio colposo o lesioni gravi per violazioni di norme antinfortunistiche.

Di conseguenza, in materia **antinfortunistica** si **registrano due livelli di controllo**: uno, di **primo livello** (cioè effettuato sulle specifiche attività ed in base a competenze tecnico-professionali ed esperienze possedute), **compiuto**, in via generale, da **datore, dirigenti** e preposti sul rispetto delle **misure antinfortunistiche** (ma anche – per le attività di specifica competenza

– da Rspp, Rsl, medico competente e delegante sulle funzioni delegate) e l'altro, di **secondo livello** (cioè posto in essere da un organismo di controllo specialistico), **realizzato** dall'Odv per la **verifica** di **adeguatezza** del Mo 231.

La manovra correttiva operata con il D.Lgs. 106/2009 ha individuato proprio nella **formazione** la **leva privilegiata** per quella svolta che segna il passo da una **politica** prevalentemente **sanzionatoria** e **repressiva** verso un **approccio** di **coerente programmazione** e **prevenzione antinfortunistica**. Riprendendo le parole della relazione di accompagnamento al decreto, si è inteso creare un «*un modello legale differente da quello vigente ed in grado di prevenire meglio di quanto oggi accada il rischio di infortuni in ambiente di lavoro*» tramite un miglioramento della sua efficacia. Da questo **approccio**, che **sottolinea** la **centralità** dell'**attività formativa**, **discende** anche l'**applicazione** della **maggiore misura sanzionatoria** prevista per il caso in cui il datore di lavoro che decida di svolgere le funzioni di Rspp non svolga la dovuta attività formativa (art. 55, co. 1, Tus). Questo perché, secondo la relazione accompagnatoria, un Rspp non formato equivale ad un responsabile non nominato.

La formazione, come già nel caso del D.Lgs. 231/2001, costituisce elemento essenziale del Mo antinfortunistico.

Formazione Tus e 231

Formazione per i dirigenti



“CHECK LIST” CONTENUTI FORMATIVI PER DIRIGENTI E PREPOSTI

Ruoli in tema di antinfortunistica e relativi obblighi

- | | |
|---|--------------------------|
| • Definizione ed individuazione dei fattori di rischio. | ☐ |
| • Valutazione dei rischi. | ☐ |
| • Misure di prevenzione e protezione. | ☐ |

La modifica al co. 7, art. 37, Tus ha comportato l'inclusione dei dirigenti nell'obbligo formativo specialistico già previsto in favore dei preposti.

Che la sicurezza sul lavoro sia una risorsa non è più solo uno *slogan* e non lo è da oggi, ma addirittura dall'anno 2000, anche se le ragioni di fondo sono ancora poco note nel mondo imprenditoriale. Si tratta dello sconto – definito in modo oscuro «*oscillazione per prevenzione*» – che la direzione centrale rischi dell'Inail mette a disposizione delle aziende virtuose in sicurezza ed igiene nei luoghi di lavoro. L'**ammontare** varia dal **5%** per le grandi aziende con oltre **500 lavoratori** e sino al **10%** per le **aziende più piccole**. La richiesta peraltro risulta priva di formalismi: basta una semplice domanda da presentare entro il 31 gennaio in autocertificazione (modello scaricabile e procedura consultabile dal sito www.inail.it inserendo «*oscillazione prevenzione*» nel campo del motore di ricerca). L'ente ha in corso un aggiornamento dell'istituto per renderlo più appetibile. Il «*correttivo*» ha fatto riferimento a questa opportunità estendendola anche all'ipotesi di «*progetti diretti a favorire la diffusione di soluzioni tecnologiche o organizzative avanzate in materia*» antinfortunistica (art. 11, co. 3-bis, Tus).

Sicurezza sul lavoro: da costo a risorsa

■ Responsabilità amministrativa

DECRETO 106/2009 CORRETTIVO DEL TUS

Criteri di legittimità della delega di funzioni:

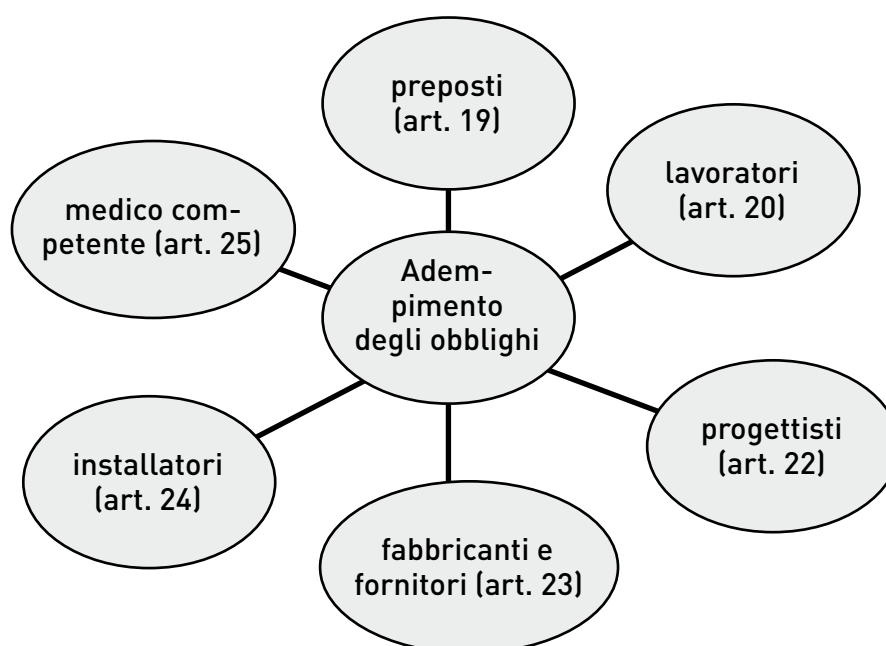
- atto scritto con data certa;
- il delegante accetti la delega per iscritto;
- il delegato possieda professionalità ed esperienza richiesti dalle funzioni delegate;
- il delegato abbia i poteri richiesti per lo svolgimento delle funzioni delegate;
- il delegato abbia i poteri di spesa conseguenti;
- la delega sia oggetto di adeguata e tempestiva pubblicità.

DECRETO 106/2009 CORRETTIVO DEL TUS

Perimetro dell'obbligo di vigilanza di datore e dirigenti:

- obblighi dei preposti (art. 19);
- obblighi dei lavoratori (art. 20);
- obblighi dei progettisti (art. 22);
- obblighi dei fabbricanti e fornitori (art. 23);
- obblighi degli installatori (art. 24);
- obblighi del medico competente (art. 25).

DECRETO 106/2009 CORRETTIVO DEL TUS: OBBLIGO DI VIGILANZA DI DATORE E DIRIGENTI



Datore e dirigenti non sono responsabili (art. 18, 3-bis, Tus) se:

1. non vi è difetto di vigilanza da parte loro e;
2. l'inadempimento è addebitabile al solo obbligato.