

Responsabilità amministrativa delle persone giuridiche

Avv. Emanuele Montemarano
Presidente dell'Organismo di Vigilanza ACCREDIA

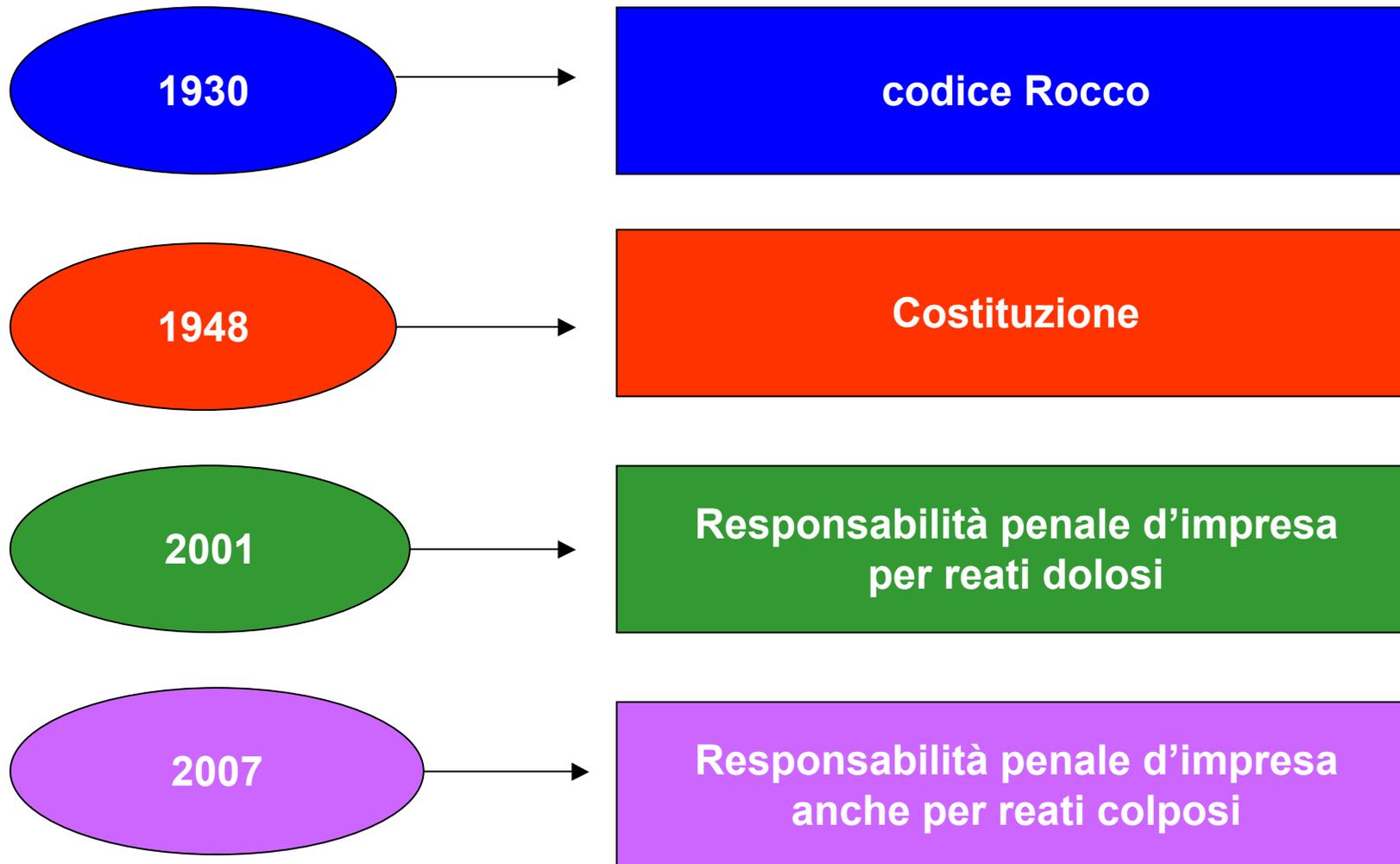


Un errore nel titolo...

La normativa oggetto della riflessione riguarda la **responsabilità penale delle aziende**.

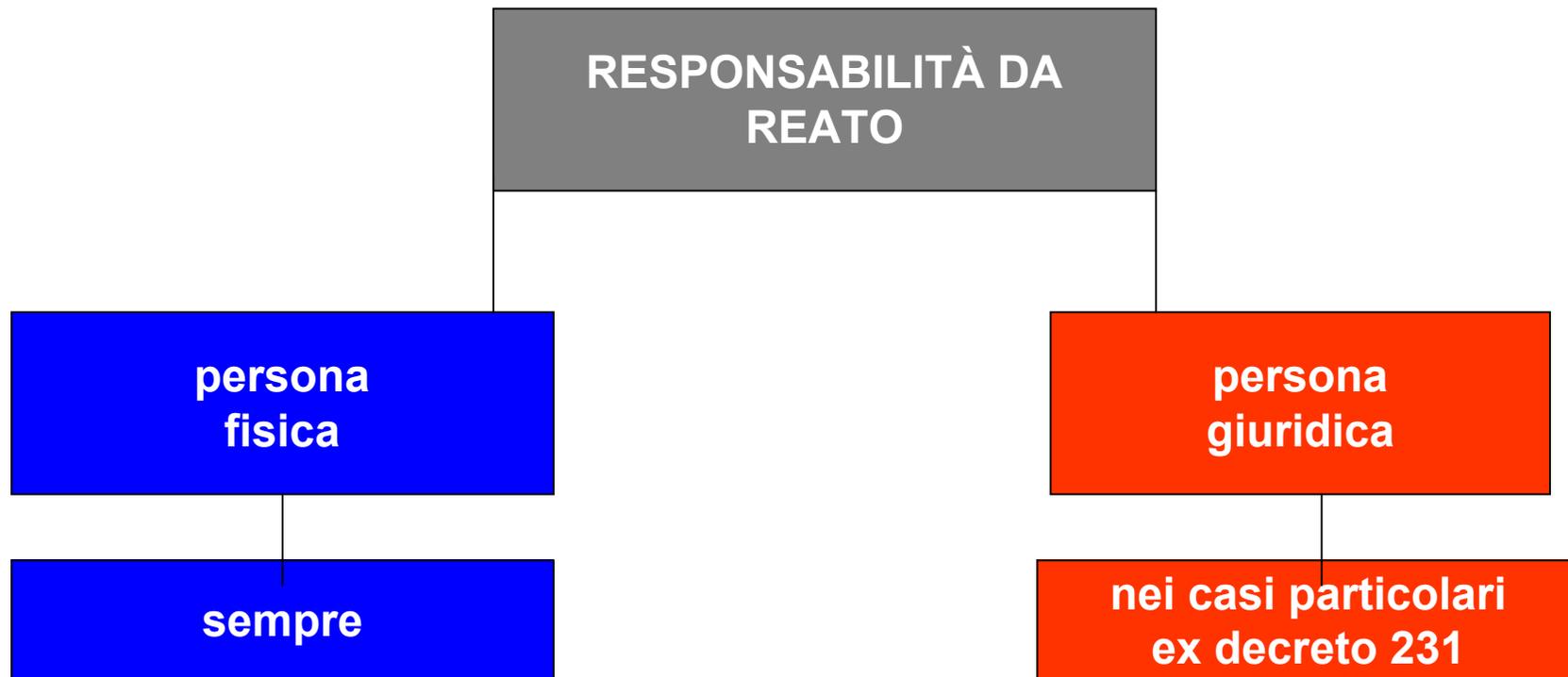
Perché, allora, nel titolo della relazione si parla “soltanto” di **responsabilità amministrativa**?

Tappe storiche del diritto penale in Italia



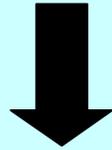
La novità del decreto 231

Viene introdotto il secondo livello della responsabilità penale



Il diritto penale d'impresa

REATO
NELL'IMPRESA:



commesso all'interno dell'ente ma imputabile solo all'agente, per dolo (diretto o eventuale) o per colpa (negligenza, imprudenza, imperizia, violazione di norme e regolamenti)

REATO
DELL'IMPRESA



commesso all'interno dell'impresa ed imputabile all'impresa stessa per colpa organizzativa

La diligenza richiesta dalla legge per non rispondere del reato

PERSONA FISICA:

↓
la diligenza del “buon padre di famiglia”, valutata liberamente dal giudice, secondo tutte le circostanze del caso concreto e secondo i criteri di **dolo, colpa e preterintenzione**

PERSONA GIURIDICA:

↓
puntuale applicazione delle 3 azioni prescritte all'impresa dal decreto 231, che sono: **modello organizzativo, codice etico e organismo di vigilanza**

I 3 requisiti per la responsabilità dell'ente

OGGETTIVO

SOGGETTIVO

FUNZIONALE

Le 3 condizioni che l'ente deve rispettare

**MODELLO
ORGANIZZATIVO**

**CODICE
ETICO**

**ORGANISMO
DI
VIGILANZA**

Il requisito oggettivo

REATI COMUNI

REATI SENSIBILI

meccanismo a formazione progressiva

estensione dal 2007 ai reati colposi

interferenze tra reati comuni e sensibili

Il requisito soggettivo

**DUE MECCANISMI D'IMPUTAZIONE
COMPLETAMENTE DIVERSI**

FIGURE APICALI:

l'ente risponde automaticamente, tranne che non dimostri l'elusione fraudolenta del modello organizzativo da parte degli apicali

SOTTOPOSTI:

l'accusa deve dimostrare la negligenza dell'ente nella vigilanza dei sottoposti, che si presume comunque sufficiente in caso di attuazione del modello

Il requisito funzionale

**UN REQUISITO CHE LA MAGISTRATURA
PENALE STA ABBATTENDO A COLPI DI SENTENZE**

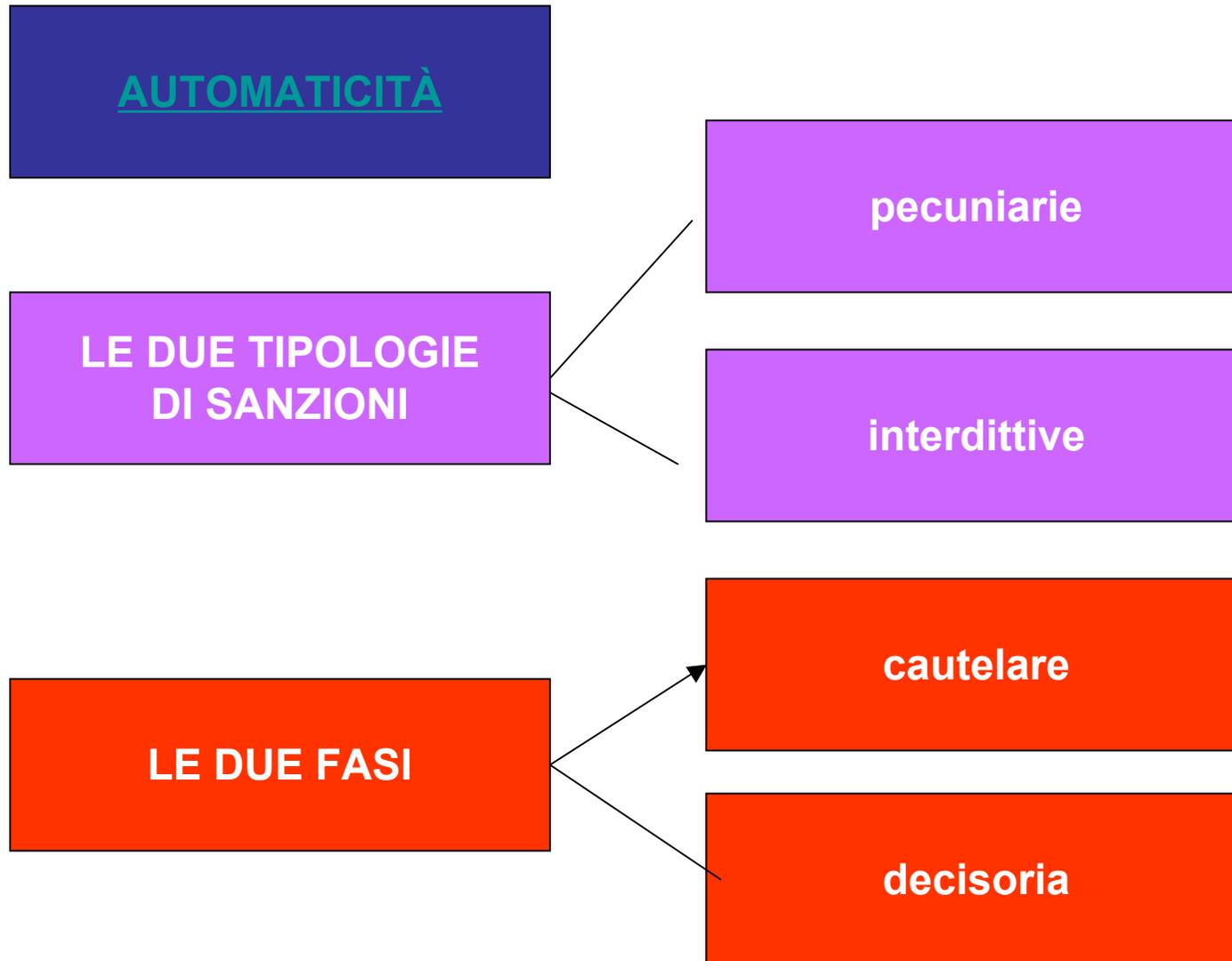
INTERESSE:

l'ente risponde se l'agente ha inteso soddisfare non solo un interesse personale, ma anche quello dell'ente.

VANTAGGIO:

l'ente risponde se l'agente, con la sua condotta, ha oggettivamente procurato un beneficio misurabile all'ente

Il profilo sanzionatorio

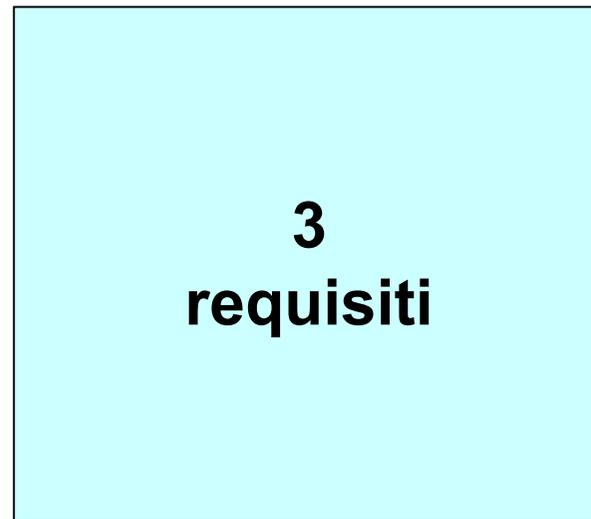


Il modello organizzativo

- definizione e funzione
- provenienza
- contenuto minimo
- le due parti dinamiche: analisi rischi e protocolli di comportamento
- verifica da parte dell'OdV
- doppio controllo da parte del magistrato
- modelli conformi a linee guida di categoria
- codice etico e regolamenti aziendali

L'Organismo di Vigilanza

è l'elemento più importante, ma anche più problematico del nuovo meccanismo di responsabilità penale dell'impresa



La seconda svolta del 2007

- art. 30 del TU Sicurezza
- Collegamento tra normativa cogente e 231
- Valore giuridico dello standard OHSAS
- Problemi interpretativi aperti
- Interventi della magistratura
- Diversi criteri seguiti per i reati ambientali

Prima delle conclusioni...

Le riflessioni svolte consentono un'agevole panoramica sul contenuto del decreto, almeno con riferimento agli articoli più significativi (prima parte), cui seguono nel dettaglio l'elenco dei singoli reati presupposto (seconda parte) e le disposizioni processuali (terza parte)

Modelli 231 e sistemi di gestione

I due sistemi presentano evidenti punti di contatto.

Per ciascuna azienda non esistono che quattro possibilità:

1 adozione del sistema di gestione senza Modello Organizzativo	2 adozione del Modello Organizzativo senza sistema di gestione
3 adozione di entrambi i sistemi attraverso “tavoli separati”	4 gestione integrata dei due sistemi

L'intervento della GdF

Sulla materia regolata dal decreto 231 è intervenuta in modo massiccio la Guardia di Finanza, con la [circolare 83607](#) del 2012 (ben 576 pagine).

Il documento è articolato in una serie di volumi, di cui il Terzo contiene un'interpretazione generale dei principi alla base della responsabilità penale degli enti.

La percezione della novità del 231

In apertura del volume III, la GdF sottolinea come “il provvedimento normativo segna un’importante e profonda innovazione nel nostro sistema sanzionatorio, con cui si supera il principio che individuava nella persona fisica l’unico destinatario della sanzione punitiva, e si abbandona, contemporaneamente, la tradizionale concezione dell’irresponsabilità della persona giuridica”.

Natura sostanzialmente penale della responsabilità dell'azienda

“ ad onta del nomen iuris, la nuova responsabilità, nominalmente amministrativa, dissimula la sua natura sostanzialmente penale.

Infatti, anche se espressamente qualificata dal legislatore come amministrativa, essa, poiché conseguente da reato e legata alle garanzie del processo penale, presenta tratti caratteristici che ne assimilano taluni aspetti alla disciplina della responsabilità penale”.

Società estere operanti in Italia

Per quel che riguarda le società estere operanti in Italia, anche in assenza di una sede sul territorio nazionale, la giurisprudenza ha chiarito come il soggetto collettivo, in entrambi i casi, sia sottoposto alle disposizioni contenute nel D. Lgs. n. 231/2001. In particolare, è stato affermato (cfr. G.I.P. presso il Tribunale di Milano, ordinanza del 13.06.2007) che nel momento in cui l'ente estero decide di operare in Italia deve attivarsi ed uniformarsi alle varie disposizioni normative previste dall'ordinamento interno

231 e gruppi societari

Il legislatore non individua espressamente tra i destinatari della responsabilità penale-amministrativa il “gruppo societario”, da intendersi come un insieme di soggetti esercenti attività di impresa separate, ciascuno dei quali con una propria autonoma organizzazione di mezzi, tutti riconducibili, però, ad un unitario centro decisionale... ai fini che qui più interessano, corre l’obbligo evidenziare come dalle citate novità normative emerga una autonoma soggettività, sostanziale, del “gruppo societario”, da intendersi come un unico ente, ai fini del decreto 231.

Il modello è facoltativo oppure obbligatorio?

È da rilevare che il legislatore, nonostante la rilevanza attribuita nel sistema del D. Lgs. n. 231/2001 ai modelli organizzativi, non ne ha imposto ex lege l'adozione.

Tuttavia, non può non rilevarsi come l'adozione dei modelli in rassegna possa essere considerata come una misura ormai praticamente necessaria, e dunque, obbligatoria nei fatti.

Perché se ne occupa la GdF?

Il procedimento di accertamento della responsabilità ex D. Lgs. n. 231/2001 è di competenza del giudice penale; tuttavia, la contiguità tra i meccanismi punitivi che colpiscono l'autore del reato e l'azienda assegnano alla GdF competenze ampie, mirate a fornire alla magistratura procedente le indicazioni necessarie per stabilire la riconducibilità del comportamento criminoso dell'autore del reato all'ente in cui egli è collocato.

Gli step dell'accertamento

Se il presunto reato è stato commesso da un soggetto apicale, occorre verificare se:

- sia stato preventivamente adottato un modello di organizzazione e di gestione idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi;**
- il modello organizzativo adottato risponda ai requisiti di idoneità ed efficace attuazione previsti dalla normativa;**
- sia stato costituito l'organismo di vigilanza, verificando, in caso affermativo, i requisiti richiesti dalla norma nonché i poteri necessari per il corretto assolvimento dei suoi compiti;**
- sussistano elementi di fatto che possano indurre a ritenere che il reato commesso costituisca l'esito finale della fraudolenta elusione del modello organizzativo;**

Reato commesso da un sottoposto

L'attività della polizia giudiziaria dovrà essere indirizzata a riscontrare se:

- sia stato preventivamente adottato un modello di organizzazione e di gestione idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi;
- in caso positivo, se lo stesso risponda ai requisiti di idoneità ed efficace attuazione previsti dalla normativa in commento, in modo tale da “vincere” la “presunzione d'innocenza” per l'ente

Necessità dell'adozione dello standard OHSAS per la sicurezza sul lavoro

La polizia giudiziaria nell'ambito della propria attività investigativa, conformemente a quanto statuito in sede giurisprudenziale, dovrà tener presente che i documenti di valutazione dei rischi redatti ai sensi degli artt. 26 e 28 del D. Lgs. n. 81/2008:

- non sono equiparabili al modello organizzativo e gestionale di cui al D.Lgs. n. 231/2001;**
- non assumono valenza nella direzione di assicurare l'efficacia esimente di cui al 231.**

In merito, occorre rilevare che il sistema introdotto dal D. Lgs. n. 231/2001 impone alle imprese di adottare un modello organizzativo diverso e ulteriore rispetto a quello previsto dalla normativa antinfortunistica, che sia conforme allo standard OHSAS o equipollenti, onde evitare in tal modo la responsabilità amministrativa.

Non scusabilità dell'azienda che non ha adottato il modello

La Cassazione, Sez. VI, Penale, nella sentenza n. 36083/09, ha evidenziato che la mancata adozione di tali modelli è sufficiente a costituire la "rimproverabilità" necessaria per infliggere all'ente le sanzioni previste dal decreto, precisando che "in tale concetto di rimproverabilità è implicata una forma nuova, normativa, di colpevolezza per omissione organizzativa e gestionale".