



Legal Newsletter n. 1/2023

Gennaio - Febbraio

—

Tax & Legal

Updates:

Corporate & Commercial

Business Crisis Law

Public Sector

Governance Regulatory & Compliance

Privacy

Labour

ESG

—

kpmg.com/it

Sommario

Corporate & Commercial

Prorogata la sospensione degli obblighi di riduzione del capitale sociale per perdite	5
S.r.l.: in scadenza il termine per la nomina dell'organo di controllo o del revisore	5
Golden power: misure urgenti a tutela dell'interesse nazionale nei settori produttivi strategici	6
Trasformazioni, fusioni e scissioni transfrontaliere: approvato il decreto legislativo di attuazione della direttiva (UE) 2019/2121	6
Operazioni sotto-soglia: l'AGCM chiarisce i presupposti per l'esercizio dei poteri di controllo	7

Business Crisis Law

Precrisi, crisi ed insolvenza alla luce del codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza	9
Le modifiche al codice della crisi in tema di immobili in costruzione	10

Public Sector

Decreto PNRR- <i>ter</i> : le principali novità in materia di contratti pubblici	11
Controlli di regolarità amministrativo-contabile: i primi chiarimenti	11
L'ANAC apre alla revisione del PEF in caso di aumento dei prezzi dell'energia	12
Aggiornato il Vademecum sull'affidamento dei Servizi sociali tra Codice dei contratti Pubblici e Codice del Terzo settore	12

Governance, Regulatory & Compliance

Riforma del Codice degli Appalti: la contestazione di un illecito 231 può comportare l'esclusione da una gara d'appalto	13
La nuova norma UNI per la semplificazione dei Modelli di Organizzazione, Gestione e Controllo ex D.Lgs. n. 231/2001 per le Micro e Piccole Imprese	14
Il caso Ilva: condannate in primo grado ex D.Lgs. n. 231/2001 le società coinvolte per i delitti ambientali e di corruzione contestati	14

Privacy

Le novità introdotte dalla direttiva (UE) 2022/2555 (c.d. NIS 2)	17
Le indicazioni dell'EDPB sull'uso del <i>cloud</i> nel settore pubblico	18
Decreto Trasparenza: al lavoratore meglio un'unica informativa privacy	19

Labour

Welfare per i lavoratori della piccola e media industria meccanica	20
Smart working e nomina del medico competente	20
Sgravi contributivi per l'assunzione di lavoratori svantaggiati: i requisiti necessari per le società cooperative	21
Se la cessione del ramo d'azienda è ritenuta illegittima, allora l'obbligazione del cedente ha natura retributiva	21

ESG

Gli intermediari finanziari non bancari nella gestione dei rischi climatici e ambientali:
evidenze della Banca d'Italia23

Corporate & Commercial

Prorogata la sospensione degli obblighi di riduzione del capitale sociale per perdite

Il decreto-legge 29 dicembre 2022, n. 198, recante disposizioni urgenti in materia di termini legislativi (c.d. 'Decreto Milleproroghe'), convertito con modificazioni con legge 24 febbraio 2023, n. 14, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 49 del 27 febbraio 2023, ha prorogato il regime introdotto dall'art. 6 del decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23 (c.d. 'Decreto Liquidità') con riguardo alle perdite emerse nell'esercizio appena concluso.

Con la proroga della misura temporanea introdotta dal Decreto Liquidità nel 2020, vengono quindi **sospese, anche per le perdite emerse nell'esercizio in corso alla data del 31 dicembre 2022, l'applicazione degli artt. 2446, commi 2 e 3, 2447, 2482-bis, commi 4, 5 e 6, e 2482-ter del codice civile**, così come **l'operatività della causa di scioglimento della società**, di cui agli artt. 2484, comma 1, n. 5, e 2545-*duodecies* del codice civile, in caso di riduzione del capitale sociale al di sotto del minimo legale.

Resta fermo in capo agli amministratori l'obbligo di convocare senza indugio l'assemblea dei soci, nelle ipotesi previste dagli artt. 2447 e 2482-*ter* del codice civile, e di assolvere agli obblighi informativi di cui agli artt. 2446, comma 1, e 2482-*bis*, commi 2 e 3, del codice civile, che prevedono che gli amministratori sottopongano all'assemblea dei soci una relazione sulla situazione patrimoniale della società, con le osservazioni dell'organo di controllo. L'assunzione delle deliberazioni di cui agli artt. 2447 e 2482-*ter* del codice civile può essere invece rinviata alla chiusura del quinto esercizio successivo.

L'art. 6, comma 4, del Decreto Liquidità ha inoltre disposto che le perdite siano distintamente indicate in nota integrativa con specificazione, in appositi prospetti, della loro origine, nonché delle movimentazioni intervenute nell'esercizio.

Ricordiamo che la misura era stata varata dal Governo per evitare che, in situazioni di perdita del capitale sociale conseguenti alla crisi pandemica, gli amministratori si trovassero a dover scegliere esclusivamente tra la messa in liquidazione immediata della società, con conseguente perdita di ogni prospettiva di continuità, ed il rischio di essere chiamati a rispondere personalmente dei danni da gestione non conservativa della società ex art. 2486 del codice civile.

Gli amministratori dovranno comunque tener conto di quanto previsto dall'art. 2086, comma 2, del codice civile, così come introdotto dal codice della crisi di impresa e dell'insolvenza e valutare costantemente la permanenza della continuità aziendale, essendo in caso contrario tenuti ad attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale.

S.r.l.: in scadenza il termine per la nomina dell'organo di controllo o del revisore

Con l'approvazione dei bilanci relativi all'esercizio 2022 (da effettuare in via ordinaria entro il 2 maggio 2023 e, solo in caso di rinvio dell'assemblea a 180 giorni, entro il 29 giugno 2023), viene a scadere il termine, più volte rinviato, di prima applicazione dell'art. 2477 del codice civile, così come risultante a seguito delle modifiche introdotte dal codice della crisi di impresa e dell'insolvenza.

Ai sensi dell'art. 379, comma 3, del codice della crisi, **entro la data di approvazione dei bilanci relativi all'esercizio 2022, le società a responsabilità limitata e le società cooperative**, già costituite alla data di entrata in vigore di detto articolo, ovvero alla data del 16 marzo 2019, **devono provvedere a nominare gli organi di controllo o il revisore** e, se necessario, ad uniformare l'atto costitutivo e lo statuto.

Le società dovranno quindi procedere alla nomina dell'organo di controllo o del revisore, oltre che nei casi in cui siano tenute alla redazione del bilancio consolidato e quando controllino una società obbligata alla revisione legale dei conti, **quando abbiano superato per due esercizi consecutivi almeno uno dei seguenti limiti**:

- 1) totale dell'attivo dello stato patrimoniale: Euro 4 milioni;
- 2) ricavi delle vendite e delle prestazioni: Euro 4 milioni;
- 3) dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 20 unità.



Golden power: misure urgenti a tutela dell'interesse nazionale nei settori produttivi strategici

Con il **decreto-legge 5 dicembre 2022, n. 187**, recante misure urgenti a tutela dell'interesse nazionale nei settori produttivi strategici, **convertito** con modificazioni con legge 1° febbraio 2023, n. 10, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 28 del 3 febbraio 2023, il Governo è intervenuto per **prevenire o contenere il rischio che le imprese operanti nei settori strategici per l'interesse nazionale non riescano ad assicurare la continuità produttiva, a causa della contingente crisi energetica e della situazione geopolitica**, adottando alcune misure nel settore degli idrocarburi e delle comunicazioni, oltre a misure economiche connesse all'esercizio del *golden power*.

Con riguardo alle misure **nel settore degli idrocarburi**, il decreto prevede che le imprese che gestiscono a qualunque titolo impianti e infrastrutture di rilevanza strategica per l'interesse nazionale nel settore della raffinazione di idrocarburi, garantiscano, con ogni mezzo, la sicurezza degli approvvigionamenti, nonché il mantenimento, la sicurezza e l'operatività delle reti e degli impianti, astenendosi da comportamenti che possano mettere a rischio la continuità produttiva e recare pregiudizio all'interesse nazionale.

Laddove vengano in rilievo rischi di continuità produttiva, idonei a recare pregiudizio all'interesse nazionale, conseguenti a sanzioni imposte nell'ambito dei rapporti internazionali tra Stati, l'impresa ne deve dare tempestiva comunicazione al Ministero delle imprese e del made in Italy, al fine di attivare con urgenza le misure previste dalla legge, nel quadro degli aiuti di Stato compatibili con il diritto europeo.

In caso di rischio imminente, l'impresa interessata può fare istanza al Ministero per essere ammessa a procedura di amministrazione temporanea, in conformità a quanto previsto dal decreto, fermo restando che, in caso di grave e imminente pericolo, analoga misura potrà essere disposta autonomamente dal Ministero.

In caso di **esercizio del golden power**, l'impresa interessata potrà fare istanza per l'accesso:

- a misure di sostegno della capitalizzazione, ai fini dell'accesso con priorità al Fondo per la salvaguardia dei livelli occupazionali e la prosecuzione dell'attività d'impresa (art. 43, decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34);
- agli interventi erogati dal patrimonio destinato ex art. 27, comma 1, decreto-legge n. 34/2020;
- prioritario agli strumenti dei contratti di sviluppo e degli accordi per l'innovazione.

Con riguardo alle misure **nel settore delle comunicazioni**, il decreto prevede l'individuazione di standard tecnici per i cavi in fibra ottica, cui devono attenersi gli aggiudicatori dei bandi per la realizzazione dell'infrastruttura di rete, pubblicati successivamente al 4 febbraio 2023.

Trasformazioni, fusioni e scissioni transfrontaliere: approvato il decreto legislativo di attuazione della direttiva (UE) 2019/2121

Con la Legge di delegazione europea 2021, il Governo era stato delegato ad adottare, tra gli altri, un decreto legislativo per l'attuazione ed il recepimento della direttiva (UE) 2019/2121 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 novembre 2019, che modifica la direttiva (UE) 2017/1132 per quanto riguarda le trasformazioni, le fusioni e le scissioni transfrontaliere (c.d. 'EU *Mobility Directive*').

La direttiva, entrata in vigore il 1° gennaio 2020, fissava al 31 gennaio 2023 il termine di recepimento.

Il 9 dicembre 2022 il Governo ha sottoposto a parere parlamentare lo schema di decreto legislativo recante attuazione della direttiva, ottenendo esito finale favorevole con osservazioni il 19 gennaio 2023.

Il **23 febbraio 2023** il Consiglio dei Ministri ha **approvato**, in esame definitivo, tenendo conto dei pareri espressi dalle Commissioni parlamentari competenti, **il decreto legislativo** di attuazione della direttiva, che è ora in attesa di pubblicazione in Gazzetta Ufficiale.

Le disposizioni introdotte con il decreto legislativo avranno **effetto a decorrere dal 3 luglio 2023** e si applicheranno alle operazioni transfrontaliere internazionali nelle quali, a tale data, nessuna delle società partecipanti abbia pubblicato il progetto.

Ricordiamo che la direttiva rientrava all'interno del pacchetto sul diritto societario adottato dalla Commissione il 25 aprile 2018, con l'obiettivo di eliminare le barriere alla libertà di stabilimento delle società all'interno del mercato unico, facilitando trasformazioni, fusioni e scissioni transfrontaliere attraverso un quadro normativo omogeneo che garantisca, al contempo, livelli minimi di prerogative a creditori, lavoratori e soci, nonché per il fisco.



Le nuove disposizioni introducono la disciplina di trasformazioni e scissioni transfrontaliere e vanno a modificare quella delle fusioni transfrontaliere, abrogando il D.Lgs. 30 maggio 2008, n. 108.

L'**ambito di applicazione** delle nuove disposizioni è stato **esteso** anche a società diverse dalle società di capitali ed alle società di capitali che non hanno nell'territorio dell'Unione europea la sede sociale, né l'amministrazione centrale, né il centro di attività principale, nel rispetto dell'art. 25, comma 3, legge 31 maggio 1995, n. 218.

Viene inoltre introdotta una nuova figura di scissione, prevista dalla direttiva, per cui viene previsto un procedimento parzialmente semplificato: la c.d. **scissione mediante scorporo**, operazione con cui una società assegna parte del suo patrimonio a una o più società di nuova costituzione e a sé stessa le relative azioni o quote di partecipazione.

Operazioni sotto-soglia: l'AGCM chiarisce i presupposti per l'esercizio dei poteri di controllo

Con **delibera del 13 dicembre 2022, n. 30407**, l'Autorità garante della concorrenza e del mercato (AGCM) ha adottato la comunicazione con cui ha definito le **regole procedurali per l'applicazione dell'art. 16, comma 1-bis, legge 10 ottobre 1990, n. 287**, introdotto dall'art. 32 legge 5 agosto 2022, n. 118, e fornito alcuni chiarimenti sul relativo ambito di applicazione temporale e sostanziale.

L'art. 16, comma 1-bis, legge n. 287/1990 prevede che l'AGCM possa richiedere alle imprese interessate¹ di notificare, entro i 30 giorni successivi alla richiesta (salvo proroga in ipotesi eccezionali su istanza motivata e tempestiva), un'operazione di concentrazione:

- nel caso in cui sia superata una sola delle due soglie di fatturato previste dall'art. 16, comma 1, (operazioni c.d. sotto-soglia²), ovvero nel caso in cui il fatturato totale realizzato a livello mondiale dall'insieme delle imprese interessate sia superiore a euro 5 miliardi;
- qualora sussistano *concreti rischi per la concorrenza* nel mercato nazionale, o in una sua parte rilevante, tenuto anche conto degli effetti pregiudizievoli per lo sviluppo e la diffusione di imprese di piccole dimensioni caratterizzate da strategie innovative, e
- non siano trascorsi oltre sei mesi dal perfezionamento dell'operazione.

In caso di omessa notifica si applicano le sanzioni previste dall'art. 19, comma 2, legge n. 287/1990 (fino all'uno per cento del fatturato annuo dell'anno precedente).

Nella sua comunicazione, l'AGCM ricorda che la norma non si applica alle operazioni di concentrazione perfezionate prima della data di entrata in vigore della disposizione e precisa che il suo potere di intervento è da intendersi circoscritto alle operazioni per le quali ricorrano cumulativamente i presupposti sopra elencati.

Con riguardo al presupposto del perfezionamento dell'operazione nei sei mesi antecedenti, l'AGCM precisa che l'operazione di concentrazione deve intendersi perfezionata nel momento in cui si produce l'effetto di acquisizione del controllo e che, pertanto, l'AGCM potrà richiedere la comunicazione di un'operazione entro sei mesi dalla data di conclusione del contratto definitivo (c.d. *closing*), ovvero da quando si realizza il passaggio di controllo.

L'AGCM si sofferma poi in dettaglio sugli elementi da prendere in considerazione nella valutazione della sussistenza di concreti rischi per la concorrenza nel mercato nazionale con riguardo all'operazione, precisando che, nel caso di imprese che realizzino un fatturato in Italia, è possibile presumere che gli effetti dell'operazione si producano nel mercato nazionale, o in una sua parte rilevante, mentre nel caso in cui nessuna delle imprese interessate dall'operazione di concentrazione realizzi un fatturato in Italia, l'Autorità valuterà se, alla luce delle caratteristiche specifiche dell'operazione e delle imprese interessate, la concentrazione appaia destinata ad incidere sulla concorrenza nel mercato nazionale, o in una sua parte rilevante, considerando, tra i vari esempi, l'esistenza di un piano di entrata nel mercato nazionale.

Nella comunicazione vengono inoltre affrontati gli aspetti procedurali e chiarito che le imprese possono informare volontariamente l'AGCM in merito alle operazioni di concentrazione che rientrano nell'ambito di

¹ Per 'imprese interessate' si intendono: (i) nel caso di fusione, tutte le imprese coinvolte nell'operazione; (ii) nel caso di acquisizione del controllo, le imprese oggetto di acquisizione e quelle che acquisiscono il controllo congiunto o esclusivo. Si veda la Comunicazione consolidata della Commissione sui criteri di competenza giurisdizionale a norma del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese (2008/C 95/01).

² Operazioni che non soddisfano i criteri cumulativi per cui incombe l'obbligo di notifica all'Autorità e il conseguente esame preventivo. Detti criteri sono espressi in termini di soglie di fatturato delle imprese interessate che ammontano rispettivamente a Euro 517 milioni per quanto riguarda il fatturato totale realizzato a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate e a Euro 31 milioni per il fatturato totale realizzato individualmente a livello nazionale da almeno due delle imprese interessate dalla concentrazione.



applicazione dell'art. 16, comma 1-*bis*, legge n. 287/1990, anche prima del perfezionamento dell'operazione, purché forniscano all'Autorità gli elementi essenziali della transazione.

L'Autorità valuterà la documentazione fornita e comunicherà alle imprese, entro il termine di 60 giorni dalla ricezione della comunicazione volontaria completa, se intenda richiedere o meno la notifica dell'operazione.

Qualora, all'esito del controllo, l'AGCM ritenga che l'operazione di concentrazione possa ostacolare in modo significativo la concorrenza effettiva del mercato nazionale, potrà vietarne il perfezionamento ai sensi dell'art. 6, legge n. 287/1990.

Si segnala che, con circolare n. 3 del 2 febbraio 2023, Assonime ha illustrato gli aspetti di maggior rilievo della predetta comunicazione sia sul piano procedurale che con riguardo all'ambito di applicazione sostanziale.



Business Crisis Law

Precrisi, crisi ed insolvenza alla luce del codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza

L'art. 12 del codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza ('codice della crisi'), che disciplina la composizione negoziata della crisi, dispone che *"l'imprenditore commerciale e agricolo può chiedere la nomina di un esperto al segretario generale della camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura nel cui ambito territoriale si trova la sede legale dell'impresa, quando si trova in condizioni di squilibrio patrimoniale o economico-finanziario che ne rendono probabile la crisi o l'insolvenza e risulta ragionevolmente perseguibile il risanamento dell'impresa"*.

La Guida al codice della crisi, pubblicata da Assonime del 14 dicembre 2022, evidenzia che: *"accanto alla nozione di crisi e insolvenza il Codice considera un'altra situazione di difficoltà dell'impresa che si identifica con la condizione di 'squilibrio patrimoniale o economico-finanziario che rende probabile la crisi o l'insolvenza' e che costituisce il presupposto per l'accesso al nuovo strumento della composizione negoziata della crisi (...). Viene quindi introdotto un nuovo concetto: la 'probabilità di crisi' (c.d. precrisi) che si caratterizza per la sussistenza di uno squilibrio (patrimoniale o economico-finanziario), ma non tale da determinare la mancata copertura delle obbligazioni dei successivi 12 mesi con i corrispondenti flussi di cassa. Questa novità si giustifica per la necessità di porre una maggiore attenzione al profilo di prevenzione della crisi, che impone un monitoraggio dell'andamento dell'impresa (realizzato attraverso l'assetto organizzativo, amministrativo e contabile) e un dovere di pianificazione degli interventi anche in una fase antecedente a quella della crisi"*.

Più in generale, in tema di condizioni oggettive per l'accesso alla composizione negoziata della crisi, la giurisprudenza di merito ha precisato che la misura in parola è orientata alla conduzione di trattative tra debitore e creditori protese al superamento della condizione di squilibrio economico-finanziario o patrimoniale del primo in equo contemperamento con gli interessi dei secondi (Tribunale di Catania, 25 luglio 2022), rilevando altresì che *"esse non devono esprimersi in uno stato di insolvenza bensì in una situazione che renda probabile la crisi o l'insolvenza, con evidente intento anticipatorio del momento rilevante, da valutarsi in termini finanziari quale inadeguatezza di flussi di cassa prospettici"* (Tribunale di Milano, 8 marzo 2022).

Va tuttavia altresì segnalata la giurisprudenza di merito che ha confermato la possibilità di accesso a predetta misura anche per le imprese in stato di insolvenza, a condizione che si tratti di un'insolvenza reversibile.

A tale riguardo, il Tribunale Bologna, con provvedimento dell'8 novembre 2022 ha precisato che il tenore letterale dell'art. 12 del codice della crisi *"è coerente con la possibilità che alla composizione negoziata acceda l'impresa già insolvente"*, in quanto il sostantivo 'probabilità' si può intendere riferito sia allo stato di crisi che a quello di insolvenza essendo, invece, dirimente, ai fini dell'accessibilità all'istituto, la ragionevole perseguibilità del risanamento aziendale prospettato dall'imprenditore che voglia accedervi.

Di analogo contenuto il provvedimento del Tribunale di Roma del 21 novembre 2022, con cui si rileva *"che la procedura di composizione negoziata per la soluzione della crisi di impresa ha la funzione di consentire all'imprenditore che si trovi in condizioni di squilibrio patrimoniale o economico-finanziario tali da rendere probabile non solo la crisi ma anche l'insolvenza di adottare un piano da proporre ai creditori finalizzato a risanare l'impresa anche nell'ottica di meglio tutelare le pretese creditorie in alternativa alle procedure di liquidazione giudiziale o esecutive altrimenti perseguibili collettivamente o singolarmente da parte dei singoli creditori; considerato altresì, che la procedura di composizione negoziata si propone non solo come individuazione una soluzione negoziata tra le parti, ma anche come il presupposto per l'accesso a procedure semplificate per la gestione dell'insolvenza nell'ottica della maggior tutela del ceto creditorio"*.

Analoghe conclusioni si rinvencono nella Guida Assonime del 14 dicembre 2022, ove si precisa che *"il presupposto oggettivo per l'accesso alle procedure varia in base allo stato di difficoltà dell'impresa. In particolare, l'impresa che si trovi: i) in stato di probabilità di crisi, crisi o insolvenza, può accedere al percorso di composizione negoziata della crisi, purché sussistano ragionevoli prospettive di risanamento (...). L'ampiezza dei presupposti per l'accesso alle procedure di regolazione della crisi (crisi/insolvenza) e al percorso di composizione negoziata (pre-crisi, crisi e insolvenza) evidenziano come la rigida classificazione delle diverse situazioni di difficoltà dell'impresa perda rilievo in favore delle prospettive di risanamento/ristrutturazione, anche attraverso eventuali forme di continuità indiretta, che l'impresa presenti davanti a sé"*.



Le modifiche al codice della crisi in tema di immobili in costruzione

In sede di conversione del Decreto Milleproroghe, è stato inserito all'art. 12 il comma 6-*bis* che interviene sul testo dell'**art. 389, comma 3, del codice della crisi**, integrandolo e prevedendo che **le disposizioni di cui al decreto adottato ai sensi dell'art. 4 del D.Lgs. 20 giugno 2005, n. 122, ovvero del decreto del Ministero dello sviluppo economico 20 luglio 2022, n. 154** (pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 247 del 21 ottobre 2022), **non si applichino agli immobili per i quali il titolo edilizio sia stato rilasciato prima della data di entrata in vigore del medesimo decreto, ovvero prima del 5 novembre 2022.**

Si ricorda, infatti, che la disciplina in tema di vendite di immobili in corso di costruzione o da costruire è regolata dal D.Lgs. n. 122/2005 e prevede una serie di obblighi a carico delle imprese di costruzioni e cooperative edilizie finalizzati ad offrire una pregnante tutela per la parte acquirente.

In particolare, all'atto della stipula del contratto che abbia come finalità il trasferimento non immediato della proprietà o di altro diritto reale di godimento su un immobile da costruire o di un atto avente le medesime finalità, il costruttore è obbligato a consegnare all'acquirente una fideiussione a copertura dei corrispettivi riscossi o ancora da riscuotere dall'acquirente prima del trasferimento della proprietà.

La *ratio* della consegna all'acquirente della fideiussione è quella di garantire quest'ultimo, parte più vulnerabile del rapporto, in caso di sopravvenuta crisi del costruttore o di inadempimento all'obbligo assicurativo. La mancata consegna della fideiussione comporterà, infatti, il diritto esclusivo per l'acquirente di far valere la nullità del contratto.

Ulteriore tutela è data dall'obbligo per il costruttore di consegnare all'acquirente all'atto del trasferimento della proprietà una polizza assicurativa decennale con effetto dalla data di ultimazione dei lavori a copertura dei danni (quali a titolo meramente esemplificativo danni ai terzi derivanti da rovina, danni per gravi difetti costruttivi o per vizio del suolo, etc.) manifestatisi successivamente alla stipula del contratto definitivo di compravendita.

L'art. 386 del codice della crisi prevede che siano determinati il contenuto e le caratteristiche della polizza di assicurazione e il relativo modello standard con decreto del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro della giustizia e con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottarsi entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della disposizione.

Il decreto del Ministero dello sviluppo economico 20 luglio 2022, n. 154, porta il "Regolamento recante il contenuto e le caratteristiche della polizza di assicurazione e il relativo modello standard". Tale decreto è entrato in vigore il 5 novembre 2022 e si applica alle polizze decennali stipulate successivamente a tale data. Per le polizze assicurative stipulate anteriormente al 5 novembre 2022, l'acquirente avrà la facoltà di chiedere al costruttore il relativo adeguamento in conformità ai requisiti di cui al decreto.

La modifica apportata in sede di conversione del Decreto Milleproroghe interviene con riguardo alla decorrenza dell'obbligo di adozione dello schema tipo di polizza di assicurazione e del relativo modello standard, prevedendo che tale obbligo trovi applicazione con riguardo agli immobili per i quali il titolo edilizio sia rilasciato dal 5 novembre 2022, ovvero dalla data di entrata in vigore del decreto ministeriale di approvazione degli stessi.

Public Sector

Decreto PNRR-ter: le principali novità in materia di contratti pubblici

Il **24 febbraio 2023** è stato pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 47 il **decreto-legge n. 13**, avente ad oggetto *“Disposizioni urgenti per l’attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR) e del Piano nazionale degli investimenti complementari al PNRR (PNC), nonché per l’attuazione delle politiche di coesione e della politica agricola comune”*.

Il decreto si compone di tre parti: la prima è dedicata alla revisione del sistema di *governance* del PNRR, la seconda al rafforzamento della capacità amministrativa dei soggetti attuatori e alla accelerazione e semplificazione delle procedure PNRR in vari settori e, infine, la terza riguarda l’attuazione delle politiche di coesione, di politica agricola comune e di politica giovanile.

Di seguito le principali novità in materia di contratti pubblici nell’ambito degli interventi finanziati dal PNRR e dal PNC:

- l’art. 14, comma 4, introduce un **ulteriore differimento al 31 dicembre 2023** del termine di applicazione delle norme emergenziali del decreto-legge n. 76/2020 **in materia di procedure di aggiudicazione semplificate** (affidamento diretto, procedure negoziate e procedure ordinarie con termini ridotti);
- l’art. 17, comma 1, **proroga gli strumenti di acquisto e di negoziazione** (accordi quadro, SDAPA, etc.), che siano in corso, anche per effetto di precedenti proroghe, alla data di entrata in vigore del decreto in commento, fino all’aggiudicazione delle nuove procedure di gara e, comunque, non oltre il 31 dicembre 2023, sia pure entro il limite del 50% del valore iniziale della convenzione o dell’accordo quadro;
- l’art. 17, commi 3 e 4, dispone l’incremento del 50% del valore iniziale degli importi e dei quantitativi delle convenzioni quadro e degli accordi quadro stipulati da Consip S.p.A. che siano funzionali alla realizzazione delle misure di titolarità del Ministero della Salute, anche laddove sia stato già raggiunto l’importo o il quantitativo massimo (ad es., il sub investimento *“M6C2-1.1. – Ammodernamento del parco tecnologico e digitale ospedaliero – Digitalizzazione”*);
- l’art. 17, comma 5, rende disponibile fino al 30 settembre 2023 l’accesso agli accordi quadro stipulati da Consip S.p.A. aventi ad oggetto i servizi applicativi e di supporto in ambito *“Sanità digitale - sistemi informativi clinico-assistenziali”*, esclusivamente in favore delle amministrazioni attuatrici dei relativi interventi, nella misura massima dei finanziamenti ammessi previa autorizzazione del Ministero della salute. A tale fine, si prevede che, in caso di raggiungimento dell’importo o del quantitativo massimo del lotto territoriale di riferimento, le amministrazioni attuatrici possano ricorrere ad un altro lotto territoriale, previa autorizzazione del Ministero della salute;
- l’art. 18, comma 1, consente alle pubbliche amministrazioni centrali di prescindere dalla preventiva acquisizione di pareri tecnici, obbligatori e non vincolanti da parte dell’Agenzia per l’Italia Digitale sugli schemi di contratti e accordi quadro in relazione agli acquisti concernenti beni e servizi informatici, basati in particolare sulla tecnologia *cloud*, nonché servizi di connettività.

Il decreto-legge n. 13/2023 è entrato in vigore il giorno seguente alla pubblicazione in Gazzetta Ufficiale, ossia lo scorso 25 febbraio 2023.

Controlli di regolarità amministrativo-contabile: i primi chiarimenti

Con la Circolare 2 gennaio 2023, n. 1, la Ragioneria Generale dello Stato (RGS), d’intesa con la Corte dei Conti, ha fornito chiarimenti in merito al controllo di regolarità amministrativo-contabile svolto dagli Uffici Centrali del Bilancio (UCB) e dalle Ragionerie Territoriali dello Stato (RTS) sugli atti adottati dalle Amministrazioni statali anche ai fini della gestione delle risorse del PNRR.

Con particolare riguardo a quest’ultima categoria di atti, la RGS ha affermato che:

- tutti i contratti e i provvedimenti implicanti una spesa per l’attuazione del PNRR sono sottoposti al controllo preventivo di legittimità amministrativo-contabile di cui all’art. 5, comma 2, lett. *g-bis*, del D.Lgs. n. 123/2011;



- le 'Amministrazioni Titolari' e i 'Soggetti Attuatori' degli interventi del PNRR dispongono di apposite contabilità speciali presso la Tesoreria Centrale dello Stato, attraverso le quali vengono effettuati tutti i trasferimenti di risorse finalizzati all'attuazione degli interventi. Tali trasferimenti sono sottoposti ai controlli di regolarità amministrativo contabile, sia preventivi che successivi, di cui agli artt. 5, comma 2, lett. g-bis), e 11, comma 1, lett. c-bis), del D.Lgs. n. 123/2011;
- i contratti attuativi degli interventi del PNRR acquistano efficacia al momento della stipula, in deroga al principio generale che, viceversa, subordina l'efficacia dei contratti all'esito positivo dei controlli di regolarità amministrativo-contabile (v. art. 50, comma 3, decreto-legge 31 maggio 2021, n. 77, convertito con legge 29 luglio 2021, n. 108). Ferma restando tale efficacia immediata, le Amministrazioni Titolari e i Soggetti Attuatori sono obbligati a inviare i predetti contratti agli organi di controllo prima della scadenza del relativo termine di esecuzione, per i controlli di competenza.

L'ANAC apre alla revisione del PEF in caso di aumento dei prezzi dell'energia

Con la delibera 25 gennaio 2023, n. 34, l'ANAC si è espressa in merito alla sostenibilità economico-finanziaria del PEF posto da un'Amministrazione comunale a base della gara per l'affidamento del servizio di illuminazione votiva dei cimiteri cittadini, ossia un servizio a spiccata natura energivora.

In tale contesto, l'ANAC ha aperto alla possibilità di una revisione del PEF del servizio in questione a causa dell'incremento dei costi dell'energia.

Partendo dai principi che impongono all'Amministrazione di svolgere un'istruttoria accurata sulla quantificazione dei costi di gestione e/o di investimento nonché dei ricavi del servizio da inserire nel PEF, l'ANAC ha ritenuto che non debbano essere considerate le oscillazioni del mercato elettrico del tutto eccezionali che siano state oggetto di rapido riassetto rispetto alle precedenti voci di costo.

Secondo l'ANAC, tuttavia, un eventuale nuovo incremento eccezionale dei costi dell'energia potrebbe determinare l'attivazione della procedura di revisione del PEF. L'Autorità, infatti, ha chiarito che gli incrementi eccezionali dei costi dei fattori produttivi possono rappresentare eventi "*straordinari e imprevedibili*" ai sensi dell'art. 165 del D.Lgs. n. 50/2016, idonei in astratto a giustificare la revisione del PEF.

Aggiornato il Vademecum sull'affidamento dei Servizi sociali tra Codice dei contratti Pubblici e Codice del Terzo settore

È stata pubblicata una nuova versione del Vademecum, predisposto dal Ministero del Lavoro e dall'ANCI, in merito all'«affidamento dei servizi sociali nel dialogo fra Codice dei Contratti Pubblici e Codice del Terzo Settore».

Il Vademecum riprende le indicazioni contenute nelle Linee Guida dell'ANAC in materia di affidamento di servizi sociali (v. delibera ANAC 27 luglio 2022, n. 382) nonché i più recenti indirizzi della giurisprudenza amministrativa, fornendo una visione d'insieme delle problematiche relative all'affidamento dei servizi c.d. 'servizi sociali' e tentando di coordinare le previsioni del Codice dei contratti pubblici (D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50) con quelle del Codice del Terzo settore (D.Lgs. 3 luglio 2017, n. 117).

I temi più rilevanti affrontati dal Vademecum sono i seguenti:

- la disamina del rapporto tra la programmazione e la progettazione degli acquisti di beni e servizi disciplinata dal D.Lgs. n. 50/2016 e gli istituti della 'co-programmazione' e della 'co-progettazione' di cui all'art. 55, commi 2 e 3, D.Lgs. n. 117/2017;
- le differenze tra la disciplina delle clausole sociali nell'ambito del D.Lgs. n. 50/2016 e gli istituti previsti nella normativa sul Terzo Settore;
- le peculiarità e i punti di contatto tra le due discipline in merito al ruolo del RUP;
- il rapporto tra le previsioni dei D.Lgs. n. 50/2016 e D.Lgs. n. 117/2017 con riguardo alle procedure di affidamento, ai requisiti di partecipazione, alle cause di esclusione e al soccorso istruttorio;
- le interconnessioni tra i D.Lgs. n. 50/2016 e D.Lgs. n. 117/2017 in merito alla possibilità di partecipazione alle gare in forma aggregata nonché agli istituti del subappalto e dell'avvalimento.

Governance, Regulatory & Compliance

Riforma del Codice degli Appalti: la contestazione di un illecito 231 può comportare l'esclusione da una gara d'appalto

Il 16 dicembre 2022 il Consiglio dei Ministri ha approvato, in esame preliminare, il Decreto Legislativo di riforma del codice dei contratti pubblici (il 'Codice'), in attuazione dell'art. 1 della legge 21 giugno 2022, n. 78, recante delega al Governo in materia di contratti pubblici. Il provvedimento rientra nelle riforme previste dal PNRR ed è previsto che si applichi a tutti i nuovi procedimenti a partire dal 1° aprile 2023.

Il nuovo Codice si basa su due principi cardine: il 'principio del risultato', inteso come l'interesse pubblico all'affidamento tempestivo ed efficiente dei contratti di appalto, e il 'principio della fiducia' nella correttezza e trasparenza dell'operato della pubblica amministrazione e dei suoi funzionari.

La principale novità introdotta riguarda la digitalizzazione, con l'istituzione di una banca dati nazionale dei contratti pubblici e di fascicoli virtuali relativi agli operatori economici.

Inoltre, sono state recepite stabilmente le soglie per l'affidamento diretto e per le procedure negoziate previste nel c.d. Decreto Semplificazioni Covid -19 (decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76), con alcune eccezioni in caso di affidamento di contratti che presentino un interesse transfrontaliero, a cui si applicano le procedure ordinarie.

Un'ulteriore novità riguarda l'abolizione del divieto di subappalto a cascata: dal 1° aprile 2023 il subappaltatore potrà far a sua volta ricorso a contratti di subappalto.

Inoltre, la riforma ha introdotto una nuova possibile causa di esclusione da un appalto, che si configura nel caso di "*contestata o accertata commissione*" di uno dei reati previsti dal D.Lgs. n. 231/2001.

In precedenza, il Codice prevedeva l'esclusione di un operatore economico solo nel caso in cui fosse stata emessa una sentenza, un decreto di condanna o una misura interdittiva ai sensi del D.Lgs. n. 231/2001 per taluni reati tassativamente previsti dal Codice (ex art. 80, comma 3). Inoltre, era prevista l'esclusione dell'operatore economico nel caso in cui fosse soggetto alla sanzione interdittiva di cui all'art. 9, comma 2, lett. c), D.Lgs. n. 231/2001 o ad altra sanzione che comportasse il divieto di contrarre con la pubblica amministrazione (ex art. 80, comma 5, lett. f)).

La norma in commento non si limita a confermare queste previsioni (oggi previste all'art. 90, commi 3 e 5), aggiungendo, come anticipato, un'ulteriore causa di esclusione in caso di mera contestazione di un illecito 231.

In particolare, l'art. 98, comma 4, lett. h), del nuovo Codice prevede che, da una contestazione possa desumersi un illecito professionale di tale gravità da rilevare per l'esclusione dell'operatore economico da un appalto.

Tale causa di esclusione non opera automaticamente. Al contrario, sarà la stazione appaltante a dover valutare la gravità dell'illecito professionale e la sua idoneità ad incidere sull'affidabilità e sull'integrità dell'operatore.

Solo in quest'ultimo caso, la contestazione di un illecito ex D.Lgs. n. 231/2001 può giustificare l'esclusione dell'operatore economico dalla gara d'appalto.

La gravità dell'illecito professionale dovrà essere accertata con adeguati mezzi di prova, individuati all'art. 98, comma 7, tra i quali vengono indicati anche gli eventuali atti di esercizio dell'azione penale da parte del Pubblico Ministero. Tuttavia, come noto, tali atti sono espressione di una determinazione 'unilaterale' della Pubblica Accusa. Pertanto, il rischio insito in tale scelta normativa sarà quello di fondare l'esclusione di un ente da un appalto sulla base di elementi di prova deboli e confutabili.

Infine, la riforma amplia la platea dei soggetti la cui condotta può determinare l'esclusione: infatti non rileva più solo la condotta dell'operatore economico, ma anche dei soggetti che operano per suo conto, ex art. 94, comma 3, del Codice.



In conclusione, la nuova disciplina degli appalti potrebbe avere impatti negativi verso gli enti che intendano partecipare a gara pubbliche, andando ad anticipare la soglia di rilevanza dell'illecito 231 ai fini dell'esclusione di un ente dall'appalto.

La nuova norma UNI per la semplificazione dei Modelli di Organizzazione, Gestione e Controllo ex D.Lgs. n. 231/2001 per le Micro e Piccole Imprese

Il 12 gennaio 2023 è stata approvata la nuova norma UNI/PdR 138:2023, che descrive le prescrizioni tecniche elaborate sulla scorta della prassi di riferimento diffuse tra le Micro e Piccole Imprese nell'adozione e attuazione di un Modello di Organizzazione, Gestione e Controllo ex D.Lgs. n. 231/2001 ('Modello 231').

In particolare, la nuova prassi fornisce indicazioni utili all'adozione di un Modello 231 semplificato, che dunque rispetti i requisiti richiesti dalla normativa di riferimento e al contempo consideri la realtà delle Micro e Piccole Imprese.

Ai sensi della legge 11 novembre 2011, n. 180, sono considerate 'microimprese' quelle che occupano meno di 10 dipendenti, con un fatturato minore di 2 milioni di euro ed un valore totale dello stato patrimoniale inferiore alla predetta somma; per 'piccola impresa', invece, deve intendersi quella che occupa un numero inferiore ai 50 dipendenti, con un fatturato minore di 10 milioni di euro ed un valore totale dello stato patrimoniale inferiore alla predetta somma.

La norma UNI/PdR 138:2023 prende in considerazione la realtà di tali imprese, che hanno necessità di strumenti operativi più elastici rispetto ad imprese di medie o grandi dimensioni, coerenti rispetto alle loro esigenze organizzative. In particolare, si evidenzia che nell'ambito delle PMI i profili organizzativi e gestionali sono poco formalizzati.

Evidentemente, le caratteristiche suggerite da tale norma devono essere adattate alle specificità organizzative e al *business* di ciascuna impresa.

Venendo ora alle indicazioni operative fornite dalla norma UNI/PdR 138:2023, la prassi di riferimento individua le modalità concrete di commissione di reati societari e contro la pubblica amministrazione.

Inoltre, suggerisce le modalità di individuazione dei processi aziendali sensibili, pur precisando che ciascuna impresa dovrà poi effettuare un'analisi specifica. Per esempio, quali aree a rischio di commissione di reati contro la pubblica amministrazione, la norma menziona la gestione degli adempimenti in materia di assunzione, o la gestione del rapporto con gli enti pubblici.

Per contenere il rischio di commissione dei reati predetti, la norma suggerisce talune regole comportamentali e procedure operative.

In particolare, i protocolli devono rispondere al principio della segregazione delle funzioni, con la predisposizione di relativi limiti di spesa, nonché al principio della trasparenza e dell'osservanza delle disposizioni legislative.

Con riferimento alla composizione dell'organismo di vigilanza, la norma in esame suggerisce quattro possibili composizioni di tipo monocratico; in particolare l'Organismo può essere composto dall'organo amministrativo, da un consulente esterno, dal sindaco unico ovvero dal responsabile del sistema di gestione, ove adottato dall'ente. La prima soluzione potrebbe non garantire la piena autonomia dell'Organismo; ciò nonostante, in assenza di soluzioni alternative, soprattutto in caso di budget particolarmente limitati, tale norma prende in considerazione tale opzione, considerando imprescindibile il controllo periodico operato dall'Organismo ai fini dell'eventuale valutazione di adempimento degli obblighi di vigilanza, previsti dal D.Lgs. n. 231/2001.

In conclusione, le indicazioni di massima rivolte alle Micro e Piccole Imprese contenute nella norma UNI/PdR 138:2023 saranno utili nella predisposizione di Modelli 231 ed anche nella successiva eventuale valutazione in merito all'idoneità e adeguatezza degli stessi.

Il caso Ilva: condannate in primo grado ex D.Lgs. n. 231/2001 le società coinvolte per i delitti ambientali e di corruzione contestati

Al termine del primo grado del giudizio, il Tribunale di Taranto – prima Corte d'Assise, con sentenza 28 novembre 2022 (udienza 31 maggio 2021), ha condannato 26 dei 47 imputati per vari reati in materia ambientale e per i delitti di associazione a delinquere e corruzione, dichiarando la responsabilità da 231 in capo a tre società: Ilva S.p.A., Riva Fire S.p.A. e Riva Forni Elettrici S.p.A..



Ricordiamo che, nel 2012, il G.I.P. di Taranto dispose il sequestro conservativo del sito produttivo di Ilva S.p.A., una delle principali acciaierie d'Europa, nell'ambito del procedimento penale instauratosi innanzi alla Corte d'Assise di Taranto. Le accuse erano di disastro ambientale, avvelenamento da sostanze chimiche, associazione a delinquere e altre gravi violazioni in materia ambientale.

In particolare, a causa delle emissioni inquinanti dello stabilimento produttivo, i periti nominati della Procura di Taranto avevano stimato che in sette anni fossero morte 11.550 persone, per problemi cardiovascolari e respiratori.

In considerazione dell'importanza dell'impianto per l'economia italiana, con decreto ministeriale 21 gennaio 2015 (c.d. 'Decreto salva Ilva') fu avviata la procedura di amministrazione straordinaria, con l'obiettivo di risanare l'azienda e rendere il suo operato conforme alla normativa sulla tutela dell'ambiente.

In concomitanza al processo penale, si instaurava anche un procedimento dinanzi alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo per crimini contro l'umanità, conclusosi il 5 maggio 2022 con la condanna dell'Italia per aver violato il diritto al rispetto della vita privata e familiare. A parere della Corte di Strasburgo, l'Italia sarebbe venuta meno all'obbligo di adottare le misure necessarie per offrire ai cittadini le informazioni essenziali per valutare i rischi ai quali sarebbero stati soggetti continuando a vivere nei pressi dello stabilimento. Inoltre, a parere della Corte, il Governo italiano, nel prevedere la prosecuzione dell'attività di Ilva con il Decreto salva Ilva, non avrebbe saputo individuare un ragionevole punto di equilibrio tra l'interesse dei singoli al 'benessere' ed alla 'qualità della vita' e quello della collettività alla prosecuzione dell'attività produttiva del sito.

Tornando al processo penale, alle persone giuridiche venivano contestati gli illeciti amministrativi di cui agli artt. 24-ter, comma 2, 25, 25-septies e 25-undecies, comma 2, lett. a), b), c), e), h), D.Lgs. n. 231/2001, con riferimento ai reati di cui agli artt. 137, 256, 257, 259 e 279 D.Lgs. n. 152/2006.

In particolare, veniva imputato alle tre società di aver cagionato danni ambientali e di aver commesso fatti corruttivi, anche associandosi tra loro, nel loro interesse e vantaggio, non provvedendo all'attuazione delle misure di sicurezza, di prevenzione e di protezione dell'ambiente e della salute e sicurezza dei lavoratori, di cui lo stabilimento siderurgico di Taranto necessitava.

Nelle motivazioni della sentenza, la Corte d'Assise ha analizzato in primo luogo i criteri di imputazione oggettiva. A parere dei giudici la politica aziendale rifletteva una gestione incurante degli aspetti di tutela della salute dei lavoratori e dei cittadini delle zone limitrofe allo stabilimento, attese le violazioni in materia di sicurezza sul lavoro e di ambiente, poste in essere con lo scopo di ottenere vantaggi economici in termini di risparmi di spesa.

Con riferimento ai criteri di imputazione soggettiva, la Corte affronta il tema del cosiddetto 'interesse di gruppo'.

Sul punto, con specifico riferimento alla responsabilità degli enti in un gruppo di imprese, si sono formati due orientamenti. Secondo un primo orientamento estensivo, in un contesto di gruppo di imprese, la responsabilità per un illecito 231 commesso dalla controllata può essere addebitato alla controllante in considerazione del suo ruolo direttivo e indipendentemente dal fatto che abbia tratto un diretto vantaggio o che l'illecito sia stato commesso nel suo interesse. Si tratta di una responsabilità c.d. da posizione.

Secondo un orientamento più restrittivo, invece, la capogruppo può essere chiamata a rispondere dell'illecito commesso da una controllata solo a seguito di una verifica in concreto circa la sussistenza di un suo interesse o vantaggio derivante dalla commissione del reato. Infatti, la responsabilità non può discendere dalla mera presunzione di una coincidenza di 'interesse di gruppo'.

Nel caso di specie, la Corte d'Assise ha aderito all'orientamento più restrittivo, operando un accertamento in concreto in merito all'interesse e/o vantaggio in capo alle società.

In particolare, i giudici hanno accertato l'unicità di interesse e vantaggio tra le società del gruppo, rilevando un nesso tra le stesse non solo nelle partecipazioni al capitale sociale, ma anche, e soprattutto, nelle partecipazioni all'amministrazione delle società. Infatti, i ruoli di vertice nei consigli di amministrazione delle varie società erano ricoperti esclusivamente da componenti della famiglia Riva, a capo della Holding Riva Fire.

In base alla ricostruzione operata dalla Corte, la Holding esercitava la direzione e coordinamento nei confronti delle controllate anche mediante contratti di gestione accentrata della liquidità (c.d. *cash pooling*). Inoltre, la struttura piramidale nella gestione delle società e l'accentramento del potere decisionale nell'ambito della famiglia Riva dava una 'direzione unitaria' al Gruppo, organizzato e gestito come un'unica realtà economica.



Con riferimento ai Modelli 231 delle società del gruppo, la *holding* aveva adottato il primo Modello 231 nel 2010 e aveva istituito un OdV collegiale. Le due società controllate, invece, avevano adottato i Modelli 231 nel 2008 e nel 2014, dotandosi entrambe di un OdV monocratico. Il relativo incarico era stato affidato al medesimo professionista, che ricopriva la carica di Presidente dell'OdV della *holding*.

Tale professionista, pertanto, era il 'comune denominatore' degli OdV di ciascuna società, ricoprendo tra l'altro anche la carica di consigliere di amministrazione di Ilva S.p.A..

La Corte ha ritenuto che gli OdV istituiti fossero meramente 'formali', in quanto privi di poteri autonomi e non indipendenti dall'organo gestorio.

Tali circostanze sono state ritenute indici rivelatori dell'intento fraudolento con cui le società avrebbero predisposto i modelli organizzativi previsti dal D.Lgs. n. 231/2001.

L'istruttoria dibattimentale ha consentito di accertare che le società del Gruppo non avevano adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione dei fatti, Modelli 231 idonei a prevenire reati della specie di quelli verificatisi; in sostanza, erano rimasti testi puramente teorici, in quanto mai attuati in concreto.

Al termine del processo di primo grado, per le ragioni sintetizzate, la Corte d'Assise di Taranto ha condannato le tre società all'interdizione dall'esercizio dell'attività per la durata di un anno (sostituita con la prosecuzione dell'attività da parte dei Commissari straordinari governativi e del Curatore Speciale già nominati) e a sanzioni pecuniarie per un ammontare di circa 7 milioni di euro. Inoltre, la Corte ha quantificato il profitto derivante dalla commissione degli illeciti amministrativi contestati agli enti in 2 miliardi e cento milioni di euro, disponendone la confisca.

Privacy

Le novità introdotte dalla direttiva (UE) 2022/2555 (c.d. NIS 2)

Il 17 gennaio 2023 è entrata in vigore la direttiva (UE) 2022/2555 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 dicembre 2022 relativa a misure per un livello comune elevato di cybersicurezza nell'Unione, recante modifica del regolamento (UE) n. 910/2014 e della direttiva (UE) 2018/1972 e che abroga la direttiva (UE) 2016/1148 (c.d. NIS 2, dall'acronimo di *Network and Information Systems*).

La nuova direttiva ha l'obiettivo di incrementare ulteriormente il livello di sicurezza delle reti e delle infrastrutture strategiche informatiche a livello eurounitario e di rafforzare il *framework* normativo introdotto per la prima volta con la direttiva (UE) 2016/1148 (c.d. NIS 1), ciò anche tentando di porre rimedio alle lacune emerse dall'applicazione di quest'ultima.

La direttiva NIS 1 ha infatti costituito per l'Unione Europea la prima normativa in materia di **cybersecurity** per la protezione delle infrastrutture critiche ed ha introdotto in capo a una serie di operatori di settori ritenuti 'essenziali' numerosi obblighi in tema di adozione di misure tecniche e organizzative di sicurezza delle reti e dei sistemi informatici, nonché obblighi di comunicazione degli incidenti di sicurezza che abbiano impatti potenziali sulla continuità dei servizi da essi effettuati.

Quanto agli aspetti di rilievo, la NIS 2, come chiarito al considerando n. 6, mira a superare la differenziazione fra gli operatori di servizi essenziali e di servizi digitali precedentemente prevista dalla NIS 1, categorizzazione divenuta obsoleta e che non riflette l'effettiva realtà delle attività economiche di mercato. A tal fine essa individua undici "**settori ad alta criticità**" (energia; trasporti; settore bancario; infrastrutture dei mercati finanziari; sanità; acqua potabile; acque reflue; infrastrutture digitali; gestione dei servizi TIC; P.A. e spazio) e sette "**altri settori critici**" (servizi postali; gestione dei rifiuti; produzione e distribuzione di sostanze chimiche; produzione, trasformazione e distribuzione di alimenti; fabbricazione; servizi digitali e ricerca). Così facendo, il legislatore eurounitario ha operato un rilevante ampliamento della platea dei destinatari contemplati dalla NIS 1, estendendo l'applicazione della normativa a nuovi tipi di servizi quali, *inter alia*, il *cloud computing*, i *data center*, la fabbricazione di prodotti farmaceutici e di dispositivi medici, servizi spaziali, la gestione dei rifiuti e la produzione all'ingrosso di prodotti alimentari. I soggetti così individuati vengono poi suddivisi fra '**soggetti essenziali**' ed i '**soggetti importanti**' secondo criteri stabiliti in modo uniforme per tutti gli stati membri.

Inoltre, il legislatore eurounitario ha provveduto ad introdurre previsioni maggiormente dettagliate ed una serie di norme minime comuni, così da imporre agli Stati membri l'implementazione di un *plateau* normativo uniforme in tutta l'Unione e limitando l'eventuale introduzione di normative eccentriche da parte dei legislatori nazionali. Vengono altresì previsti dei meccanismi di coordinamento e cooperazione fra le varie autorità competenti relativamente alle attività di vigilanza, indagine, ispezione e scambio di informazioni.

Con riferimento alla necessità di incrementare il livello di resilienza infrastrutturale eurounitaria, la nuova direttiva affida l'individuazione delle misure di sicurezza ai singoli operatori economici tramite l'introduzione del c.d. **principio dell'accountability**. Come già per la normativa in materia di protezione di dati personali, tale principio impone ai singoli imprenditori di individuare autonomamente misure tecniche ed organizzative adeguate, proporzionate e idonee a prevenire il rischio di verificazione di incidenti e attacchi informatici, ovvero a gestirne al meglio le conseguenze negative. Va tuttavia precisato che, pur delegando ai singoli operatori economici l'analisi del rischio e la conseguente individuazione delle misure più idonee a garantire la sicurezza del servizio da questi reso, la NIS 2 non si esime dall'individuare le categorie di aspetti e misure tecniche che tale analisi del rischio dovranno prendere in considerazione, fra cui, in particolare: politiche di analisi dei rischi e di sicurezza dei sistemi informatici; gestione degli incidenti; continuità operativa, *disaster recovery* e gestione delle crisi e sicurezza della *supply chain*.

Fondamentale per il tema della resilienza informatica è anche l'obbligo di notifica *al Computer Security Incident Response Team* (CSIRT). Si tratta di un onere che già veniva contemplato nell'ambito della direttiva NIS 1, ma che con la nuova direttiva viene ulteriormente dettagliato, prevedendo un termine massimo di notifica (una prima notifica entro 24 ore ed una seconda integrativa entro 72 ore).

Sono inoltre individuate nuove informazioni minime da includere nella notifica, anche introducendo la necessità di una relazione finale da inviare al CSIRT o all'autorità competente entro un mese dalla trasmissione della notifica dell'incidente. La NIS 2 amplia poi la platea dei destinatari della segnalazione includendovi, se opportuno, i destinatari dei servizi impattati dall'incidente.



Un'ultima innovazione rilevante introdotta dalla nuova direttiva è quella della determinazione delle sanzioni per la mancata osservanza della relativa normativa di attuazione. In particolare, la NIS 2 sottrae agli Stati membri il monopolio della determinazione delle sanzioni – che con la NIS 1 trovava il solo limite dei requisiti di effettività, proporzionalità e dissuasività – prevedendo in modo diretto i massimali delle sanzioni che, a seconda della violazione, potranno arrivare a dieci milioni di euro ovvero, se superiore, al 2% del fatturato mondiale annuo dell'impresa per l'esercizio precedente.

L'Italia ha tempo **fino al 18 ottobre 2024 per recepire la direttiva** e tale recepimento non potrà prescindere dal **coordinamento** di questa nuova normativa europea **con la normativa nazionale sul Perimetro di sicurezza nazionale cibernetica (PSNC)** di cui al decreto-legge 21 settembre 2019, n. 105 e alle relative norme attuative, nonché con le altre normative eurounitarie affini, come ad esempio il Regolamento sulla protezione dei dati personali (GDPR) o quello sulla resilienza operativa digitale per il settore finanziario (DORA).

Quello che si intravede all'orizzonte è senza dubbio un contesto normativo che imporrà a tutti gli operatori economici numerosi e complessi oneri di *compliance* per la prevenzione degli incidenti informatici ed un sensibile incremento del rischio sanzione per coloro i quali non dovessero adeguare la propria struttura organizzativa alle nuove esigenze di cybersicurezza.

Le indicazioni dell'EDPB sull'uso del *cloud* nel settore pubblico

Nel corso del 2022, il *Coordinated Enforcement Framework* (CEF), gruppo di lavoro istituito dall'*European Data Protection Board* (EDPB), ha condotto un'indagine su tutto il territorio dell'Unione europea al fine di verificare l'utilizzo dei servizi *cloud* da parte degli enti pubblici di diversi settori: sanità, finanza, istruzione, fornitura di servizi informatici, etc. All'esito di questa attività, EDPB ha adottato e pubblicato il 18 gennaio 2023 un documento contenente il report dei risultati delle indagini, fornendo altresì indicazioni su quelle che sono le maggiori criticità da risolvere per garantire la tutela della privacy degli utenti e adempiere alla normativa in materia di protezione dei dati personali.

Il primo aspetto emerso dall'indagine riguarda l'attività di verifica *ex ante* dell'impatto che uno specifico trattamento dei dati personali potrebbe avere sui diritti e le libertà degli interessati. A fronte dello studio, è stato rilevato che molteplici organismi pubblici non hanno svolto la DPIA (*Data Protection Impact Assessment*), sottovalutando gli eventuali rischi che l'impiego del *cloud* potrebbe comportare. A tal proposito, l'EDPB sottolinea che, in assenza di DPIA, il titolare del trattamento rischia di incorrere in gravi inadempimenti sia degli artt. 35 e 36 GDPR, sia dell'obbligo di diligenza nella scelta dei responsabili del trattamento di cui all'art. 28 (1) GDPR.

Il secondo aspetto oggetto della ricerca attiene alla corretta determinazione dei 'ruoli privacy' degli attori che prendono parte al trattamento. Molto spesso si è evidenziato come la pubblica amministrazione abbia erroneamente identificato, quasi automaticamente, i *Cloud Service Providers* (CSP) come responsabili o sub-responsabili del trattamento. Tuttavia, in linea con le raccomandazioni dell'EDPB nelle "*Linee guida 07/2020 sui concetti di titolare del trattamento e di responsabile del trattamento ai sensi del GDPR*", è necessario tenere conto della singola fattispecie di trattamento al fine di poter determinare il ruolo delle parti a livello contrattuale, tenendo anche in considerazione che spesso, come per la telemetria o per la diagnostica, il *provider* si identifica egli stesso come titolare del trattamento nella documentazione fornita tramite la piattaforma *cloud*.

Il terzo aspetto riguarda la negoziazione dei contratti per la fornitura dei servizi *cloud* e del connesso accordo per la protezione dei dati personali ai sensi dell'art. 28 GDPR. Nell'ambito dei trattamenti effettuati dal CSP quale responsabile del trattamento, è infatti necessaria la sottoscrizione di un accordo sulla protezione dei dati personali che vincoli il CSP alla pubblica amministrazione che, in quanto titolare del trattamento, determina le finalità e, in generale, le modalità di trattamento. Tuttavia, l'EDPB solleva la questione relativa al precario potere contrattuale in capo alla pubblica amministrazione dovuto al fatto che, molto spesso, i *provider* sottopongono alla pubblica amministrazione contratti standard che non permettono di negoziarne il contenuto, rendendo difficoltosa l'effettiva individuazione delle misure da loro adottate.

Inoltre, ai sensi dell'art. 28 GDPR, i titolari del trattamento devono essere resi edotti dal responsabile circa eventuali sub-responsabili, avendo così la possibilità di opporsi ad essi. Anche in questo caso, i CSP ostacolerebbero l'individuazione dei sub-responsabili e la ricostruzione del flusso dei dati, limitando la possibilità del titolare di controllare il trasferimento e la circolazione degli stessi.

Infine, l'ultimo aspetto rilevato dall'EDPB che afferisce alla difficoltà di effettuare *audit* rispetto alle attività condotte dai CSP. Il GDPR, all'art. 28, paragrafo 3, lettera h), pone a capo del responsabile l'onere di mettere a disposizione del titolare la documentazione necessaria, al fine di dimostrare la propria conformità

con il Regolamento europeo. In tal senso, l'EDPB sottolinea la mancanza di una concreta collaborazione dimostrata dai CSP, i quali annualmente sottoporrebbero al titolare la documentazione soltanto attraverso il proprio sito *web*, così come renderebbero l'accesso ai risultati degli *audit* condotti estremamente complesso.

In tutte le situazioni analizzate, l'EDPB sottolinea l'importanza di assicurare il rispetto del Regolamento UE 2016/679 invitando gli enti pubblici ad informarsi sul servizio *cloud* prescelto e valutare, qualora necessario, la rinegoziazione dei contratti *cloud*, coinvolgendo altresì l'essenziale figura del DPO.

Va inoltre evidenziato che, sebbene lo studio del CEF si riferisca al settore pubblico, EDPB ritiene che i rilievi emersi per il settore pubblico siano generalmente riscontrabili anche nel settore privato e pertanto è raccomandabile che anche gli operatori diversi dalla pubblica amministrazione adottino, nel rispetto del principio di *accountability*, le dovute contromisure per contrastare i rischi evidenziati dall'indagine.

La diffusione del *cloud* nel settore pubblico e privato è ritenuta essenziale per la crescita e lo sviluppo del mercato digitale dell'Unione europea. Un esempio ne è proprio l'Italia, dove l'ambizioso programma 'Cloud Italia' del Dipartimento per la trasformazione digitale applica il principio '*cloud first*', favorendo l'adozione prioritaria di soluzioni *cloud* nello sviluppo dei servizi digitali e di *software* da parte della pubblica amministrazione. Tuttavia, questo processo di transizione al *cloud*, come osservato dall'EDPB, non è ancora pienamente in linea con le prescrizioni del GDPR in quanto spesso condizionato da prassi commerciali approssimative in grado di indebolire l'efficacia del GDPR.

Si auspica che il report rappresenti un ulteriore impulso ad affinare e, ove necessario, ripensare le logiche del settore del *cloud computing* con l'intento di rafforzare e garantire la tutela dei dati personali e rendere sempre più affidabili i servizi *cloud*.

Decreto Trasparenza: al lavoratore meglio un'unica informativa privacy

In ordine al rapporto tra il D.Lgs. 27 giugno 2022, n.104 (c.d. 'Decreto Trasparenza') e il Regolamento UE 2016/679 (GDPR), il Garante privacy ha fornito le prime indicazioni, attraverso la comunicazione inviata al Ministero del lavoro e all'Ispettorato nazionale del lavoro, in data 13 dicembre 2022, resa nota attraverso la *newsletter* del 24 gennaio 2023.

Nello specifico, il D.Lgs. n. 104/2022 impone ai datori di lavoro, fin dalla fase pre-assuntiva, l'obbligo di informare i lavoratori circa i sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati utilizzati per espletare l'attività lavorativa.

L'obbligo riguarda i parametri principali utilizzati per programmare o addestrare i sistemi automatizzati; i meccanismi di valutazione delle prestazioni e la cybersicurezza dei sistemi.

Il Garante ha chiarito, in maniera puntuale, che l'obbligo imposto dal Decreto Trasparenza non sostituisce l'obbligo d'informativa ai sensi dell'art. 13 GDPR.

Inoltre, sarebbe opportuno dare evidenza formale nell'informativa privacy del 'blocco informativo' previsto dal Decreto Trasparenza, attraverso l'inserimento di paragrafi separati e con un titolo specifico al riguardo, in modo da lenire i dubbi circa eventuali omissioni.

Ai dipendenti che hanno sottoscritto il rapporto di lavoro in data antecedente l'entrata in vigore del Decreto Trasparenza, è data la possibilità di reperire le informazioni previa richiesta scritta al datore di lavoro, che avrà l'obbligo di rispondere nel termine previsto di 60 giorni. Tale procedura non sostituirà l'esercizio del diritto d'accesso di cui all'art. 15 GDPR.

Vengono poi attenzionati ulteriori aspetti, in termini di obblighi da parte del datore di lavoro, quali: gli obblighi relativi ai controlli a distanza; l'esecuzione di una valutazione di impatto privacy (DPIA) ex art. 35 GDPR e la tenuta del registro delle attività del trattamento ex art. 30 GDPR.

Il Garante, inoltre, non manca di sottolineare ai datori di lavoro la delicatezza e la complessità che si innesca nell'utilizzo di sistemi particolarmente invasivi, come gli strumenti di *machine learning*, di *rating* e *ranking*, *software* per il riconoscimento facciale ed emotivo, strumenti di *data analytics*, rete neurali, *deep-learning*, che potrebbero comportare alti rischi di violazione in termini di privacy del lavoratore.

Infatti, la linea tra strumenti lavorativi e controllo del lavoratore è molto sottile e le precauzioni da prendere per evitare uno sconfinamento di tale margine sono numerose.



Labour

Welfare per i lavoratori della piccola e media industria meccanica

Unionmeccanica Confapi e le OO.SS. (Fim-Cisl, Fiom-Cgil e la Uilm-Uil) hanno sottoscritto un accordo che, all'art. 52, ha previsto che – per gli anni 2022, 2023 e 2024 – le aziende che applicano il CCNL Metalmeccanici (piccola industria) CONFAPI devono prevedere, entro il 28 febbraio 2023, **strumenti di welfare** per i propri dipendenti per un valore pari a 200 euro e da utilizzare entro il 31 dicembre di quest'anno.

Le società coinvolte potranno dunque, tramite tali strumenti, **offrire una vasta gamma di beni e servizi** (quali educazione, istruzione, ricreazione e assistenza sociale e sanitaria, servizi alla persona o culto, etc.), anche in collaborazione con le RSU; tali disposizioni dovrebbero aggiungersi alle eventuali offerte di beni e servizi già presenti presso la società.

Gli aventi diritto saranno tutti i lavoratori in forza al 1° gennaio che abbiano superato il periodo di prova o che siano stati assunti in una data successiva (entro il 31 dicembre del medesimo anno) e che abbiano almeno: (i) un contratto di lavoro a tempo indeterminato; ovvero (ii) un contratto di lavoro a tempo determinato, con un'anzianità di servizio di almeno 3 mesi (anche non consecutivi) nel corso di ciascun anno di riferimento (1° gennaio - 31 dicembre).

L'ammontare degli strumenti di *welfare* non sarà riproporzionato per i lavoratori *part-time* che avranno comunque diritto a percepire la misura per l'intero.

Inoltre, in caso di reiterazione del rapporto di lavoro con il lavoratore presso la medesima azienda, l'importo potrà essere riconosciuto una sola volta all'anno.

Restano esclusi da detta misura i dipendenti in aspettativa (non retribuita).

Gli importi riconosciuti non saranno considerati utili ai fini del computo della base di calcolo del TFR.

La misura varrà anche per tutto il 2023 e il 2024.

Smart working e nomina del medico competente

La Commissione per gli interpellati in materia di salute e sicurezza (la 'Commissione Interpellati'), con l'interpello n. 1/2023, pubblicato in data 1° febbraio 2023, **ha chiarito la possibilità per le società di nominare medici competenti ulteriori (e diversi) rispetto a quelli già nominati per la sede di assegnazione originaria.**

Tale chiarimento è sorto in relazione alla necessità di garantire adeguate condizioni di salute e sicurezza sul luogo di lavoro anche **nei confronti di lavoratori videoterminalisti che svolgono la propria attività in regime di smart working in luoghi lontani dalla propria sede di lavoro.**

Secondo l'art. 39, comma 6, D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81, infatti, *"nei casi di aziende con più unità produttive, nei casi di gruppi d'impresa nonché qualora la valutazione dei rischi ne evidenzia la necessità, il datore di lavoro può nominare più medici competenti individuando tra essi un medico con funzioni di coordinamento"*.

Ad avviso della Commissione Interpellati, quindi, laddove sussistano i presupposti della disposizione sopra menzionata, sarà **possibile individuare medici competenti vicini al luogo ove i dipendenti svolgono la propria attività in modalità agile** (così da poter garantire la prosecuzione della sorveglianza sanitaria anche per tali lavoratori) e purché:

- ciascun medico competente venga individuato con specifica nomina, esclusivamente per apposite aree territoriali (province e/o regioni) e specificatamente per le tipologie di lavoratori operanti da tali aree;
- venga individuato un medico addetto al coordinamento delle attività di sorveglianza sanitaria; e
- venga a tal fine aggiornato e rielaborato il documento di valutazione dei rischi.

Sgravi contributivi per l'assunzione di lavoratori svantaggiati: i requisiti necessari per le società cooperative

La Cassazione, con la sentenza 10 novembre 2022, n. 33130, è intervenuta affermando che per poter beneficiare degli sgravi contributivi di cui all'art. 4, comma 3, legge 8 novembre 1991, n. 381, è necessario che i lavoratori c.d. svantaggiati costituiscano almeno il 30% dei lavoratori subordinati della società cooperativa.

Nel caso di specie, una società cooperativa proponeva ricorso avverso la sentenza pronunciata dalla Corte d'Appello di Roma con la quale si affermava che la società non aveva rispettato il requisito di cui all'art. 4, comma 2, legge n. 381/1991, secondo il quale affinché la cooperativa possa beneficiare degli sgravi contributivi, i lavoratori svantaggiati devono rappresentare *“almeno il 30% dei lavoratori della cooperativa”*. I giudici di merito, infatti, ritenevano che nella base di calcolo della percentuale del 30% dovessero essere inclusi tutti coloro che risultavano occupati presso la cooperativa, ossia non solo i titolari di un rapporto di lavoro subordinato, ma anche i lavoratori parasubordinati.

La Cassazione accoglieva il ricorso in parziale riforma della sentenza di primo grado.

In primo luogo, veniva ribadito che la suddetta legge ha l'obiettivo di favorire l'avviamento e l'integrazione lavorativa di tutti coloro i quali vivono in una condizione di svantaggio sociale, ed è solo attraverso la concessione di sgravi contributivi che la cooperativa può procedere all'assunzione di tali categorie di soggetti, ad un costo più basso rispetto a quello ordinariamente necessario per l'instaurazione di un rapporto di lavoro della medesima tipologia. L'art. 4, comma 3, legge n. 381/1991 stabilisce, infatti, che *“Le aliquote complessive della contribuzione per l'assicurazione obbligatoria previdenziale e assistenziale dovute dalle cooperative sociali, relativamente alla retribuzione corrisposta alle persone svantaggiate (...) sono ridotte a zero”*.

Peraltro, l'analisi della disposizione oggetto di esame della Cassazione non poteva prescindere dalla considerazione del contesto storico nel quale la stessa si è inserita. L'inizio degli anni '90 era, infatti, caratterizzato da un mercato del lavoro legato alla regola della stabilità dell'impiego, con forme flessibili di occupazione che, ancora, rappresentavano l'eccezione e, conseguentemente, appare chiaro che l'intento del legislatore fosse quello di favorire l'assunzione dei lavoratori svantaggiati con un contratto di lavoro subordinato.

In conclusione, i giudici di legittimità hanno stabilito che il concetto di 'lavoratori della cooperativa', di cui all'art. 4, comma 2, legge n. 381/1991, riguarda sia i c.d. 'lavoratori svantaggiati subordinati' sia i c.d. 'lavoratori subordinati in forza presso la cooperativa', dal momento che i primi vanno ad aumentare il numero dei secondi e, conseguentemente, ai fini del computo di tale percentuale, occorre fare riferimento al numero complessivo dei lavoratori subordinati che costituiscono la base sociale della cooperativa.

Se la cessione del ramo d'azienda è ritenuta illegittima, allora l'obbligazione del cedente ha natura retributiva

La Suprema Corte, con sentenza n. 3479, pubblicata il 6 febbraio 2023, affronta ancora una volta il tema relativo alla natura dell'obbligazione - risarcitoria ovvero retributiva - che sorge in capo al datore di lavoro/cedente, allorché il giudice accerti l'illegittimità della cessione di azienda o ramo d'azienda.

Nel caso di specie, la società cedente/datrice di lavoro ricorreva, eccependo questione di costituzionalità con riferimento alle retribuzioni dovute a decorrere dalla data della pronuncia di primo grado e sino all'effettivo ripristino dei rapporti di lavoro ovvero sino alla loro risoluzione se anteriore. Più precisamente, il ricorrente deduceva come, in relazione alla natura sinallagmatica del rapporto di lavoro e alla nozione di retribuzione ricavabile dalla Costituzione (art. 36) e dal codice civile, il diritto alla retribuzione **sussistesse solo in ragione ed in proporzione della eseguita prestazione lavorativa**.

A sostegno di questa tesi, parte ricorrente citava la sentenza della Corte costituzionale n. 86/2018 che dichiarava la conformità costituzionale dell'art. 18, comma 4, St. Lav., nella parte in cui attribuisce natura risarcitoria alle somme di denaro che il datore è tenuto a corrispondere in relazione al periodo decorrente dall'emissione della condanna di reintegrazione nel posto di lavoro e fino all'effettiva ripresa lavorativa.

Sul punto la Suprema Corte ha ritenuto che la tesi di parte ricorrente sopra esposta fosse da ritenersi infondata poiché le argomentazioni elaborate nella sentenza citata rivisitavano la precedente elaborazione giurisprudenziale.

Invero, la Suprema Corte evidenziava il carattere fuorviante del richiamo alla materia dei licenziamenti con riguardo al tema della indennità risarcitoria, ravvisando in essa una disciplina legislativa specifica e



derogatoria rispetto al diritto delle obbligazioni, che riconduce i compensi dovuti dal datore di lavoro, in caso di accertata illegittimità del licenziamento, nell'ambito del risarcimento del danno.

Nell'ottica di interpretare in modo costituzionalmente orientato, le Sezioni Unite in relazione all'orientamento sopra citato hanno ritenuto coerente sia con la normativa codicistica in tema di contratti a prestazioni corrispettive (art. 1453 c.c. e ss.) sia con gli artt. 3, 36 e 41 Cost., di superare **la regola sinallagmatica della corrispettività**.

In conclusione, qualora intervenga una sentenza che accerti il vincolo giuridico per il datore di lavoro, quest'ultimo, qualora risulti inadempiente e non ricostituisca i rapporti di lavoro senza giustificato motivo, avrà l'onere e il peso economico delle retribuzioni, pur senza ricevere la prestazione lavorativa corrispettiva.

ESG

Gli intermediari finanziari non bancari nella gestione dei rischi climatici e ambientali: evidenze della Banca d'Italia

Banca d'Italia, in data 10 gennaio 2023, ha pubblicato una Nota informativa ('Nota') per sollecitare gli intermediari finanziari non bancari a valutare in modo approfondito l'esposizione ai rischi ESG e a predisporre piani d'azione che favoriscano, nel medio termine, l'integrazione dei rischi climatici e ambientali nelle strategie aziendali, nei sistemi di governo e controllo e nel sistema di gestione dei rischi.

Nella Nota vengono analizzati i risultati di un questionario di autovalutazione, sottoposto ad un campione di 86 intermediari non bancari, e volto a monitorare il livello di integrazione dei rischi climatici e ambientali nelle tre macroaree sopra identificate, che, a livello complessivo, mostra un limitato allineamento alle aspettative.

Di seguito, i principali rilievi emersi:

- in materia di **modello di business e strategia**, si evidenzia la necessità di eseguire una **valutazione di materialità** dell'esposizione ai rischi climatici e ambientali al fine di predisporre **strategie aziendali in grado di integrare obiettivi di sostenibilità che si traducano in target di performance misurabili**;
- in tema di **governance e sistema organizzativo**, si rilevano debolezze legate alla mancanza, in particolare negli organi amministrativi, di competenze ambientali e climatiche, nonché di un sistema di *reporting* non adeguato. A fronte di ciò, la Banca d'Italia suggerisce (i) **l'arricchimento degli organi di amministrazione con professionalità dotate di specifiche competenze sulle tematiche ESG** e la **formalizzazione e definizione di ruoli** al loro interno e/o nei comitati endoconsiliari e (ii) la predisposizione di un **sistema di reporting periodico efficace**;
- con riguardo al **sistema di gestione dei rischi**, si suggerisce lo sviluppo di un'adeguata azione delle funzioni di controllo che richiede **l'integrazione dei rischi di sostenibilità**, precedentemente mappati, (i) **nel risk management aziendale** e (ii) **nei processi di credito e nelle strategie di investimento**, non solo con riguardo alla sostenibilità degli investimenti, ma anche al possibile impatto sul *pricing* di eventi avversi legati al manifestarsi di questi rischi.

Banca d'Italia richiede agli intermediari non bancari di **trasmettere, entro il 31 marzo 2023, un piano d'azione**, approvato dal Consiglio di amministrazione, e la valutazione del Collegio sindacale ad esso relativa, **nel quale vengano individuati gli interventi, i tempi e le modalità mediante le quali intendono far fronte alle lacune da essa individuate**.



Hanno contribuito a questo numero:

Laura Cinicola

Lorenzo Curvo

Manfredi Ferrari Liccardi Medici

Sara Ficorilli

Giuditta Garattini

Silvano Geusa

Vittoria Ghisoni

Martina Iacono

Maria Paola Ingletto

Lorenzo Labruna

Federica Molinari

Rachele Moresco

Federico Maria Morri

Gisella Dalila Moscato

Veronica Nobili

Giulia Parodi

Chiara Peja

Baldassare Puccio

Ludovica Puccioni

Patrizia Romano

Elena Smaniotto

Marco Valdes



Studio Associato
Consulenza legale e tributaria

Contatti

it-fmLegalNewsletter@kpmg.it

Sedi

Milano

Via Vittor Pisani 31, 20124
Tel. 02 676441

Ancona

Via 1° maggio 150/a, 60131
Tel. 071 2916378

Bologna

Via Innocenzo Malvasia 6, 40131
Tel. 051 4392711

Firenze

Viale Niccolò Machiavelli 29, 50125
Tel. 055 261961

Genova

P.zza della Vittoria 15/12, 16121
Tel. 010 5702225

Napoli

Via F. Caracciolo 17, 80122
Tel. 081 662617

Padova

Piazza Salvemini 2, 35131
Tel. 049 8239611

Perugia

Via Campo di Marte 19, 06124
Tel. 075 5734518

Pescara

P.zza Duca D'Aosta 31, 65121
Tel. 085 4210479

Roma

Via Curtatone 3, 00185
Tel. 06 809631

Torino

C.so Vittorio Emanuele II 48, 10123
Tel. 011 883166

Verona

Via Leone Pancaldo 68, 37138
Tel. 045 8114111



kpmg.com/it/socialmedia

Tutte le informazioni qui fornite sono di carattere generale e non intendono prendere in considerazione fatti riguardanti persone o entità particolari. Nonostante tutti i nostri sforzi, non siamo in grado di garantire che le informazioni qui fornite siano precise ed accurate al momento in cui vengono ricevute o che continueranno ad esserlo anche in futuro. Non è consigliabile agire sulla base delle informazioni qui fornite senza prima aver ottenuto un parere professionale ed aver accuratamente controllato tutti i fatti relativi ad una particolare situazione.

© 2023 Studio Associato - Consulenza legale e tributaria è un'associazione professionale di diritto italiano e fa parte del network KPMG di entità indipendenti affiliate a KPMG International Limited, società di diritto inglese. Tutti i diritti riservati.

Denominazione e logo KPMG sono marchi e segni distintivi utilizzati su licenza dalle entità indipendenti dell'organizzazione globale KPMG.