



Modelli di organizzazione e di gestione: requisiti, contenuti ed efficacia esimente

di Angelo Delogu,

Dottore di ricerca in Diritto del Lavoro,
presso l'Università La Sapienza di Roma



Ecco una rapida analisi sul tema dei modelli di organizzazione e di gestione definiti dall'art. 30, D.Lgs. 81/2008 che fa il punto degli approdi dottrinari e giurisprudenziali. Dai problemi legati ai profili soggettivi di ascrizione della responsabilità, passando per i requisiti oggettivi dell'interesse e del vantaggio, sino alle questioni del complicato rapporto tra responsabilità amministrativa degli enti e natura colposa dei reati presupposto

Si è sostenuto che l'impianto normativo scolpito nel D.Lgs. 81/2008 abbia come tratto caratterizzante il concetto di sicurezza organizzativa che dovrebbe aggiungersi a quelli di sicurezza tecnologica e comportamentale¹. Uno degli indici più forti di questo tratto evolutivo si può cogliere nella previsione dell'art. 30, D.Lgs. 81/2008. Tale norma, infatti, identifica i requisiti minimi del modello di organizzazione e di gestione – già definito dall'art. 2, c. 1, l. dd) – idoneo a scongiurare la responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni ex D.Lgs. 231/2001².

A sua volta D.Lgs. 231, come noto, regola il sottosistema della responsabilità degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato³. Responsabilità che, per inciso, ha un ambito applicativo meno esteso rispetto alla normativa in materia di sicurezza (non riguardando ad es. alcune amministrazioni pubbliche)⁴. Va ricordato come l'art. 25-septies, D.Lgs. 231/2001 – introdotto dall'art. 9, l. 123/2007 e sostituito dall'art. 300, D.Lgs. 81/2008 – abbia esteso l'ambito operativo della responsabilità amministrativa anche ai delitti di omicidio colposo e di lesioni personali colpose gravi e gravissime (artt. 589 e 590, c.p.), commessi con violazione delle norme antinfortunistiche e di tutela della salute dei lavoratori⁵.

Finalità della responsabilità e funzioni del modello

Il legislatore del 2007/2008, dunque, consapevole della parziale efficacia deterrente delle sanzioni penali individuali, ha affiancato a queste ultime delle peculiari sanzioni collettive (quote) ed individuali (interdizione) contemplate nell'ambito del D.Lgs. 231/2001⁶.

Si è inteso così introdurre nell'ordinamento un ulteriore strumento sanzionatorio che avesse efficacia dissuasiva e di contrasto rispetto alla violazione della disciplina in materia preventiva



onde accrescere i livelli complessivi di sicurezza in azienda⁷. Pertanto, l'ente è responsabile per i reati commessi nel suo interesse da persone che, in un rapporto di immedesimazione organica, rivestono – di diritto o di fatto (ex art. 299, D.Lgs. 81/2008) – funzioni apicali di rappresentanza, amministrazione o direzione (legali rappresentanti, amministratori, direttori generali o di stabilimento, dirigenti), oppure da persone sottoposte alla loro direzione o vigilanza⁸ (preposti, lavoratori, RSPP, medico competente)⁹.

Ne consegue che, ove si verificano i reati previsti dall'art. 25-septies, alla responsabilità penale dei soggetti, persone fisiche, sui cui gravano tradizionalmente gli obblighi prevenzionistici (datore di lavoro, dirigenti, etc.) si aggiunge – in via diretta, autonoma e solo eventualmente concorrente con quella dell'autore (o degli autori)¹⁰ – la responsabilità dell'ente¹¹.

Ebbene, di tali reati l'ente non risponde se 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 (art. 6, D.Lgs. 231/2001).

I modelli organizzazione, gestione e controllo all'in-

terno del sistema del D.Lgs. 231/2001 hanno in realtà diverse finalità e funzioni. In sintesi, essi hanno efficacia esimente nel caso di reato commesso da soggetti in posizione apicale (art. 6), l'effetto di escludere l'inosservanza degli obblighi di direzione e vigilanza in caso di reato commesso da soggetti sottoposti all'altrui direzione (art. 7, c. 2), infine, una funzione attenuante della pena (art. 12, c. 2, l. b), art. 17, c. 1, l. b).

Colpa da organizzazione ed elemento soggettivo dei reati presupposto

Al di là della vexata questio sulla natura della responsabilità ex D.Lgs. 231/2001 – se cioè sia di natura penale, amministrativa o inquadrabile in un tertium genus – che pure avrebbe importanti riflessi interpretativi¹², occorre ricordare che l'ente risponde a titolo di c.d. colpa da organizzazione. Colpa che si concretizza in un deficit organizzativo rispetto alla diligenza richiesta complessivamente al soggetto giuridico¹³. Tale elemento soggettivo, peraltro, si atteggia diversamente a seconda che il reato sia compiuto da un soggetto in posizione apicale ovve-



ro da un soggetto sottoposto all'altrui direzione (artt. 6 e 7, D.Lgs. 231/2001)¹⁴.

Nell'impianto originario del D.Lgs. 231/2001 la responsabilità amministrativa si collegava a reati di natura dolosa. L'aver esteso, invece, con l'art. 25-septies, quel sistema a reati colposi crea una serie di problemi interpretativi.

Così, appare contraddittoria la pretesa natura fraudolenta della violazione del modello di organizzazione e di gestione, affinché ne rispondano solo i soggetti apicali agenti¹⁵, con la colpa che caratterizza ontologicamente i reati di cui agli artt. 589 e 590 c.p.

I requisiti oggettivi dell'interesse e del vantaggio

Affinché l'ente risponda dei reati presupposto occorre che essi siano commessi nel suo interesse e a suo vantaggio, e, dunque, non nell'interesse esclusivo proprio del soggetto agente o di terzi (art. 5 D. Lgs. 231/2001). Giurisprudenza e dottrina hanno ritenuto che le espressioni "nel suo interesse" e "a suo vantaggio" possano essere interpretate in due modi diversi: in senso monistico (come un'endiadi) – quindi, svalutando il criterio del vantaggio¹⁶ – oppure, viceversa, in senso dualistico dando rilevanza e diverso significato ai due criteri¹⁷.

Circa la compatibilità con la struttura colposa dei reati il problema si pone in particolare per i reati colposi di evento, quali l'omicidio e le lesioni, giacché in questi casi è difficile se non impossibile accertare oltre ogni ragionevole dubbio l'esistenza per l'ente di un interesse soggettivo ex ante e di un vantaggio oggettivo ricavato ex post dalla commissione di reati di questa natura¹⁸.

Tanto che la giurisprudenza – con una dubbia operazione interpretativa – ha legato interesse e vantaggio non tanto al verificarsi dell'evento lesione o morte a valle quanto alla condotta, ossia alla violazione della regola cautelare a monte¹⁹.

Alcuni hanno concentrato l'attenzione solo sul versante del vantaggio, ipotizzando un vantaggio indiretto rappresentato dal risparmio economico in ter-

mini di mancati investimenti in sicurezza²⁰, oppure da vantaggi organizzativi, da valutarsi in termini oggettivi.

Viceversa nell'ipotesi di omissioni da cui l'ente non trae un risparmio economico diretto o indiretto, sarebbe esclusa la punibilità²¹.

Rapporti tra modelli di cui ai D.Lgs. 231/01 e 81/08

Un primo problema è il rapporto che sussiste tra la previsione dei modelli contemplati nel D.Lgs. 231/2001 e quello disegnato dall'art. 30 D.Lgs. 81/2008²². Secondo parte della dottrina l'art. 30 non sarebbe contrassegnato da un carattere di specialità rispetto al modello previsto nel D.Lgs. 231/2001 bensì di pura specificazione con riguardo alle fattispecie considerate nell'art. 25-septies.

Sicché il modello ex art. 30 che non avesse anche i requisiti generali previsti dal d.lgs. 231 non potrebbe dispiegare la propria efficacia. In alte parole, il rapporto tra i modelli può considerarsi contemporaneamente di identità e di continenza.

Di identità, poiché entrambi hanno la funzione di limitare il rischio da reato, di continenza, in quanto l'uno si inserisce nell'altro, configurandosi come suo capitolo²³.

Va chiarito che, nonostante il tenore letterale dell'art. 30, l'adozione e l'efficace attuazione del modello costituisce il frutto di una scelta volontaria e non di un'imposizione, pertanto, tende ad atteggiarsi come un onere piuttosto che come un obbligo²⁴. In effetti, gli enti e le società, al fine di beneficiare dell'esonero della sanzione previsto, saranno indotti ad adottare o rivisitare il modello di cui sono dotati e a migliorare il loro sistema gestionale in materia preventiva.

Il contenuto del modello

Ai sensi dell'art. 30, c. 1 il modello di organizzazione e di gestione deve assicurare un sistema aziendale in grado di garantire l'adempimento di tutti i principali obblighi giuridici previsti dal D.Lgs. n. 81/2008.



Si fa riferimento in particolare: al rispetto degli standard tecnico-strutturali relativi a attrezzature, impianti, luoghi di lavoro, agenti chimici, fisici e biologici; alle attività di valutazione dei rischi e di predisposizione delle misure di prevenzione e protezione conseguenti; alle attività di natura organizzativa, quali emergenze, primo soccorso, gestione degli appalti, riunioni periodiche, consultazioni degli RLS; alla sorveglianza sanitaria; all'informazione e formazione dei lavoratori; alla vigilanza sul rispetto delle procedure e delle istruzioni di lavoro da parte dei lavoratori; alla acquisizione di documentazioni e certificazioni obbligatorie; alle verifiche periodiche dell'applicazione e dell'efficacia delle procedure adottate. Ai sensi dell'art. 30, c. 2 tale modello deve anche prevedere idonei sistemi di registrazione dell'avvenuta effettuazione delle attività sopra elencate.

La richiesta di formalizzazione delle attività compiute è quanto mai opportuna ai fini di una verifica dell'attuazione e dell'efficacia del sistema preventi-

vo aziendale giacché consentirà di passare da un sistema di prassi non codificate e poco affidabili ad un sistema di procedure scritte e di registrazioni che rendano tracciabili tutti gli interventi di prevenzione e protezione posti in essere²⁵. È appena il caso di notare come tra modello di organizzazione e gestione e generale modello preventivo incentrato sulla valutazione dei rischi vi siano alcune analogie, ma soprattutto rilevanti differenze. Quanto precede poiché, al di là della coincidenza degli obblighi di cui garantire l'assolvimento e della comune finalità di migliorare il livello di sicurezza in azienda, vi è uno scarto sotto il profilo strutturale, organizzativo e finalistico tra i due modelli²⁶.

Sistemi di controllo e disciplinari

Ai sensi dell'art. 30, c. 3 il modello organizzativo di cui si discorre 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. Ai sensi della medesima norma il modello deve anche contemplare un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello.

È interessante capire come il sistema disciplinare interno al modello di organizzazione si relazioni e si intersechi con l'esercizio del potere disciplinare riconosciuto al datore di lavoro dal contratto di lavoro subordinato. In base all'art. 30, c. 4 il modello organizzativo deve infine prevedere un idoneo sistema di controllo sull'attuazione del medesimo modello e sul mantenimento nel tempo delle condizioni di idoneità delle misure adottate.

A tal proposito è evidente che il riesame e l'eventuale modifica del modello organizzativo devono essere adottati ogni qualvolta 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. È noto come vi sia legame tra modelli di organizzazione e delega di funzioni giacché l'obbligo di vigilanza del delegante sul delegato «si intende assolto» in caso di attuazione del sistema di controllo previsto nell'art. 30, c. 4 (art. 16, c. 3, D.Lgs. 81/2008).

L'efficace attuazione del modello e l'efficacia esimente

Il modello di organizzazione e gestione per avere efficacia esimente della responsabilità, dovrà possedere tutti i requisiti individuati dall'art. 30, c. 1-4, D.Lgs. 81/2008. In ordine all'efficacia esimente deve ritenersi che – onde evitare censure di costituzionalità delle norme in esame – in sede di accertamento il giudice non potrà limitarsi ad un controllo meramente formale sull'esistenza del modello, ma – pur senza entrare nel merito delle scelte imprenditoriali²⁸ – dovrà verificare che esso sia caratterizzato in concreto da tutti i

requisiti di legge, risulti calato sulla specifica realtà aziendale e sia, infine, attuato efficacemente²⁹. Pertanto il giudice valuterà, presumibilmente con il supporto di un consulente tecnico, non solo la conformità del modello ai criteri normativamente stabiliti, ma anche la sua congruità rispetto alle dimensioni, alla tipologia ed alle attività svolte. In effetti, per poter essere preso in considerazione ai fini dell'efficacia esimente, tale modello – oltre che essere adottato e rispondere ai suddetti requisiti – deve essere efficacemente attuato ed adeguato rispetto alla tipologia ed alle caratteristiche specifiche dell'ente. In altri termini, affinché vi sia reale esenzione di responsabilità occorre istituire un sistema concreto e sostanziale e non esistente solo sulla carta.

Peraltro, la sua idoneità va valutata ex ante rispetto alla commissione del reato³⁰ mentre l'adozione ex post del modello non ha efficacia esimente, ma purtuttavia può determinare uno sconto di pena.

Modelli conformi e semplificati

Un breve cenno ad un'ultima questione. In sede di prima applicazione, alcuni modelli³¹ si presumono conformi ai requisiti già menzionati (art. 30, comma 5). Tale disposizione genera una serie di problemi interpretativi. Anzitutto appare difficile stabilire – onde garantire la necessaria determinatezza della fattispecie penalmente rilevante – cosa si intenda per prima applicazione e quale sia il termine oltre il quale tali modelli non si riterranno più conformi³². Inoltre, ci si è chiesti se la presunzione di conformità di tali modelli sia una presunzione assoluta o relativa. La dottrina ha concluso nel secondo senso³³.

Ad ogni modo il giudice non può esimersi dal valutare la rispondenza tra il modello concretamente adottato dall'ente e la previsione delle linee guida o degli standard legalmente predeterminati³⁴.

Va ricordato che in relazione a tali modelli la Commissione consultiva permanente ha fornito chiarimenti sul sistema di controllo e sul sistema disciplinare³⁵. La medesima Commissione ha recentemente elaborato (ex art. 30, comma 5-bis) procedure



semplificate, recepite dal D.M. 13 febbraio 2014, per l'adozione e l'efficace attuazione di modelli di organizzazione e gestione della sicurezza nelle piccole e medie imprese.

In conclusione va segnalato che l'adozione e l'efficace attuazione dei modelli può essere oggetto di asseverazione da parte degli organismi paritetici, asseverazione di cui allo stato, però, sfugge la reale efficacia³⁶.

NOTE

- 1 M. Lepore, La nuova normativa: dalla prevenzione tecnologica alla sicurezza di tipo organizzativo, in Tiraboschi-Fantini (a cura di), Il Testo Unico della salute e sicurezza sul lavoro dopo il correttivo (D.Lgs. n. 106/2009), Milano, 2009, 49 ss.
- 2 Fondaroli-Zoli (a cura di), Modelli organizzativi ai sensi del D.Lgs. n. 231/2001 e tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro, Torino, 2014.
- 3 A. Bondi, Diritto penale e sicurezza sul lavoro, persone ed enti, in Pascucci, Campanella (a cura di), La sicurezza sul lavoro nella galassia delle società di capitali, in WPO, 44/2015, 49 ss. Marra, I modelli di organizzazione e di gestione e la responsabilità amministrativa degli enti pe infortuni sul lavoro, in Zoppoli, Pascucci, Natullo (a cura di), Le nuove regole per la salute e sicurezza dei lavoratori, Milano, 2010, 579 ss.
- 4 In particolare lo stato, gli enti pubblici territoriali o che svolgono funzioni di rilievo costituzionale (art. 1).
- 5 Vitarelli, Infortuni sul lavoro e responsabilità degli enti: un difficile equilibrio normativo, in Riv. it. dir. proc. pen., 2009, 695.
- 6 Sanzioni stabilite dall'art. 25-septies. Di Giovine, Sicurezza sul lavoro, malattie professionali e responsabilità degli enti, in Cass. pen., 2009, 1331 ss.
- 7 Lageard, Gebbia, Il riassetto dell'apparato sanzionatorio tra violazione sostanziale e formale, in A&S, 2007, 35; M. Lepore, L'apparato sanzionatorio, in Dir. rel. ind., 2008, 470.
- 8 Espressione che andrebbe intesa in maniera estesa, tanto da ricomprendere svariate forme di collaboratori (Trib. Milano, 27.4.2004, in Riv. dott. comm., 2004, 904, nota Troyer). È dubbio che vi rientri il titolare di delega di funzioni. V. De Simone, La responsabilità da reato degli enti: natura giuridica e criteri (oggettivi) d'imputazione, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 29 ss.
- 9 Art. 5, D.Lgs. 231/2001.
- 10 La responsabilità è: a) diretta, poiché non subordinata a condizioni e non alternativa rispetto a quella della persona fisica; b) autonoma, in quanto non presuppone l'accertamento della responsabilità e la condanna dell'autore del reato (art. 8 D.Lgs. 231/2001). v. De Simone, cit., 3 ss.
- 11 Trib. Milano, 6.12.2013, in DeJure.
- 12 Con ampi riferimenti, De Simone, cit., 5 ss.
- 13 De Santis, Profili penalistici del regime normativo sulla sicurezza nei luoghi di lavoro introdotto dal D.Lgs. n. 81/2008, in Resp. civ. prev., 2008, 1660 ss.
- 14 D'Alessandro, Il modello di organizzazione, gestione e controllo (artt. 30-300 D.Lgs. n. 81/2008), in Natullo (a cura di), Salute e sicurezza sul lavoro, Milano, 2015, 307 ss.; Nicolini, Sicurezza del lavoro e responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, in ISL, 2008, 719 ss.
- 15 Art. 6, c. 1, l. c), D.Lgs. 231/2001. V. Aldrovandi, Testo Unico e responsabilità amministrativa degli enti, in ISL, 2008, 486.
- 16 Pulitanò, La responsabilità "da reato" degli enti: i criteri d'imputazione, in Riv. it. dir. proc. pen., 2002, 425 ss. Trib. Trani, 26.10.2009, in Corr. Merito, 2010, 410 ha ritenuto che «il vantaggio possa essere valorizzato ... quale elemento apprezzabile ex post ma dimostrativo del suo interesse ex ante e che esso sia destinato a perdere vigore probatorio in presenza della prova positiva di un interesse esclusivo».
- 17 Cass., S.U., 24.4.2014, n. 38343, in Cass. pen., 2015, 426, nota Summerer; Cass. 28.11.2013, n. 10265, ivi, 2014, 3234, nota Fux. V. Amarelli, La responsabilità degli enti e la problematica compatibilità con i reati colposi, in Natullo (a cura di), cit., 263 e ss. e ivi copiosi riferimenti.
- 18 Castronuovo, La responsabilità degli enti collettivi per omicidio e lesioni alla luce del D.Lgs. n. 81/2008, in Basenghi, Golzio, Zini, La prevenzione dei rischi e la tutela della salute in azienda, Milano, 2009, 310 ss.
- 19 Cass., S.U., 24.4.2014, n. 38343, cit.; App. Milano 26.11.2015, in www.dirittopenalecontemporaneo.it; Trib. Monza 3.9.2012, in DeJure; Trib. Cagliari, 4.7.2011, Riv. Dott. comm., 2012, 918, nota Troyer, Ingrassia.
- 20 Si pensi ad es. al mancato acquisto di DPI o di macchinari a norma, oppure l'omessa revisione degli stessi. V. De Santis, cit., 1670 ss.
- 21 Oppure quando il vantaggio sia del tutto fortuito (Trib. Torino, 10.1.2013, in DeJure).
- 22 Corso, Lavoro e responsabilità di impresa nel sistema del D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231, Torino, 2015, 423 ss.
- 23 Serra, I modelli di organizzazione nel settore della sicurezza sul lavoro (parte II), in Giur. merito, 2013, 2515 ss.
- 24 Trib. Tolmezzo, 28.1.2012, in www.dirittopenalecontemporaneo.it.
- 25 L. Barbieri, Sicurezza del lavoro: responsabilità amministrativa dell'ente, in Giur. Lav., 2007, n. 38, 25
- 26 Serra, cit., 2529 ss.
- 27 Ivi, 2524 ss.
- 28 Fantini, Giuliani, Salute e sicurezza nei luoghi di lavoro, Milano, 2015, 414.
- 29 D'Alessandro, cit., 315 ss.
- 30 Trib. Milano, 17.11.2009, in Vita not., 2010, 37, nota Cassano, Arena; Trib. Pinerolo, 23.9.2010, in Riv. dott. comm., 2012, 918.
- 31 Si tratta dei 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 oppure di altri modelli di organizzazione e gestione aziendale possono essere indicati dalla Commissione.
- 32 Guerini, Il ruolo del modello di organizzazione, gestione e controllo nella prevenzione del rischio da reato colposo, in Riv. 231, 2012, 107.
- 33 Ielo, Lesioni gravi, omicidi colposi aggravati dalla violazione della normativa antinfortunistica e responsabilità degli enti, in Resp. amm. soc. enti, 2008, 60 ss.
- 34 Pisani, Profili penalistici del testo unico sulla salute e sicurezza sui luoghi di lavoro, in Dir. pen. proc., 2008, 835.
- 35 Circ. Min. lav., 11.7.2011.
- 36 Pascucci, L'asseverazione dei modelli di organizzazione e di gestione, in WPO, 43/2015.