

Casa di Cura Malzoni – Villa dei Platani SpA

Sede legale

Via Carmelo Errico snc

83100 - Avellino

C.F. e P.Iva: 00126180645

Iscrizione R.E.A. di Avellino n. AV-46901

* * *

RELAZIONE DELL'ORGANISMO DI VIGILANZA

EX ARTT. 6 E 7 D. LGS. 231/01

* * *

Spett.le

Casa di Cura Malzoni – Villa dei Platani SpA

Preg.mo Sig. Amministratore Delegato,

Avv. Paola Belfiore

Oggetto: informativa periodica dell'Organismo di Vigilanza di Casa di Cura Malzoni – Villa dei Platani SpA, ai sensi del D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231.

Gli scriventi Avv. Pellegrino Mastella, in qualità di Presidente, Avv. Giuseppe F.sco Giofrè, in qualità di componente effettivo esterno, e Dott.ssa Teresa Ciliberti, quale componente effettivo interno dell'Organismo di Vigilanza *ex* D.Lgs. 231/01 della Vostra Spett.le Società (di seguito anche “Casa di Cura Malzoni”), in ottemperanza agli obblighi di reporting disposti dal legislatore, oltre che a quanto previsto all'interno del Regolamento dello scrivente organismo di controllo, formulano la presente relazione sulle attività condotte sino al 31.12.2020 dal medesimo Organismo.

* * *

a) *Composizione dell'Organismo di Vigilanza*

A seguito di delibera del CdA Codesta Spett.le Società adottava il Modello di organizzazione gestione e controllo ex D.Lgs. 231/2001 e contestualmente alla sua deliberazione veniva nominato e confermato lo scrivente Organismo di Vigilanza, nell'attuale composizione:

- Avv. Pellegrino Mastella – Presidente;
- Dott.ssa Teresa Ciliberti – componente effettivo interno;
- Avv. Giuseppe F.sco Giofrè – Componente effettivo esterno.

* * *

b) *Piano di lavoro 2020.*

L'Organismo di Vigilanza, nel corso della prima riunione del proprio esercizio 2020, approvava il proprio piano di lavoro relativo a tale annualità. Tenendo conto del fatto che il Modello era di nuova implementazione questo OdV decideva di programmare, per il 2021, anche apposita sessione di formazione, eventualmente con l'ausilio di slide all'uopo predisposte.

* * *

c) *Aggiornamento del Modello Organizzativo*

Lo scrivente rileva che il legislatore ha, da ultimo, introdotto all'interno del catalogo delle fattispecie di reato presupposto anche l'art. 25 *sexiesdecies* relativo alle ipotesi di "contrabbando" a mente del quale:

1. In relazione alla commissione dei reati previsti dal decreto del Presidente della Repubblica 23 gennaio 1973, n. 43, si applica all'ente la sanzione pecuniaria fino a duecento quote.

2. Quando i diritti di confine dovuti superano centomila euro si applica all'ente la sanzione pecuniaria fino a quattrocento quote.

3. Nei casi previsti dai commi 1 e 2 si applicano all'ente le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, comma 2, lettere c), d) ed e)".

L'OdV, quindi, in considerazione del core business aziendale, ritiene che tale fattispecie di reato non sia da ritenersi astrattamente rilevante per la Società.

* * *

d) Controlli ed attività dell'Organismo di Vigilanza

Nel corso dell'anno 2020 l'Organismo di Vigilanza si è riunito dopo aver ricevuto dato atto dell'accettazione della nomina e dell'assenza di situazioni di incompatibilità con l'incarico, si coordinava in merito alle attività che il costituito era chiamato a svolgere, evidenziando anche le aree sensibili già individuate a seguito dell'attività di risk assessment svolta in occasione degli audit interni effettuati nel corso della redazione del Modello adottato dalla Società. Il Presidente informava i presenti circa gli obblighi di riservatezza cui, in conseguenza del proprio incarico, sono tenuti, incaricando la Dott.ssa Ciliberti alla corretta conservazione ed archiviazione della documentazione dell'OdV in apposito armadietto, da tenersi all'interno dei locali della Società, chiuso a chiave.

L'OdV aveva modo di verificare circa l'avvenuta creazione della casella di posta dedicata all'OdV, richiedendo, con l'ausilio della Dott.ssa Ciliberti, che fosse data comunicazione a tutti i dipendenti circa la creazione di tale casella email e dell'obbligo di utilizzarla solo per comunicazioni afferenti violazioni del Modello e del Codice Etico. A tal fine, quindi, veniva predisposto apposito modulo di accettazione del modello e di presa visione da far sottoscrivere a tutti i dipendenti della Società, informandoli anche dell'esistenza di tale strumento di comunicazione e del suo corretto utilizzo.

L'OdV prendeva atto delle procedure aziendali poste in essere a presidio e tutela tanto dei lavoratori, quanto dei pazienti, di Malzoni SpA: in particolare veniva messo in evidenza che la Società, immediatamente, sin dall'inizio dell'attuale pandemia, si è adeguata a quelle che sono state le disposizioni normative nazionali, oltre che regionali. Lo scrivente organismo, quindi, chiedeva di poter acquisire le procedure adottate.

Si rilevava, ancora, che la Società, in considerazione del particolare settore in cui opera, non ha potuto prevedere un massiccio utilizzo dello smart working, facendo sempre attenzione, per tutto il personale dipendente e collaboratori, che fossero sempre rispettate le disposizioni anticontagio.

L'OdV, ancora, relazionava in merito all'opportunità di richiedere tanto ai neo assunti, quanto ai dipendenti, il certificato dei carichi pendenti, oltre che del casellario giudiziario si rileva preliminarmente che questa risulta essere una facoltà in capo al datore di lavoro.

Detta facoltà, ovviamente, presenta una serie di cautele da osservare posto che, in termini generali, la richiesta del certificato penale del casellario giudiziale, pur essendo tipica nell'ambito di organizzazioni aziendali di rilevanti dimensioni, presenta taluni aspetti problematici che si ritiene opportuno segnalare.

L'articolo 8 dello Statuto dei Lavoratori stabilisce, invero, che *“è fatto divieto al datore di lavoro, ai fini dell'assunzione, come nel corso dello svolgimento del rapporto di lavoro, di effettuare indagini, anche a mezzo di terzi [...] su fatti non rilevanti ai fini della valutazione dell'attitudine professionale del lavoratore”*.

La *ratio* della norma è quella di evitare che il datore di lavoro raccolga, ed utilizzi, dati ed informazioni che esulano dal rapporto di lavoro per fini discriminatori o comunque estranei alla prestazione. La tutela della vita privata del lavoratore, tuttavia, trova il suo limite nei fatti *“rilevanti ai fini della valutazione dell'attitudine professionale del lavoratore”*, espressamente esclusi dal divieto di indagini.

Conseguentemente il datore di lavoro, sia in fase di assunzione sia nel corso del rapporto, ha diritto di conoscere, anche mediante apposite indagini, i fatti della sfera privata del lavoratore che oggettivamente incidono sulla possibilità di instaurare (ovvero di mantenere) il rapporto lavorativo.

Il principio, come detto, si applica tanto allo svolgimento del rapporto quanto alla sola fase pre-assuntiva, proprio perché il datore di lavoro deve essere libero di raccogliere dati che consentano allo stesso di valutare non solo la capacità, l'affidabilità e l'attitudine professionale del soggetto, ma anche la convenienza ad instaurare con questo un rapporto di lavoro destinato verosimilmente a perdurare nel tempo.

Valutato opportunamente il contesto della prestazione lavorativa (contesto anche connesso all'ambito territoriale cui l'Azienda opera), e la natura dell'attività esercitata, si ritiene che la conformità della richiesta del certificato del casellario

giudiziale e del certificato dei carichi pendenti alle previsioni del citato articolo 8 dello Statuto dei Lavoratori possa essere ragionevolmente sostenuta. È infatti principio ormai generalmente riconosciuto in dottrina e giurisprudenza che l'intensità della fiducia richiesta sia diversa a seconda della natura e della qualità del singolo rapporto, della posizione delle parti, dell'oggetto delle mansioni e del grado di affidamento che queste richiedono, e che la conoscenza di date informazioni relative ai procedimenti penali del soggetto sia essenziale per valutare l'opportunità dell'instaurazione del rapporto, poiché l'eventuale procedimento penale noto è suscettibile di porre in dubbio la futura correttezza dell'adempimento.

Si aggiunga, inoltre, come evidenziato dalla giurisprudenza *“formatasi sul punto nel corso di oltre venti anni, vi sono numerose situazioni, non tipizzate dal legislatore, che costituiscono altrettante «spie» dell'infiltrazione (nella duplice forma del condizionamento o del favoreggiamento dell'impresa), anche se non ricomprese nel «catalogo» dell'art. 84 del d.lgs. n. 159 del 2011. Gli elementi di inquinamento mafioso, ben lungi dal costituire un numerus clausus, assumono infatti forme e caratteristiche diverse secondo i tempi, i luoghi e le persone e sfuggono ad un preciso inquadramento, per l'insidiosa pervasività e mutevolezza, anzitutto sul piano sociale, del fenomeno mafioso”* (Cons. St., sez. III, 3 maggio 2016, n. 1743).

I Giudici di Palazzo Spada hanno altresì evidenziato che *“quello voluto dal legislatore, ben consapevole di questo, è dunque un «catalogo aperto» di situazioni sintomatiche del condizionamento mafioso, come si desume chiaramente dall'art. 91, comma 6, del d.lgs. n. 159 del 2011. Tra queste situazioni sintomatiche non tipizzate dal legislatore, come la Sezione ha già chiarito nella citata sentenza n. 1743 del 2016, figura anche «l'assunzione esclusiva o prevalente, da parte di imprese medio-piccole, di personale avente precedenti penali gravi o comunque contiguo ad associazioni criminali»”* (Cons. St., sez. III, 20 luglio 2016, n. 3299).

Secondo l'insegnamento fornito dal Supremo Consesso Amministrativo, invero, un *“«numero rilevante» di dipendenti [...] legati alle cosche mafiose e gravati da specifici precedenti penali in una piccolo-media impresa può assurgere ad elemento di inquinamento mafioso, anche indipendentemente dal loro ruolo di «amministratori di fatto», se tale anomala presenza non è giustificata né preceduta da un'efficace attività di vigilanza e di selezione da parte degli organi decisionali o gestionali dell'impresa”* (cfr. Sent. Cit.).

Ad avviso della giurisprudenza (in particolar modo amministrativistica formatasi in punto di interdittive antimafia), infatti, consentire, che l'attività esecutiva sia affidata a soggetti contigui o affiliati alle cosche non può far ragionevolmente escludere che anche le decisioni e la vita stessa dell'impresa siano affidati ad una «direzione esterna», “per il tramite di uomini di fiducia posti dalle cosche all'interno dell'impresa”, aggiungendo che “la mafia non si serve necessariamente, infatti, dei soli amministratori o dei soci di una società per condizionare l'impresa e strumentalizzarla ai propri scopi, **ben potendo avvalersi di soggetti che nell'impresa svolgono una qualsivoglia mansione**, poiché il suo scopo non è solo – o non sempre – la scalata delle gerarchie societarie, ma il controllo delle attività economiche più lucrose con ogni mezzo e con ogni uomo idoneo allo scopo, con una flessibilità di forme interne che sfugge e intende sfuggire, per non attirare controlli esterni, alle «armonie prestabilite» del diritto societario. **Ne deriva quindi che, sul piano qualitativo, il condizionamento mafioso (ovvero il «controllo del territorio» con la creazione di un clima di paura o di omertà) può derivare anche dalla presenza di soggetti che non svolgano ruoli apicali all'interno della società, ma siano o figurino come meri dipendenti, entrati a far parte dell'impresa senza alcun criterio selettivo e filtri preventivi**” (cfr. Sent. Cit.).

Aderendo al citato filone giurisprudenziale, dunque, “l'obbligo di vigilanza non ha solo un fondamento pattizio, *ex contractu*, nei protocolli di legalità, ma trova nelle previsioni del d.lgs. n. 159 del 2011 un sicuro fondamento normativo, ex lege, secondo una lettura sistematica e anche costituzionalmente orientata di tali disposizioni. Al di là delle previsioni dei «protocolli di legalità» e degli obblighi da esse previsti, infatti, **il condizionamento mafioso, ai sensi dell'art. 91, comma 6, del d. lgs. n. 159 del 2011, si può desumere anche dalla presenza di un solo dipendente «infiltrato», del quale la mafia si serve per controllare o guidare dall'esterno l'impresa, ciò che può risultare da atti investigativi (intercettazioni), frequentazioni, ed altri elementi sintomatici. Il condizionamento si può altresì desumere anche dalla assunzione o dalla presenza di dipendenti aventi precedenti legati alla criminalità organizzata, pur quando non emergano specifici riscontri oggettivi sull'influenza delle scelte dell'impresa**” (cfr. Sent. Cit.).

Secondo il ragionamento operato dai Giudici di Palazzo Spada nella citata sentenza, invero “in presenza di tali situazioni, infatti, la Prefettura ben può trarre elementi per

*ritenere sussistente un fattore di inquinamento mafioso all'interno dell'impresa, **in considerazione dell'atteggiamento dell'impresa, già sul piano della scelta dei suoi dipendenti**" (cfr. Sent. Cit.).*

Alla luce del superiore assunto, pertanto, i Giudici del Supremo Consesso Amministrativo hanno concluso che *“sia in sede di assunzione che nel corso dei rapporti di lavoro, infatti, essa (ndr. Azienda) si deve organizzare in modo tale da avere una struttura su cui non possa interferire la criminalità organizzata, ben potendo l'impresa far valere anche la giusta causa del recesso da rapporti di lavoro già instaurati, rappresentando che la loro prosecuzione, con chi ne sia risultato contiguo, può indurre la Prefettura a disporre misure interdittive. La Prefettura del tutto ragionevolmente rileva la sussistenza del rischio di infiltrazioni, quando l'impresa – **per disattenzione o per «quieto vivere»** – non abbia disposto controlli o abbia esercitato filtri selettivi sulle assunzioni (in un contesto per di più ad alta densità criminale)”* (cfr. Sent. Cit.).

Sotto tale profilo, dunque, le disposizioni del codice antimafia (d.lgs. n. 159 del 2011) – nella misura in cui costituiscono, come evidenziato *supra*, la fonte *ex lege* di obblighi di vigilanza dell'impresa in ordine alla gestione della propria struttura e dei propri dipendenti – *“rinvencono una propria giustificazione nell'art. 41, terzo comma, Cost., per il quale «la legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali»”* (cfr. Sent. Cit.).

Secondo il citato indirizzo giurisprudenziale, dunque, il legislatore, anche tramite la novella di cui al d.lgs. 159/2011, ha inteso responsabilizzare l'imprenditore e la sua autonomia decisionale.

Alla luce di quanto sopra esposto, ed anche in considerazione del modello predisposto dall'Azienda per richiedere la certificazione (all'interno del quale non vengono richiesti i procedimenti penali afferenti qualsivoglia fattispecie di reato) chi scrive ritiene che la richiesta *de qua* non si ponga in violazione con lo Statuto dei Lavoratori. Venivano quindi inoltrate alla Dott.ssa Ciliberti le clausole contrattuali, così come previste dal Modello.

e) ***Segnalazioni e violazioni riscontrate***

Sino dalla data del 31 dicembre 2020 l'Organismo di Vigilanza non ha ricevuto comunicazioni relative ad ipotesi di inadempimento del MOG.

* * *

L'OdV di Codesta Spett.le Società resta a disposizione del Consiglio di Amministrazione, per i chiarimenti e gli approfondimenti che possano essere ritenuti necessari.

Con osservanza.

Il Presidente

(Avv. Pellegrino Mastella)



Il componente effettivo interno
(Dott.ssa Teresa Ciliberti)

Il componente effettivo esterno
(Avv. Giuseppe F.sco Giofrè)