

L'attività professionale di insegnamento dello sci in favore dei bambini e le sue difficoltà gestionali: il certificato antipedofilia ex D.Lgs. 39/2014, gli obblighi ed i divieti previsti dal D.Lgs. 196/2003, gli obblighi imposti dal D.Lgs. 231/2001.

a cura di Massimo Viola, avvocato in Trento.

Nella preparazione del maestro di sci, una formazione specifica, che consenta di crescere i piccoli sciatori in modo adeguato alle loro esigenze, è fondamentale, tanto più nella realtà odierna, in cui i bambini costituiscono la maggioranza degli allievi delle scuole di sci (le statistiche ci parlano di cifre intorno all'85% della clientela).

(dal testo tecnico FISJ "Lo sci per i bambini – Didattica ufficiale")

1. Il certificato antipedofilia ex D.Lgs. 39/2014.

Il DECRETO LEGISLATIVO 4 marzo 2014, n. 39 (Attuazione della direttiva 2011/93/UE relativa alla lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile, che sostituisce la decisione quadro 2004/68/GAI) all'art. 2 introduce modifiche al decreto del Presidente della Repubblica 14 novembre 2002, n. 313 ("Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di casellario giudiziale, di anagrafe delle sanzioni amministrative dipendenti da reato e dei relativi carichi pendenti") introducendo l'art. 25bis, rubricato "Certificato penale del casellario giudiziale richiesto dal datore di lavoro", che così dispone:

1. Il certificato penale del casellario giudiziale di cui all'articolo 25 deve essere richiesto dal soggetto che intenda impiegare al lavoro una persona per lo svolgimento di attività professionali o attività volontarie organizzate che comportino contatti diretti e regolari con minori, al fine di verificare l'esistenza di condanne per taluno dei reati di cui agli articoli 600-bis [Prostituzione minorile]¹, 600-ter [Pornografia minorile]², 600-

¹ **Art. 600 bis c.p.:** è punito con la reclusione da sei a dodici anni e con la multa da euro 15.000 a euro 150.000 chiunque:

1) recluta o induce alla prostituzione una persona di età inferiore agli anni diciotto;

2) favorisce, sfrutta, gestisce, organizza o controlla la prostituzione di una persona di età inferiore agli anni diciotto, ovvero altrimenti ne trae profitto.

Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque compie atti sessuali con un minore di età compresa tra i quattordici e i diciotto anni, in cambio di un corrispettivo in denaro o altra utilità, anche solo promessi, è punito con la reclusione da uno a sei anni e con la multa da euro 1.500 a euro 6.000.

² **Art. 600-ter c.p.:** è punito con la reclusione da sei a dodici anni e con la multa da euro 24.000 a euro 240.000 chiunque:

1) utilizzando minori di anni diciotto, realizza esibizioni o spettacoli pornografici ovvero produce materiale pornografico;

2) recluta o induce minori di anni diciotto a partecipare a esibizioni o spettacoli pornografici ovvero dai suddetti spettacoli trae altrimenti profitto.

Alla stessa pena soggiace chi fa commercio del materiale pornografico di cui al primo comma.

Chiunque, al di fuori delle ipotesi di cui al primo e al secondo comma, con qualsiasi mezzo, anche per via telematica, distribuisce, divulga, diffonde o pubblicizza il materiale pornografico di cui al primo comma, ovvero distribuisce o divulga notizie o informazioni finalizzate all'adescamento o allo sfruttamento sessuale di minori degli anni diciotto, è punito con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa da euro 2.582 a euro 51.645.

Chiunque, al di fuori delle ipotesi di cui ai commi primo, secondo e terzo, offre o cede ad altri, anche a titolo gratuito, il materiale pornografico di cui al primo comma, è punito con la reclusione fino a tre anni e con la multa da euro 1.549 a euro 5.164.

Nei casi previsti dal terzo e dal quarto comma la pena è aumentata in misura non eccedente i due terzi ove il materiale sia di ingente quantità.

Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque assiste a esibizioni o spettacoli pornografici in cui siano coinvolti minori di anni diciotto è punito con la reclusione fino a tre anni e con la multa da euro 1.500 a euro 6.000.

Ai fini di cui al presente articolo per pornografia minorile si intende ogni rappresentazione, con qualunque mezzo, di un

quater [Detenzione di materiale pornografico]³, *600-quinquies* [Pornografia virtuale]⁴ e *609-undecies* [Adescamento di minorenni]⁵ del codice penale, ovvero l'irrogazione di sanzioni interdittive all'esercizio di attività che comportino contatti diretti e regolari con minori.

2. Il datore di lavoro che non adempie all'obbligo di cui all'articolo 25-bis del decreto del Presidente della Repubblica 14 novembre, n. 313, è soggetto alla sanzione amministrativa pecuniaria del pagamento di una somma da euro 10.000,00 a euro 15.000,00.

Il direttore della Scuola di sci rientra nella definizione di "datore di lavoro" ai sensi della normativa in questione, ovvero di "soggetto che intenda impiegare al lavoro una persona per lo svolgimento di attività professionali o attività volontarie organizzate che comportino contatti diretti e regolari con minori" ?

La risposta alla domanda, alla luce degli interventi dottrinali più recenti, deve essere positiva (riguardando l'obbligo non solo i rapporti di lavoro subordinato, ma anche le forme autonome di prestazione lavorativa, i lavoratori a progetto, finanche i volontari), qualora vi sia comunque un contatto continuativo con i minori. Non mancano peraltro le prese di posizione contrarie⁶ anche se le stesse, alla luce della direttiva europea che la normativa in questione ha inteso recepire⁷, non appaiono condivisibili.

L'obbligo di cui alla norma riguarda solo le nuove assunzioni e collaborazioni o anche i rapporti pregressi, estendendosi sino a ricomprendere anche i soci della scuola ?

Le circolari ministeriali citate escludono l'applicabilità della normativa in questione ad ipotesi diverse dalle nuove assunzioni di personale dipendente o collaboratori. Se tale tesi appare condivisibile con riferimento al caso dei soci della scuola (rispetto ai quali la scuola ed il suo direttore non possono qualificarsi quali "soggetti che intendono impiegare al lavoro una persona per lo svolgimento di attività professionali o attività volontarie organizzate che comportino contatti diretti e regolari con minori") non altrettanto può dirsi, non solo per i nuovi dipendenti e collaboratori, ma pure per quelli già in forza nell'organico della scuola.

La locuzione "che intenda impiegare al lavoro" non può essere interpretata nel senso di ritenere l'obbligo circoscritto alle sole nuove assunzioni o collaborazioni, ma a tutte le ipotesi in cui il soggetto venga effettivamente impiegato per lo svolgimento di attività professionali o attività volontarie organizzate che comportino contatti diretti e regolari con minori; quindi anche il personale già in forza alla scuola prima dell'entrata in vigore della legge in questione.

Ritenendo diversamente si finirebbe con lo svuotare di significato la previsione legislativa che introduce un obbligo di monitoraggio di soggetti che, per le funzioni svolte, incontrano minori ostacoli nella commissione

minore degli anni diciotto coinvolto in attività sessuali esplicite, reali o simulate, o qualunque rappresentazione degli organi sessuali di un minore di anni diciotto per scopi sessuali.

³ **Art. 600-quater c.p.:** chiunque, al di fuori delle ipotesi previste dall'articolo 600-ter, consapevolmente si procura o detiene materiale pornografico realizzato utilizzando minori degli anni diciotto, è punito con la reclusione fino a tre anni e con la multa non inferiore a euro 1.549.

La pena è aumentata in misura non eccedente i due terzi ove il materiale detenuto sia di ingente quantità.

⁴ **Art. 600-quinquies c.p.:** chiunque organizza o propaganda viaggi finalizzati alla fruizione di attività di prostituzione a danno di minori o comunque comprendenti tale attività è punito con la reclusione da sei a dodici anni e con la multa da euro 15.493 e euro 154.937.

⁵ **Art. 609-undecies c.p.:** chiunque, allo scopo di commettere i reati di cui agli articoli 600, 600-bis, 600-ter e 600-quater, anche se relativi al materiale pornografico di cui all'articolo 600-quater.1, 600-quinquies, 609-bis, 609-quater, 609-quinquies e 609-octies, adesca un minore di anni sedici, è punito, se il fatto non costituisce più grave reato, con la reclusione da uno a tre anni. Per adescamento si intende qualsiasi atto volto a carpire la fiducia del minore attraverso artifici, lusinghe o minacce posti in essere anche mediante l'utilizzo della rete internet o di altre reti o mezzi di comunicazione.

⁶ Si vedano la Circolare n. 9-2014 Ministero del Lavoro e la Circolare interpretativa del Ministero della Giustizia con le due note di chiarimento.

⁷ Trattasi della Direttiva 2011/92/UE del 13.12.2011 relativa alla lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile che sostituisce la decisione quadro 2004/68/GAI consultabile al seguente URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX:32011L0093>.

dei reati che la norma vuole prevenire.

Cosa s'intende per "contatti diretti e regolari con minori"?

Come ben chiarito nella circolare emanata dal Ministero del Lavoro dell'aprile 2014 per contatti diretti e regolari con minori s'intendono richiamare quelle situazioni che implicano un contatto necessario ed esclusivo con una platea di minori (come nel caso degli "istruttori sportivi per bambini/ragazzi"; così testualmente nella circolare), rimanendo escluse solo quelle attività che non hanno una platea di destinatari preventivamente determinabile, in quanto rivolte ad un'utenza indifferenziata nelle quali la presenza di minori è meramente eventuale.

E' necessario il consenso dell'interessato per richiedere il certificato ?

Come chiarito dal Ministero della Giustizia nella circolare dell'11.04.2014, il certificato del casellario va richiesto dal datore di lavoro, acquisito il consenso dell'interessato e prima dell'impiego di quest'ultimo al lavoro, utilizzando la relativa modulistica già indicata dallo stesso Ministero ed allegata alla circolare in questione (v. poi). In attesa del rilascio del certificato appare comunque possibile impiegare il lavoratore sulla base di una dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà circa l'assenza di precedenti penali da esibire eventualmente agli organi di vigilanza.

La sola acquisizione *una tantum* del certificato penale del casellario giudiziale esclude l'applicabilità della sanzione prevista dal novellato D.P.R. 14 novembre 2002, n. 313 ?

Secondo molti autori, concordando sul fatto che la previsione legislativa in questione introduce un obbligo di monitoraggio di soggetti che, per le funzioni svolte, incontrano minori ostacoli nella commissione dei reati che la norma vuole prevenire, l'acquisizione del certificato non può essere effettuata *una tantum*.

Considerato che tali certificati hanno validità di 6 mesi, alcuni autori hanno suggerito che questo termine indichi anche la scadenza alla quale rinnovare il certificato. Se si ammette però che in attesa del rilascio del certificato sia comunque possibile impiegare il lavoratore sulla base di una dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà da esibire eventualmente agli organi di vigilanza, non si vede per quale ragione, una volta acquisito il certificato, non possa essere chiesto al lavoratore di confermare, attraverso una dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà, che non sono intervenuti fatti o circostanze tali per cui il certificato già acquisito – se nuovamente richiesto – recherebbe risultanze diverse (con riferimento ai reati di cui alla normativa in questione).

Una diversa soluzione potrebbe essere quella di richiedere il certificato ad ogni inizio stagione; ovvero nel momento in cui si verifica il presupposto dell'impiego per lo svolgimento di attività professionali o attività volontarie organizzate che comportino contatti diretti e regolari con minori.

L'acquisizione del certificato penale del casellario giudiziale esclude l'applicabilità della sanzione prevista dal novellato D.P.R. 14 novembre 2002, n. 313 e qualunque altra conseguenza in capo al direttore e/o alla scuola ?

Dal punto di vista amministrativo certamente si (dato che, per effetto dell'art. 1 della Legge di depenalizzazione 24 novembre 1981, n. 689, le leggi che prevedono sanzioni amministrative si applicano soltanto nei casi e per i tempi in esse considerati).

Nulla dispone però la legge per il caso in cui, acquisito il certificato, risultino precedenti specifici per i reati contemplati nella norma.

E tale mancanza di disposizioni non costituisce certo un elemento tranquillizzante, come invece potrebbe apparire a prima vista.

La direttiva europea prevede infatti fra le sue finalità la previsione di meccanismi in forza dei quali, i soggetti che hanno precedenti di determinati reati, considerato il pericolo che essi notoriamente rappresentano soprattutto in considerazione dei possibili rischi di reiterazione, possano essere, se del caso, interdetti, in via temporanea o permanente, almeno dall'esercizio di attività professionali che comportano contatti regolari e diretti con minori. I datori di lavoro hanno il diritto di essere informati, al momento dell'assunzione per un

impiego che comporta contatti diretti e regolari con minori, delle condanne esistenti per reati sessuali a danno di minori iscritte nel casellario giudiziario o delle misure interdittive esistenti affinché possano effettuare una "valutazione del pericolo". Diversamente, gli stessi (recte: gli enti da essi diretti) potrebbero essere ritenuti responsabili, non del reato, ma del fatto di non aver posto in essere tale valutazione e di non aver adottato le adeguate misure preventive.

Aspetti pratici

Il certificato va richiesto per ogni lavoratore che s'intenda impiegare per lo svolgimento di attività professionali o attività volontarie organizzate che comportino contatti diretti e regolari con minori. Il costo di ogni certificato è di € 16,00.= di imposta di bollo e € 3,54 per diritti oltre all'eventuale compenso da corrispondere per il servizio eventualmente a terzi. Il facsimile del modulo di richiesta e quello per acquisire il consenso del lavoratore sono rinvenibili al seguente URL:

http://www.lavoro.gov.it/Strumenti/normativa/Documents/2014/20140414_Circolare%20n.%209%20-%20Dln.%2039.pdf

2. Il trattamento dei dati personali dei minori ed in particolare la loro immagine alla luce del disposto del Decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (CODICE IN MATERIA DI PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI).

La persona e la sua immagine sono beni inviolabili.

Se si tratta di minori, alla tutela della dignità e riservatezza si aggiunge la necessità di garantire un armonico sviluppo della loro personalità e s'impongono, pertanto, maggiori limiti e cautele⁸.

Varie normative garantiscono una tutela rafforzata della riservatezza dei minori, ciò anche a dispetto del diritto di cronaca e di informazione, ed impongono di tutelare *“la specificità del minore come persona in divenire, prevalendo su tutto il suo interesse ad un regolare processo di maturazione che potrebbe essere profondamente disturbato e deviato da spettacolarizzazioni del suo caso di vita, da clamorosi protagonismi o da fittizie identificazioni”*⁹.

Il problema si pone, oggigiorno, soprattutto con riferimento alle immagini delle persone e dei minori in particolare, data l'estrema facilità con la quale le stesse possono essere acquisite e diffuse.

La legge sul diritto d'autore sancisce il principio in forza del quale il *“ritratto”* di una persona non può essere **esposto** senza il suo consenso (art. 96 legge n. 633/1941).

Tale regola subisce un'eccezione nel momento in cui la pubblicazione dell'immagine è giustificata dalla notorietà della persona ritratta o quando è collegata a fatti, avvenimenti, cerimonie di interesse pubblico o svoltisi in pubblico. Ma il *“ritratto”* (in termini moderni parliamo di immagine), non può, comunque (e, quindi, anche in presenza del consenso dell'interessato), essere esposto o messo in commercio quando l'esposizione o messa in commercio rechi pregiudizio all'onore, alla reputazione od anche al decoro della persona ritratta (art. 97 legge n. 633/1941).

Ciò significa forse che l'acquisizione dell'immagine è libera, rimanendo regimentato solo il suo *“utilizzo”* (che va dall'esposizione, ovvero pubblicazione, sino alla vendita) ?

La risposta non è semplice alla luce del disposto del Decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (CODICE IN MATERIA DI PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI).

Detta legge ha introdotto nel nostro ordinamento i seguenti principi:

1. chiunque ha diritto alla protezione dei dati personali che lo riguardano;
2. il trattamento dei dati personali deve svolgersi nel rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali, nonché della dignità dell'interessato, con particolare riferimento alla riservatezza, all'identità personale e al diritto alla protezione dei dati personali.

⁸ La Convenzione internazionale sui diritti dell'infanzia, approvata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 20 novembre 1989 e ratificata in Italia con legge 27 maggio 1991 n. 176, sancisce che in tutti gli atti relativi ai minori, siano essi compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private, l'interesse superiore del minore deve essere considerato preminente (art. 3). Tale Convenzione sancisce, inoltre, che nessun fanciullo può essere sottoposto ad interferenze arbitrarie o illegali nella sua vita privata, nella sua famiglia, nella sua casa o nella sua corrispondenza, né a lesioni illecite del suo onore e della sua reputazione. Ogni fanciullo ha diritto ad essere tutelato dalla legge contro tali interferenze o atteggiamenti lesivi (art. 16).

La nostra Costituzione sancisce che la Repubblica italiana protegge l'infanzia e la gioventù, favorendo gli istituti necessari a tale scopo (artt. 2 e 31, comma II, Cost.).

⁹ Virgolettato tratto dalla c.d. Carta di Treviso (poi integrata dal *“Vademecum”* del 25 novembre 1995 e ulteriormente modificata il 10 ottobre 2006) adottata quale codice di autoregolamentazione dall'Ordine italiano dei Giornalisti insieme alla Federazione Nazionale della Stampa Italiana (FNSI) e in collaborazione con *“Telefono Azzurro”*, il 5 ottobre 1990, a tutela dell'immagine del minore nell'attività giornalistica.

Per "dato personale" s'intende qualunque informazione relativa a persona fisica, identificata o identificabile, anche indirettamente, mediante riferimento a qualsiasi altra informazione. Il "dato personale" diviene "dato identificativo" quando permette l'identificazione diretta dell'interessato e si tramuta in "dato sensibile" quando risulta idoneo a rivelare l'origine razziale ed etnica, le convinzioni religiose, filosofiche o di altro genere, le opinioni politiche, l'adesione a partiti, sindacati, associazioni od organizzazioni a carattere religioso, filosofico, politico o sindacale, nonché lo stato di salute e la vita sessuale dell'interessato, ovvero la persona fisica cui si riferiscono i dati personali. Le fotografie ed i filmati, ovvero le immagini (in questo caso di persone) "ottenute col processo fotografico o con processo analogo" (art. 87 della già citata Legge 22 aprile 1941, n. 633) hanno la potenzialità di assumere tutte e tre le qualifiche sopra indicate.

Per "trattamento" s'intende qualunque operazione o complesso di operazioni, effettuati anche senza l'ausilio di strumenti elettronici, concernenti la raccolta, la registrazione, l'organizzazione, la conservazione, la consultazione, l'elaborazione, la modificazione, la selezione, l'estrazione, il raffronto, l'utilizzo, l'interconnessione, il blocco, la comunicazione, la diffusione, la cancellazione e la distruzione di dati, anche se non registrati in una banca di dati.

Come viene perseguito dal T.U. 196/2003 l'obiettivo della tutela del diritto alla protezione dei propri dati personali ?

Innanzitutto garantendo all'interessato il diritto di opporsi, senza limitazioni, al trattamento di dati personali che lo riguardano a fini di invio di materiale pubblicitario o di vendita diretta o per il compimento di ricerche di mercato o di comunicazione commerciale.

Inoltre, è garantito il diritto di opporsi, in tutto o in parte, a qualunque trattamento dei propri dati personali (e, quindi, anche alla raccolta, ancorché i dati siano pertinenti allo scopo della raccolta stessa), ma in tal caso "per motivi legittimi".

Da ciò si deduce che non è sempre vietata (e/o comunque da considerarsi illecita) l'acquisizione di immagini delle persone, ma l'interessato può opporvisi senza particolari formalità.

Ben diverso il discorso per quanto riguarda il trattamento e, quindi, in particolare, la raccolta, la conservazione e la diffusione presso i terzi (pubblicazione) delle immagini che comportano la divulgazione del dato personale rappresentato dalle fattezze della persona. Abbiamo già evidenziato come il trattamento dei dati personali debba comunque svolgersi nel rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali, nonché della dignità dell'interessato, con particolare riferimento alla riservatezza, all'identità personale e al diritto alla protezione dei dati personali.

Il trattamento di dati personali da parte di privati o di enti pubblici economici è ammesso solo con il consenso espresso dell'interessato. Ed il consenso è validamente prestato solo se è espresso liberamente e specificamente in riferimento ad un trattamento chiaramente individuato e se sono state rese all'interessato le informazioni di cui all'articolo 13 del T.U. 196/2003 e, quindi, l'interessato è stato previamente informato oralmente o per iscritto circa:

- a) le finalità e le modalità del trattamento cui sono destinati i dati;
- b) la natura obbligatoria o facoltativa del conferimento dei dati;
- c) le conseguenze di un eventuale rifiuto di rispondere;
- d) i soggetti o le categorie di soggetti ai quali i dati personali possono essere comunicati o che possono venirne a conoscenza in qualità di responsabili o incaricati, e l'ambito di diffusione dei dati medesimi;
- e) i diritti di cui egli gode in forza del medesimo T.U. e, quindi:
 - ❖ il diritto di opporsi all'acquisizione del dato;
 - ❖ il diritto di ottenere la conferma dell'esistenza o meno di dati personali che lo riguardano, anche se non ancora registrati, e la loro comunicazione in forma intelligibile.
 - ❖ il diritto di ottenere l'indicazione:
 - a. dell'origine dei dati personali;

- b. delle finalità e modalità del trattamento;
- c. della logica applicata in caso di trattamento effettuato con l'ausilio di strumenti elettronici;
- d. degli estremi identificativi del titolare, dei responsabili e del rappresentante;
- e. dei soggetti o delle categorie di soggetti ai quali i dati personali possono essere comunicati o che possono venirne a conoscenza in qualità di responsabili o incaricati.

❖ Il diritto di ottenere:

- a. l'aggiornamento, la rettificazione ovvero, quando vi ha interesse, l'integrazione dei dati;
- b. la cancellazione, la trasformazione in forma anonima o il blocco dei dati trattati in violazione di legge, compresi quelli di cui non è necessaria la conservazione in relazione agli scopi per i quali i dati sono stati raccolti o successivamente trattati;
- c. l'attestazione che le operazioni di cui alle lettere a) e b) sono state portate a conoscenza, anche per quanto riguarda il loro contenuto, di coloro ai quali i dati sono stati comunicati o diffusi, eccettuato il caso in cui tale adempimento si rivela impossibile o comporta un impiego di mezzi manifestamente sproporzionato rispetto al diritto tutelato.

f) gli estremi identificativi del titolare e del responsabile.

Il consenso deve essere sempre manifestato in forma scritta quando il trattamento riguarda dati sensibili.

Il consenso non è richiesto quando il trattamento:

- a) è necessario per adempiere ad un obbligo previsto dalla legge, da un regolamento o dalla normativa comunitaria;
- b) è necessario per eseguire obblighi derivanti da un contratto del quale è parte l'interessato o per adempiere, prima della conclusione del contratto, a specifiche richieste dell'interessato;
- c) è necessario per la salvaguardia della vita o dell'incolumità fisica di un terzo. Se la medesima finalità riguarda l'interessato e quest'ultimo non può prestare il proprio consenso per impossibilità fisica, per incapacità di agire o per incapacità di intendere o di volere, il consenso è manifestato da chi esercita legalmente la potestà, ovvero da un prossimo congiunto, da un familiare, da un convivente o, in loro assenza, dal responsabile della struttura presso cui dimora l'interessato. Si applica la disposizione di cui all'articolo 82, comma 2;
- d) con esclusione della diffusione, è necessario ai fini dello svolgimento delle investigazioni difensive di cui alla legge 7 dicembre 2000, n. 397, o, comunque, per far valere o difendere un diritto in sede giudiziaria, sempre che i dati siano trattati esclusivamente per tali finalità e per il periodo strettamente necessario al loro perseguimento, nel rispetto della vigente normativa in materia di segreto aziendale e industriale;
- e) con esclusione della diffusione, è necessario, nei casi individuati dal Garante sulla base dei principi sanciti dalla legge, per perseguire un legittimo interesse del titolare o di un terzo destinatario dei dati, qualora non prevalgano i diritti e le libertà fondamentali, la dignità o un legittimo interesse dell'interessato;
- h) con esclusione della comunicazione all'esterno e della diffusione, è effettuato da associazioni, enti od organismi senza scopo di lucro, anche non riconosciuti, in riferimento a soggetti che hanno con essi contatti regolari o ad aderenti, per il perseguimento di scopi determinati e legittimi individuati dall'atto costitutivo, dallo statuto o dal contratto collettivo, e con modalità di utilizzo previste espressamente con determinazione resa nota agli interessati all'atto dell'informativa ai sensi dell'articolo 13;
- i) è necessario, in conformità ai rispettivi codici di deontologia di cui all'allegato A), per esclusivi scopi scientifici o statistici;

Ottenuto il consenso (se necessario), i dati personali debbono in ogni caso essere:

- a) trattati in modo lecito e secondo correttezza;
- b) raccolti e registrati per scopi determinati, espliciti e legittimi, ed utilizzati in termini compatibili con tali scopi;
- c) esatti e, se necessario, aggiornati;
- d) pertinenti, completi e non eccedenti rispetto alle finalità per le quali sono raccolti o successivamente trattati;
- e) conservati in una forma che consenta l'identificazione dell'interessato per un periodo di tempo non superiore a quello necessario agli scopi per i quali essi sono stati raccolti o successivamente trattati.

I dati personali trattati in violazione della disciplina rilevante in materia di trattamento dei dati personali non possono essere utilizzati.

Il trattamento dei dati che presenta rischi specifici per i diritti e le libertà fondamentali, nonché per la dignità dell'interessato, in relazione alla natura dei dati o alle modalità del trattamento o agli effetti che può determinare, è ammesso nel rispetto di misure ed accorgimenti a garanzia dell'interessato, ove prescritti. Tali misure e accorgimenti sono prescritti dal Garante.

Quando il trattamento è effettuato da una persona giuridica, da una pubblica amministrazione o da un qualsiasi altro ente, associazione od organismo, titolare del trattamento è l'entità nel suo complesso o l'unità od organismo periferico che esercita un potere decisionale del tutto autonomo sulle finalità e sulle modalità del trattamento, ivi compreso il profilo della sicurezza.

Può essere designato un responsabile. Se designato, il responsabile è individuato tra soggetti che per esperienza, capacità ed affidabilità forniscano idonea garanzia del pieno rispetto delle vigenti disposizioni in materia di trattamento, ivi compreso il profilo relativo alla sicurezza. I compiti affidati al responsabile sono analiticamente specificati per iscritto dal titolare.

Le operazioni di trattamento possono essere effettuate solo da incaricati che operano sotto la diretta autorità del titolare o del responsabile, attenendosi alle istruzioni impartite. La designazione dei soggetti incaricati è effettuata per iscritto e individua puntualmente l'ambito del trattamento consentito. Si considera tale anche la documentata preposizione della persona fisica ad una unità per la quale è individuato, per iscritto, l'ambito del trattamento consentito agli addetti all'unità medesima.

I dati personali oggetto di trattamento sono custoditi e controllati, anche in relazione alle conoscenze acquisite in base al progresso tecnico, alla natura dei dati e alle specifiche caratteristiche del trattamento, in modo da ridurre al minimo, mediante l'adozione di idonee e preventive misure di sicurezza, i rischi di distruzione o perdita, anche accidentale, dei dati stessi, di accesso non autorizzato o di trattamento non consentito o non conforme alle finalità della raccolta.

Debbono poi essere adottate, nel caso di trattamenti con strumenti elettronici, le seguenti misure minime:

- a) autenticazione informatica;
- b) adozione di procedure di gestione delle credenziali di autenticazione;
- c) utilizzazione di un sistema di autorizzazione;
- d) aggiornamento periodico dell'individuazione dell'ambito del trattamento consentito ai singoli incaricati e addetti alla gestione o alla manutenzione degli strumenti elettronici;
- e) protezione degli strumenti elettronici e dei dati rispetto a trattamenti illeciti di dati, ad accessi non consentiti e a determinati programmi informatici;
- f) adozione di procedure per la custodia di copie di sicurezza, il ripristino della disponibilità dei dati e dei sistemi;

La violazione di tali norme può comportare una responsabilità amministrativa ma anche penale.

In particolare è sanzionato penalmente:

- l'illecito trattamento dei dati personali¹⁰;

¹⁰ Art. 167. Trattamento illecito di dati.

1. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque, al fine di trarne per sé o per altri profitto o di recare ad altri un danno, procede al trattamento di dati personali in violazione di quanto disposto dagli articoli [...] 23 [Consenso], [...] è punito, se dal fatto deriva documento, con la reclusione da sei a diciotto mesi o, se il fatto consiste nella comunicazione o diffusione, con la reclusione da sei a ventiquattro mesi.

- false dichiarazioni e comunicazioni al Garante¹¹;
- mancata adozione delle misure minime di sicurezza¹²;
- l'inosservanza dei provvedimenti del Garante¹³;

La condanna per uno dei reati di cui sopra importa la pubblicazione della sentenza.

Alla luce di quanto sopra, dato che sono sempre più le scuole ed i Kinderheim che aprono siti internet o pagine sui social network sulle quali vengono pubblicate foto o video che ritraggono allievi minorenni, quali linee guida è possibile adottare in relazione all'espressione del consenso ed al successivo trattamento dei dati personali ed in particolare delle fotografie e/o filmati ritraenti minori ?

Le scuole di sci ed i maestri possono scattare foto o fare filmati ai propri allievi. I genitori possono sempre opporsi a che ciò avvenga per scopi pubblicitari e, per motivi legittimi, anche negli altri casi.

Ma le scuole ed i maestri possono pubblicare, su internet o altro, foto o video che ritraggono gli allievi minorenni solo se vi è stato il previo consenso espresso (autorizzazione) da parte dei genitori, i quali debbono essere previamente informati ai sensi del T.U. 196/2003 dei loro diritti e delle finalità del trattamento, oltre che del soggetto responsabile e dell'incaricato che opererà poi il trattamento. L'informazione deve essere data specificatamente ed in maniera esaustiva, ma nulla vieta che nei locali della scuola e/o sul sito internet della stessa possa essere riportato in maniera ben visibile l'intero disposto dell'art. 13 del T.U. 196/2003.

L'autorizzazione deve contenere anche la dichiarazione di consapevolezza e approvazione del contesto in cui saranno inserite tali immagini e della loro finalità. Essa quindi non può essere generica o data una volta per tutte, ma deve essere richiesta ad ogni pubblicazione, con l'indicazione precisa delle finalità e delle modalità della pubblicazione. E' poi evidente che un'immagine acquisita ed autorizzata per finalità informative e solo latamente ed indirettamente pubblicitarie dell'attività di insegnamento genericamente svolte dalla scuola, non possono essere poi utilizzare per formare e contraddistinguere, presso il pubblico e con finalità lucrative, il brand della scuola.

2. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque, al fine di trarne per sé o per altri profitto o di recare ad altri un danno, procede al trattamento di dati personali in violazione di quanto disposto dagli articoli [...], 25 [Divieti di comunicazione e diffusione], 26 [Garanzie per i dati sensibili], 27 [Garanzie per i dati giudiziari] e 45 [Trasferimenti vietati], è punito, se dal fatto deriva nocumento, con la reclusione da uno a tre anni.

¹¹ Art. 168. Falsità nelle dichiarazioni e notificazioni al Garante.

1. Chiunque, nelle comunicazioni di cui all'articolo 32-bis, commi 1 e 8, nella notificazione di cui all'articolo 37 o in comunicazioni, atti, documenti o dichiarazioni resi o esibiti in un procedimento dinanzi al Garante o nel corso di accertamenti, dichiara o attesta falsamente notizie o circostanze o produce atti o documenti falsi, è punito, salvo che il fatto costituisca più grave reato, con la reclusione da sei mesi a tre anni.

¹² Art. 169. Misure di sicurezza.

1. Chiunque, essendovi tenuto, omette di adottare le misure minime previste dall'articolo 33 è punito con l'arresto sino a due anni.

2. All'autore del reato, all'atto dell'accertamento o, nei casi complessi, anche con successivo atto del Garante, è impartita una prescrizione fissando un termine per la regolarizzazione non eccedente il periodo di tempo tecnicamente necessario, prorogabile in caso di particolare complessità o per l'oggettiva difficoltà dell'adempimento e comunque non superiore a sei mesi. Nei sessanta giorni successivi allo scadere del termine, se risulta l'adempimento alla prescrizione, l'autore del reato è ammesso dal Garante a pagare una somma pari al quarto del massimo della sanzione stabilita per la violazione amministrativa. L'adempimento e il pagamento estinguono il reato. L'organo che impartisce la prescrizione e il pubblico ministero provvedono nei modi di cui agli articoli 21, 22, 23 e 24 del decreto legislativo 19 dicembre 1994, n. 758, e successive modificazioni, in quanto applicabili.

¹³ Art. 170. Inosservanza di provvedimenti del Garante.

1. Chiunque, essendovi tenuto, non osserva il provvedimento adottato dal Garante ai sensi degli articoli 26, comma 2, 90, 150, commi 1 e 2, e 143, comma 1, lettera c), è punito con la reclusione da tre mesi a due anni.

La scuola deve garantire, in ogni caso, ai genitori il diritto a richiedere ed ottenere la cancellazione immediata di foto o video che ritraggono il figlio minore.

Il consenso alla pubblicazione da parte dei genitori è necessario anche nel caso in cui le foto o i video siano collettivi o riguardino eventi come gare di fine corso e feste ecc. In questo caso non si tratta infatti di eventi pubblici, ma di attività didattiche svolte nell'ambito degli spazi gestiti dalla scuola di sci e rivolti ad un pubblico limitato e selezionato.

Il consenso non è necessario soltanto nel caso in cui la foto o il video riguardino eventi pubblici e non abbiano come oggetto specifico uno o più minori (esempio: manifestazioni agonistiche). La regola in questo caso è che il minore ritratto non deve essere immediatamente identificabile (ad es. volto di alcuni minori in mezzo alla folla. Non sarebbe invece lecito pubblicare una foto che ritrae in primo piano, e quindi permette di identificare, uno o più minori presenti all'evento). Non è richiesto il consenso nemmeno per il trattamento di dati necessario per adempiere ad un obbligo previsto dalla legge, da un regolamento o dalla normativa comunitaria (ad es. obblighi fiscali e tributari), per eseguire obblighi derivanti dal contratto di insegnamento o accompagnamento del quale è parte l'interessato o per adempiere, prima della conclusione del contratto, a specifiche richieste didattiche dell'interessato (ad esempio video didattici effettuati allo scopo di far meglio comprendere all'allievo i propri errori e provvedere alle eventuali correzioni). Non è richiesto parimenti il consenso per svolgere investigazioni difensive di cui alla legge 7 dicembre 2000, n. 397 e, quindi, raccogliere dati nell'ambito delle stesse, o, comunque, per far valere o difendere un diritto in sede giudiziaria (con esclusione della diffusione e sempre che i dati siano trattati esclusivamente per tali finalità e per il periodo strettamente a ciò necessario).

La pubblicazione su internet, previo consenso espresso dei genitori, è permessa attraverso le pagine del sito istituzionale della scuola. La pubblicazione sui social network (es. Facebook, Twitter ecc.) va invece tendenzialmente evitata e comunque espressamente e specificatamente autorizzata, date le maggiori difficoltà che questi soggetti oppongono alla cancellazione immediata dei file su richiesta degli interessati.

In ogni caso vanno evitate le pubblicazioni idonee a ledere l'onore, il decoro, la dignità degli interessati e/o che appaiano poco pertinenti, incomplete, scorrette e/o che comunque ledono il diritto alla riservatezza, all'identità personale. Le fotografie ed i filmati vanno poi custoditi e controllati con la dovuta attenzione, in modo da ridurre al minimo, mediante l'adozione di idonee e preventive misure di sicurezza, i rischi di distruzione o perdita, anche accidentale, dei dati stessi, di accesso non autorizzato o di trattamento non consentito o non conforme alle finalità della raccolta.

È in definitiva maggiormente tutelante per scuole e maestri, non solo richiedere ed ottenere sempre il consenso scritto di entrambi i genitori all'acquisizione di foto e filmati dei minori, ma pure il riportare le relative immagini, sul sito della scuola, solo in modalità sgranata (cosiddetta pixellatura) e comunque senza l'indicazione del nome del minore e di tutti gli elementi che possono portare alla sua identificazione, quali le generalità dei genitori, l'indirizzo dell'abitazione o il comune di residenza nel caso di piccoli centri, etc ...

3. Gli obblighi imposti dal D.Lgs. 231/2001.

Il D.lgs. n. 231/2001 ha introdotto nel nostro ordinamento un peculiare meccanismo di imputazione della responsabilità in capo ai seguenti soggetti (diversi dalle persone fisiche): enti forniti di personalità giuridica, società e associazioni anche prive di personalità giuridica.

In virtù di detto meccanismo, è prevista l'imputazione all'ente della responsabilità derivante dalla commissione di alcuni reati, i cui autori sono sempre persone fisiche, ma le cui conseguenze sono addebitate all'ente di cui essi fanno parte in considerazione del particolare legame che esiste tra quest'ultimo ed il soggetto che ha materialmente commesso il reato.

Tale particolare forma di responsabilità sorge nel caso di reati commessi da:

a) persone che rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o di direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale, nonché da persone che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo dello stesso (cd. "soggetti in posizione apicale");

b) persone sottoposte alla direzione o alla vigilanza dei soggetti in posizione apicale, le quali eseguono nell'interesse dell'ente le decisioni intraprese dal vertice (cd. "soggetti sottoposti all'altrui direzione").

Con riferimento al criterio d'imputazione soggettiva della responsabilità di tali enti il legislatore ha cercato, da un lato, di ancorarla a parametri di carattere soggettivo e, dall'altro, di attribuirle una natura autonoma rispetto a quella degli autori materiali del reato. Così, in caso di reato compiuto da soggetto in posizione apicale, l'ente non è responsabile se:

- prima della commissione del fatto ha adottato ed attuato modelli organizzativi e di gestione idonei a prevenire reati analoghi a quello verificatosi;
- ha affidato ad un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo il compito di vigilare sul funzionamento di detti modelli e di curare il loro aggiornamento;
- a fronte del reato è stata riscontrata l'elusione fraudolenta dei modelli organizzativi;
- il menzionato organismo di vigilanza ha espletato le sue funzioni nel modo corretto.

Non tutti i reati comportano la responsabilità di cui al d.lgs. n. 231/2001. Il catalogo dei reati dalla cui commissione deriva tale responsabilità è stato oggetto di numerosi interventi integrativi. Si tratta evidentemente di un catalogo destinato ad ampliarsi nel tempo, attesa la volontà del legislatore di compiere un'opera di "riempimento" del decreto, attraverso una progressiva e graduale integrazione dei c.d. "reati-presupposto" della responsabilità ex d.lgs. n. 231/2001.

Tra le fattispecie di reato – presupposto, l'art. 5 della legge 11 agosto 2003, n. 228 (recante "*Misure contro la tratta di persone*"), ha introdotto nel corpus del d.lgs. n. 231/2001 l'art. 25 quinquies che prevede l'applicazione di sanzioni amministrative agli Enti per la commissione – tra l'altro – dei seguenti delitti contro la personalità individuale e precisamente:

- Prostituzione minorile (art. 600 bis, c.p.);
- Pornografia minorile (art. 600 ter c.p.);
- Detenzione di materiale pornografico (art. 600 quater c.p.);
- Iniziative turistiche volte allo sfruttamento della prostituzione minorile (art. 600 quinquies c.p.);

La legge 18 marzo 2008, n. 48 (recante "*Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla criminalità informatica, fatta a Budapest il 23 novembre 2001, e norme di adeguamento dell'ordinamento interno*") ha inserito nel corpus del Decreto 231/2001 l'art. 24 bis, che ulteriormente ha esteso il catalogo dei reati-presupposto introducendo le seguenti fattispecie:

- falsità in un documento informatico (art. 491 bis c.p.);
- accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico (art. 615 ter c.p.);
- detenzione e diffusione abusiva di codici di accesso a sistemi informatici o telematici (art. 615 quater c.p.);

- diffusione di apparecchiature, dispositivi o programmi informatici diretti a danneggiare o interrompere un sistema informatico o telematico (art. 615 *quinquies* c.p.);
- intercettazione, impedimento o interruzione illecita di comunicazioni informatiche o telematiche (art. 617 *quater* c.p.);
- installazione di apparecchiature atte ad intercettare, impedire o interrompere comunicazioni informatiche o telematiche (art. 615 *quinquies* c.p.);
- danneggiamento di informazioni, dati e programmi informatici (art. 635 *bis* c.p.);
- danneggiamento di informazioni, dati e programmi informatici utilizzati dallo Stato o da altro ente pubblico o comunque di pubblica utilità (art. 635 *ter* c.p.);
- danneggiamento di sistemi informatici o telematici (art. 635 *quater* c.p.);
- danneggiamento di sistemi informatici o telematici di pubblica utilità (art. 635 *quinquies* c.p.);
- frode informatica del certificatore di firma elettronica (art. 640 *quinquies* c.p.).

La legge 23 luglio 2009, n. 99, recante “*Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia*”, ha introdotto ulteriori nuove categorie di reato nell'ambito applicativo del Decreto, sotto i seguenti diversi profili, tutti particolarmente rilevanti:

- contraffazione, alterazione o uso di marchi o segni distintivi ovvero di brevetti, modelli e disegni (art. 473 cod. pen.);
- introduzione nello Stato e commercio di prodotti con segni falsi (art. 474 cod. pen.).

Per quanto concerne i delitti contro l'industria e il commercio, la legge n. 99/2009 ha introdotto nel corpus del Decreto l'art. 25-bis.1 (rubricato, appunto, “*Delitti contro l'industria e il commercio*”) che contempla le seguenti fattispecie di reato:

- turbata libertà dell'industria o del commercio (art. 513 cod. pen.);
- illecita concorrenza con minaccia o violenza (art. 513-*bis* cod. pen.);
- frodi contro le industrie nazionali (art. 514 cod. pen.);
- frode nell'esercizio del commercio (art. 515 cod. pen.);
- vendita di sostanze alimentari non genuine come genuine (art. 516 cod. pen.);
- vendita di prodotti industriali con segni mendaci (art. 517 cod. pen.);
- fabbricazione e commercio di beni realizzati usurpando titoli di proprietà industriale (art. 517-*ter* cod. pen.);
- contraffazione di indicazioni geografiche o denominazioni di origine dei prodotti agroalimentari (art. 517-*quater* cod. pen.).

La sopra richiamata legge n. 99/2009 ha introdotto nel Decreto un ulteriore articolo, il 25-*novies* (rubricato “*Delitti in materia di violazione del diritto d'autore*”), il quale contempla le seguenti fattispecie di reato (previste dalla legge 22 aprile 1941, n. 633 recante “*Protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio*”, di seguito anche “LdA”):

- illecita immissione in un sistema di reti telematiche a disposizione del pubblico, mediante connessioni di qualsiasi genere, di un'opera dell'ingegno protetta o di parte di essa (art. 171, co. 1, lett. a-*bis*, LdA);
- abusiva duplicazione di programmi per elaboratore, abusiva importazione, distribuzione, vendita, detenzione, concessione in locazione di programmi contenuti in supporti non contrassegnati dalla SIAE, rimozione arbitraria o elusione funzionale di dispositivi applicati a protezione di un programma per elaboratori al fine di trarne profitto (art. 171 *bis*, co. 1, LdA);
- abusiva riproduzione, trasferimento su altro supporto, distribuzione, comunicazione, presentazione o dimostrazione in pubblico del contenuto di una banca di dati ovvero abusiva estrazione o reimpiego della banca di dati o, ancora, abusiva distribuzione, vendita o concessione in locazione di una banca di dati al fine di trarne profitto (art. 171 *bis*, co. 2, LdA);
- abusiva duplicazione, riproduzione, trasmissione o diffusione in pubblico di un'opera dell'ingegno destinata al circuito televisivo, cinematografico, della vendita o del noleggio, dischi, nastri o supporti analoghi ovvero ogni altro supporto contenente fonogrammi o videogrammi di opere musicali, cinematografiche o audiovisive assimilate o sequenze di immagini in movimento (art. 171 *ter* LdA);

- illecita importazione, distribuzione, vendita di programmi contenuti in supporti non contrassegnati dalla SIAE ;
- abusiva produzione, vendita, importazione, promozione, installazione, modificazione, utilizzo per uso pubblico e privato, a fini fraudolenti, di apparati o parti di apparati atti alla decodificazione di trasmissioni audiovisive ad accesso condizionato effettuate via etere, via satellite, via cavo, in forma sia analogica sia digitale (art. 171 *octies* LdA).

La legge 3 agosto 2009, n. 116, ha altresì introdotto nel corpus del Decreto l'art. 25-*decies*, con conseguente responsabilità degli enti anche in relazione al reato di induzione a non rendere dichiarazioni o a rendere dichiarazioni mendaci all'autorità giudiziaria (art. 377-*bis* cod. pen.).

Con D.lgs. 7 luglio 2011, n. 121 (di attuazione delle direttiva 2008/99/CE sulla tutela penale dell'ambiente, nonché della direttiva 2009/123/CE, che modifica la direttiva 2005/35/CE, relativa all'inquinamento provocato dalle navi e all'introduzione di sanzioni per violazioni) è stato introdotto nel Decreto l'art. 25-*undecies*, con conseguente responsabilità degli enti anche in relazione a taluni reati ambientali tra i quali il danneggiamento di habitat (art. 733-*bis* cod. pen.), l'apertura o scarico di acque reflue industriali (D.lgs. n. 152/2006, art. 137), la gestione di rifiuti non autorizzata e il traffico illecito di rifiuti (D.lgs. n. 152/2006, art. 256 e artt. 259 e 260), l'inquinamento del suolo, del sottosuolo, delle acque superficiali o delle acque sotterranee con il superamento delle concentrazioni soglia di rischio (D.lgs. n. 152/2006, art. 257), e ancora la produzione, il consumo, l'importazione, l'esportazione, la detenzione e la commercializzazione di sostanze lesive dell'ozono stratosferico (legge n. 549/1993, art. 3) nonché lo scarico di sostanze inquinanti provocato da natanti (D.lgs. n. 202/2007 recante Attuazione della direttiva 2005/35/CE relativa all'inquinamento provocato dalle navi e conseguenti sanzioni).

Da ultimo, il D.lgs. 16 luglio 2012, n. 109 (recante Attuazione della direttiva 2009/52/CE che introduce norme minime relative a sanzioni e a provvedimenti nei confronti di datori di lavoro che impiegano cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare) ha, poi, in inserito nel D.lgs. n. 231/01 l'art. 25-*duodecies* (Impiego di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare).

Non è stato invece convertito in legge il disposto dell'art. 9, 2° comma, del D.L. 93/2013 che introduceva nell'elenco dei reati presupposto del d.lgs. n. 231/01 le fattispecie di frode informatica aggravata, di indebita utilizzazione, falsificazione, alterazione ricettazione di carte di credito o di pagamento, di violazione degli obblighi in materia di dati personali ex d.lgs. n. 196/2003.

Storicamente però, la modifica più rilevante al d.lgs. n. 231/01 è indubbiamente rappresentata dall'art. 9 della Legge 3 agosto 2007, n. 123 (recante "*Misure in tema di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro e delega al Governo per il riassetto e la riforma della normativa in materia*") che ha introdotto nel Decreto l'art. 25 *septies*, poi sostituito ad opera dell'art. 300 del Decreto Legislativo 9 aprile 2008, n. 81 (emanato in attuazione dell'art. 1 della citata Legge n. 123/2007), che prevede la responsabilità amministrativa degli enti in relazione ai reati commessi dai soggetti in posizione apicale o dai soggetti sottoposti all'altrui direzione, di:

- Omicidio colposo (art. 589 c.p.);
- Lesioni colpose gravi o gravissime (art. 590, comma 3, c.p.),

commessi in violazione delle norme antinfortunistiche e sulla tutela dell'igiene e della salute sul lavoro.

A tal proposito è bene evidenziare che, ai sensi della normativa in questione, per «*datore di lavoro*» s'intende il soggetto titolare del rapporto di lavoro con il lavoratore o, comunque, il soggetto che, secondo il tipo e l'assetto dell'organizzazione nel cui ambito il lavoratore presta la propria attività, ha la responsabilità dell'organizzazione stessa o dell'unità produttiva in quanto esercita i poteri decisionali e di spesa. Per «*lavoratore*» s'intende invece la persona che, indipendentemente dalla tipologia contrattuale, svolge un'attività lavorativa nell'ambito dell'organizzazione di un datore di lavoro pubblico o privato, con o senza retribuzione, anche al solo fine di apprendere un mestiere, un'arte o una professione, esclusi gli addetti ai servizi domestici e familiari. Al lavoratore così definito è equiparato: il socio lavoratore di cooperativa o di società, anche di fatto, che presta la sua attività per conto delle società e dell'ente stesso; l'associato in

partecipazione di cui all'articolo 2549, e seguenti del codice civile; il soggetto beneficiario delle iniziative di tirocini formativi e di orientamento di cui all'articolo 18 della legge 24 giugno 1997, n. 196, e di cui a specifiche disposizioni delle leggi regionali promosse al fine di realizzare momenti di alternanza tra studio e lavoro o di agevolare le scelte professionali mediante la conoscenza diretta del mondo del lavoro; l'allievo degli istituti di istruzione ed universitari e il partecipante ai corsi di formazione professionale nei quali si faccia uso di laboratori, attrezzature di lavoro in genere, agenti chimici, fisici e biologici, ivi comprese le apparecchiature fornite di videoterminali limitatamente ai periodi in cui l'allievo sia effettivamente applicato alla strumentazioni o ai laboratori in questione.

Ora, se è vero che in base all'art. 74 del T.U. 81/2008 i materiali sportivi non rientrano nel novero dei dispositivi di protezione individuale «DPI», sicché potrebbe dubitarsi che l'uso degli sci possa qualificarsi come "prestazione di attività lavorativa" (da parte del lavoratore – maestro di sci), è però altrettanto vero che:

- a) i materiali sportivi non sono considerati «DPI» solo quando sono utilizzati a fini specificamente sportivi e non per attività lavorative;
- b) il decreto legislativo 81/2008 si applica espressamente "*a tutti i settori di attività, privati e pubblici, e a tutte le tipologie di rischio*", nonché a tutti i lavoratori e lavoratrici, subordinati e autonomi, nonché ai soggetti ad essi equiparati (v. sopra);
- c) all'interno delle scuole di sci operano anche lavoratori dipendenti (es.: il personale di segreteria) per i quali è indubbia l'applicazione del T.U. 81/2008
- d) a prescindere dall'applicabilità o meno, all'attività di insegnamento sciistico, del T.U. 81/2008 (e, quindi, dell'applicabilità, alla realtà delle scuole di sci, del d.lvo 231/2001 per quanto riguarda i reati presupposto di omicidio colposo e lesioni colpose gravi o gravissime, commessi in violazione delle norme antinfortunistiche e sulla tutela dell'igiene e della salute sul lavoro) rimane pur sempre l'astratta applicabilità alle scuole di sci, quali enti, società e associazioni (anche se privi di personalità giuridica), della responsabilità "penale" ex d.lvo 231/2001 per tutti gli altri reati-presupposto sopra indicati; con conseguente necessità di conformarsi comunque al modello organizzativo gestionale richiamato da tale normativa.

In ogni caso occorre osservare come l'adozione di un modello di riferimento organizzativo – gestionale ex d.lvo 231/2001 ed ex art. 30 T.U. 81/2008, cui conformare il proprio sistema, non è solo un obbligo di legge per le scuole di sci, ma può rivelarsi un'utile opportunità di crescita.

Scopo principale dell'adozione di un modello è infatti la costruzione di un sistema strutturato ed organico di procedure operativo-gestionali nonché di attività di controllo, da svolgersi anche in via preventiva (c.d. controllo ex ante), volto a prevenire, non solo la commissione dei reati ricompresi nella lista dei reati-presupposto di cui al D.L.vo 231/2001, ma ogni e qualsiasi anomalia organizzativa gestionale e funzionale potenzialmente dannosa per l'organizzazione stessa, per i suoi operatori, per i terzi. Tale strutturazione risponde, in definitiva, all'esigenza di perseguire obiettivi di miglioramento continuo e mantenimento di un alto livello di qualità delle proprie performance. Il che rappresenta indubbiamente un obiettivo virtuoso cui puntare.

Caselle di Sommacampagna (VR), 25 ottobre 2014

Avv. Massimo Viola