

Newsletter 231 n. 4/2020

a cura di

Avv. PhD Antonio F. Morone

a.morone@studiolegalemorone.it

Avv. Roberto Impeduglia

r.impeduglia@studiolegalemorone.it

Novità normative e giurisprudenziali in materia di responsabilità amministrativa degli Enti – D.Lgs. n. 231/2001 –

1. Novità normative

1. Normativa d'emergenza nella gestione COVID

Il quadro normativo di riferimento nel corso dell'emergenza sanitaria si è arricchito di disposizioni specifiche e mirate per la gestione del rischio di contagio sul luogo di lavoro. Ci si riferisce in particolare al ***Protocollo condiviso di regolamentazione delle misure per il contrasto e il contenimento della diffusione del virus Covid-19 negli ambienti di lavoro***, redatto in una prima versione il 14 marzo 2020, la cui osservanza è stata imposta per le imprese a cui è stato consentito di riprendere l'attività lavorativa durante la fase 1 dell'emergenza dall'art. 2, comma 10 DPCM 10 aprile 2020.

Successivamente tale Protocollo – di applicazione generale per tutti i luoghi di lavoro – è stato aggiornato nella versione del 24 aprile 2020, in vista della ripresa delle attività produttive una volta superata la fase acuta dell'emergenza (la c.d. fase 2); inoltre, sono stati redatti Protocolli specifici per la gestione del rischio Covid-19 nei cantieri e nel settore trasporto e logistica.

Il Legislatore ha stabilito che l'osservanza di questi Protocolli costituisce condizione essenziale per la ripresa delle attività produttive nella fase 2, atteso che, per contro, a norma dell'art. 2, comma 6 DPCM 26 aprile 2020 *"la mancata attuazione dei protocolli che non assicurano adeguati livelli di protezione determina la sospensione dell'attività fino al ripristino delle condizioni di sicurezza"*.

Si segnala peraltro che il Politecnico di Torino ha definito – nell'ambito di un documento dal titolo *"Imprese aperte, lavoratori protetti"* – prassi e metodologie applicative delle linee-guida indicate nel Protocollo, al fine di definire il quadro procedurale di dettaglio per il rientro controllato sui luoghi di lavoro.

Inoltre, va ancora dato conto del "*Documento tecnico sulla possibile rimodulazione delle misure di contenimento del contagio da SARS-CoV-2 nei luoghi di lavoro e strategie di prevenzione*", nel quale state indicate dall'Inail le misure organizzative, di prevenzione e protezione di riferimento, anche in considerazione delle linee-guida espresse nel Protocollo.

Si è evidenziato fin dai primi commenti sul tema successivi all'insorgenza dell'emergenza sanitaria che, nel contesto della pandemia, l'affezione da COVID-19 in ambito lavorativo deve essere considerata a tutti gli effetti alla stregua di un infortunio sul lavoro – si è parlato al riguardo di "*contagio-infortunio*" – e che, di riflesso, le misure anti-contagio valgono quali misure di prevenzione antinfortunistiche.

Si è vista peraltro un'esplicita conferma di tale conclusione nelle disposizioni normative di emergenza, atteso che l'art. 42, comma 2 D.L. 17 marzo 2020, n. 18 ha qualificato espressamente "*i casi accertati di infezione da coronavirus (SARS- CoV-2) in occasione di lavoro*" come infortunio sul lavoro.

Ai fini del D.Lgs. n. 231/2001, la dottrina sottolinea l'importanza delle verifiche da parte dell'OdV della predisposizione da parte degli Enti di nuovi protocolli per garantire la sicurezza sui luoghi di lavoro (se non addirittura l'aggiornamento del DVR) mediante: verifica scrupolosa delle segnalazioni eventualmente pervenute e più in generale dei flussi informativi; richiesta di aggiornamenti costanti dei presidi anticontagio (che siano perlomeno in linea con i minimi parametri stabiliti dai recenti provvedimenti normativi); riunioni straordinarie in teleconferenza con la convocazione dell'RSPP, del Datore di lavoro e del responsabile delle Risorse umane.

Peraltro, visto il rischio di commissione di altre fattispecie che potrebbero rilevare sempre in ottica di D.Lgs. n. 231/2001, l'Organismo di Vigilanza dovrà porre una certa attenzione anche all'esigenza di valutare la correttezza della gestione degli ammortizzatori sociali e alle altre misure di sostegno.

2. La Direttiva (UE) 2017/1371: tra nuovi reati e rilievi in sede di Commissione permanente Giustizia

Lo schema di decreto legislativo di recepimento della Direttiva (UE) 2017/1317 del Parlamento europeo e del Consiglio del 5 luglio 2017 – cd. Direttiva PIF – interviene in maniera considerevole sulla disciplina penalistica posta a tutela degli interessi finanziari: in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto per i reati di dichiarazione infedele, dichiarazione fraudolenta e in tema di elusione dei diritti doganali. In particolare lo schema interviene sugli articoli 24 e 25 del D.Lgs. n.231/01:

- articolo 24: in relazione alla commissione di una serie di reati ai danni dello Stato o di altro ente pubblico, le modifiche attengono all'integrazione del catalogo dei reati con il reato di frode nelle pubbliche forniture (356 c.p.) e con il reato di appropriazione indebita o distrazione di fondi comunitari, commesso da chi "mediante l'esposizione di dati o notizie falsi, consegue indebitamente,

per sé o per altri, aiuti, premi, indennità, restituzioni, contributi o altre erogazioni a carico totale o parziale del Fondo europeo agricolo di garanzia e del Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale" (articolo 2 della Legge 898/1986 in materia di aiuti comunitari al settore agricolo);

- articolo 25: le modifiche attengono all'integrazione del catalogo dei reati con il reato di peculato (art. 314, comma 1, c.p.), di peculato mediante profitto dell'errore altrui (art. 316 c.p.) e di abuso d'ufficio

(art. 323 c.p.);

- art. 25-quinquiesdecies del decreto n. 231, - tramite il nuovo comma 1-bis – che ha introdotto i delitti di dichiarazione infedele, omessa dichiarazione e indebita compensazione (come già previsti dal D.lgs. 74/2000 sui reati tributari) commessi anche in parte nel territorio di un altro Stato membro dell'Unione europea allo scopo di evadere l'IVA.

È prevista anche l'introduzione del nuovo art. 25-sexiesdecies che andrà a comprendere il reato in ambito doganale di contrabbando di cui al D.P.R. n.43 del 1973.

Il termine per definire il procedimento per l'esercizio della delega e individuare il relativo termine, è fissato al 2 maggio 2020. Il Governo ha presentato lo schema di decreto alle Camere il 30 gennaio 2020 e in data 10 marzo è stato emesso dalle Commissioni competenti parere favorevole al testo di legge, pur con osservazioni.

3. Nuovo provvedimento della Banca d'Italia sulla conservazione dei dati a fini antiriciclaggio

Nuove modalità di conservazione dei dati a fini antiriciclaggio **entro il 31 dicembre 2020.**

Lo rende noto la Banca d'Italia con un documento pubblicato il 25 marzo scorso sul sito istituzionale, contenente nuove disposizioni per la conservazione e la messa a disposizione delle informazioni detenute dai soggetti obbligati, per contrastare il riciclaggio e il finanziamento del terrorismo. Il documento tocca gli articoli 31, 32, 34 del decreto 231/2007, con applicazione agli intermediari finanziari bancari e non bancari, delle categorie ricomprese nell'art. 3, commi 2 e 2-bis del decreto. Innanzitutto, tra i dati da conservare già previsti dall'art. 31, comma 2, si aggiungono quelli relativi al "punto operativo" (in pratica la filiale o l'agenzia dell'intermediario), la data di instaurazione e di chiusura del rapporto continuativo attivato presso il medesimo.

Per le operazioni occasionali, oppure quelle generate dai rapporti continuativi, andranno conservate altresì le informazioni sulla data di effettuazione, l'importo e il segno monetario, la causale e i mezzi di pagamento utilizzati.

Qui la grossa novità sta nel fatto che si richiede di conservare i medesimi dati anche per operazioni occasionali alle quali l'adeguata verifica non si applica, ossia quelle per importi inferiori ai 15.000 euro.

Novità anche nelle modalità di conservazione dei suddetti dati, poiché si dettano gli standard per la

conservazione in misura informatica, che consenta accessibilità completa e tempestiva, integrità dei documenti e dati acquisiti, adozione di protocolli che prevengano qualsiasi perdita in questo ambito.

Questa conservazione dovrà avvenire tempestivamente (quindi all'atto dell'acquisizione dei documenti e delle informazioni) e non oltre il trentesimo giorno dall'instaurazione o chiusura del rapporto continuativo, nonché dall'esecuzione delle operazioni occasionali.

Alle Autorità andranno rese disponibili, ai sensi dell'art. 5 del nuovo Provvedimento, anche il numero del rapporto continuativo e il settore di attività economica del cliente titolare, mentre per le operazioni d'importo pari o superiore a 5.000 euro, andranno aggiunte: la causale UIF di cui all'Allegato 3; l'importo in euro, indicando la valuta eventualmente utilizzata e la parte eseguita in contanti; la codifica interna, il comune e il CAB del punto operativo; il numero del rapporto continuativo interessato e il settore di attività economica del cliente.

Vengono in seguito dettagliati anche i dati da conservare a fronte di ordini di pagamento e di accreditamento (bonifici), pari o superiori a 5.000 euro.

Anche la soglia delle operazioni occasionali compiute in ambito di prestazione di servizi di pagamento e con moneta elettronica, di cui al comma 6 dell'art.17 del decreto 231/2007, passa dai 15.000 euro in giù alla non meglio precisata "senza limiti d'importo", quindi pure al di sotto dei 5.000 euro.

Ciò vale sempre, ricordiamolo, per la parte delle informazioni che in ogni caso devono essere disponibili alla Banca d'Italia e alla UIF, secondo gli standard di cui agli Allegati 1 e 2 del Provvedimento in esame.

Si ritorna in pratica, come ampiamente previsto da chi scrive, a un (rinnovato) Archivio Unico Informatico, che sembrava essere stato abolito dal decreto 90/2017, ma che, per fortuna, gli intermediari finanziari non avevano messo in soffitta.

Gli obblighi di conservazione, si precisa poi all'art. 7 della nuova Delibera, restano in capo ai destinatari presso i quali risultano incardinati i rapporti continuativi, anche se le operazioni siano state compiute presso altri soggetti della rete.

Sono esenti dagli obblighi informativi verso le Autorità i rapporti continuativi tra intermediari bancari e finanziari aventi sede in Italia o nella Ue, nonché quelli tra gli stessi intermediari con sede in Paesi extra-Ue, caratterizzati però da un basso rischio di riciclaggio e finanziamento del terrorismo. Si tratta in sostanza di nuovi adempimenti per le banche e gli intermediari, che dovranno adeguare i propri Archivi Unici alle nuove codifiche e standard previsti nei quattro Allegati al Provvedimento del 24 marzo, con una tempistica di circa nove mesi, sperando che la fase attuale di ridotta presenza di personale presso le strutture bancarie e dell'intermediazione finanziaria non crei ritardi nell'adempimento dell'obbligo.

2. Novità giurisprudenziali

[Cass., Sez. VI, 7 aprile 2020, n. 11626](#)

La Sesta sezione penale della Corte di Cassazione ha affermato il principio di diritto secondo il quale la **persona giuridica** è chiamata a rispondere dell'illecito amministrativo derivante da un **reato-presupposto** per il quale sussista la **giurisdizione nazionale** commesso dai propri legali rappresentanti o soggetti sottoposti all'altrui direzione o vigilanza, in quanto l'ente è soggetto all'obbligo di osservare la legge italiana e, in particolare, quella penale, **a prescindere dalla sua nazionalità o dal luogo ove esso abbia la propria sede legale** ed indipendentemente dall'esistenza o meno nel **Paese di appartenenza** di **norme** che disciplino in modo analogo la medesima materia anche con riguardo alla **predisposizione e all'efficace attuazione di modelli di organizzazione e di gestione** atti ad impedire la commissione di reati fonte di responsabilità amministrativa dell'ente stesso.

In particolare la Corte ha chiarito l'ente risponde, al pari di qualunque persona fisica, degli effetti della propria condotta, a prescindere dalla sua nazionalità o dal luogo ove si trova la sua sede principale o esplica in via preminente la propria operatività, qualora il reato-presupposto sia stato commesso sul territorio nazionale (o debba comunque ritenersi commesso in Italia o si versi in talune delle ipotesi nelle quali sussiste la giurisdizione nazionale anche in caso di reato commesso all'estero), all'ovvia condizione che siano integrati gli ulteriori criteri di imputazione della responsabilità D. Lgs. n. 231 del 2001, ex artt. 5 e seguenti.

Per tale ragione è del tutto irrilevante la circostanza che il centro decisionale dell'ente si trovi all'estero e che la lacuna organizzativa si sia realizzata al di fuori dei confini nazionali, così come, ai fini della giurisdizione dell'Autorità Giudiziaria italiana, è del tutto indifferente la circostanza che un reato sia commesso da un cittadino straniero residente all'estero o che la programmazione del delitto sia avvenuta oltre confine.

[Cass., Sez. VI, 16 aprile 2020, n. 12278](#)

La Sesta sezione della Corte di Cassazione ha confermato il consolidato orientamento secondo il quale in tema di responsabilità da reato degli enti la **prescrizione** del reato presupposto successivamente alla contestazione all'ente dell'illecito non ne determina l'estinzione per il medesimo motivo, giacché il relativo termine, una volta esercitata l'azione, rimane **sospeso fino al passaggio in giudicato** della sentenza che definisce il procedimento nei confronti della persona giuridica.