

AICQ SICEV in collaborazione con AICQ

**Il d. lgs 231/01:
struttura, evoluzione ed integrazione nei Sistemi di Gestione**

A cura dell'Avv. Enrico Perrella - Studio Legale Perrella:

Il d. lgs 231/01: principi generali, reati presupposto, responsabilità e sanzioni

Roma, 2 Ottobre 2009

Hotel dei Congressi - Viale Shakespeare, 29

Milano 9, ottobre 2009

Fast – Piazzale Rodolfo Morandi, 2

La 231 in ... super – super pillole

Cos'è la 231?

È un decreto legislativo che prevede una responsabilità amministrativa volta a sanzionare le società (attraverso sequestri, pene pecuniarie, confische e pene limitative della libertà di operare sul mercato)

Quando opera?

Quando uno o più soggetti commettono uno dei reati c.d. “presupposto” previsti dal decreto stesso che richiama alcuni reati previsti dal codice penale e dalle leggi speciali

Quali soggetti?

Da parte di soggetti interni alla società o in posizione apicale (anche lavoratori autonomi che collaborano con l'ente) o posti sotto la direzione di questi, che pongono in essere la condotta prevista da uno dei reati c.d. “presupposto”

E perché?

Perché la persona fisica “colpevole” agisce nell’interesse o a vantaggio della società

E la Società?

Deve adottare, implementare, adeguare modelli organizzativi, nonché un Organismo di Vigilanza, volti a prevenire ed evitare il verificarsi di comportamenti previsti come c.d. reati “presupposto”

**Quando è
“Incolpevole”
La società?**

- Quando dimostra di aver predisposto tutti gli strumenti preventivi previsti dal d.lgs. n. 231 del 2001
- Quando dimostra che il reato presupposto non è stato compiuto nel suo interesse e/o vantaggio
- Quando il reato presupposto è stato compiuto aggirando fraudolentemente i meccanismi interni atti a prevenire il compimento dei reati presupposto

Il d. lgs 231/2001 e successive modificazioni

si applica a

Associazioni:

- **Riconosciute**
- **Non riconosciute**

Società:

- **di capitali (s.p.a. – s.r.l. – s.a.p.a.)**
- **di persone (s.s. – s.n.c. – s.a.s.)**
- **società cooperative**

- **altri enti (con personalità giuridica come gli enti pubblici economici)**

Il D. Lgs 231/2001 e successive modificazioni
non si applica a

Per espressa previsione normativa (Art. 1 d.lgs. n. 231 del 2001)

- **Stato**
- **Enti Pubblici Territoriali (es. Regioni, Province, Comuni, Comunità montane ed Aree metropolitane)**
- **Enti Pubblici Non Economici (es. Enea, Enac, Inps, Inail, Istat, CNR)**
- **Enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale (es. Corte Costituzionale, Consiglio di Stato, Corte dei Conti, C.S.M., C.N.E.L.)**

Per esclusione dalle previsioni normative

- **Imprenditore individuale**
- **Imprese familiari**
- **Associazioni in partecipazione**
- **Associazioni / raggruppamenti temporanei di imprese (ati-rti)**

L'Ente risponde per i reati commessi da:

A) Posizioni apicali

coloro che rivestono funzioni di rappresentanza, amministrazione o 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 o il controllo dello stesso; (esempio A.U., A.D.- C.E.O., membri C.D.O., Consiglieri di Gestione, Direttori Generali, Institori, Direttori di Stabilimenti e di Divisioni [purché a capo di unità indipendenti], Liquidatori, Procuratori delegati dai precedenti soggetti.

B) Altri lavoratori

coloro che sono sottoposti alla direzione o alla vigilanza dei soggetti sub A

I soggetti di cui ai punti A) e B) possono anche essere lavoratori autonomi o parasubordinati

Interesse e vantaggio

Art. 5 d. lgs. n. 231 del 2001:

“L’ente è responsabile per i reati commessi nel suo interesse o a suo vantaggio”

L’interesse ed il vantaggio sono due elementi fondanti la responsabilità delle persone giuridiche, senza i quali non sarà possibile imputare in capo all’ente alcun tipo di illecito.

Nonostante siano assimilabili le espressioni interesse e vantaggio non esprimono un medesimo concetto, in quanto i due termini hanno un significato giuridicamente diverso

Può aiutare a comprendere la differenza tra Interesse e Vantaggio il concetto di tentativo: pongo in essere una condotta nell’interesse della società, per arrivare a darle qualcosa in più, senza riuscirci, e quindi la società non ha avuto alcun vantaggio.

INTERESSE

Inteso come convenienza ed utilità che l'ente potrebbe ottenere dal comportamento illecito (es. aumento fatturato, guadagno sui tempi operativi) .

Indica lo scopo perseguito dal soggetto agente.

Si ha un interesse penalmente rilevante ogni qual volta il soggetto agente sia mosso dall'intento di far ottenere alla persona giuridica un'utilità economica.

Ai fini della rilevanza penale dell'interesse è indifferente la concreta realizzazione dell'obiettivo. Difatti il giudice penale valuterà se la sussistenza "dell'interesse" vi è prima (cioè con un ragionamento *ex ante*) della commissione di uno dei reati presupposto previsti dal d.lgs n. 231 del 2001.

VANTAGGIO

Inteso come ottenimento di un risultato economico come conseguenza del comportamento illecito (es. risparmio sui costi della sicurezza, utile economico dal contratto anche per gli anni futuri; posizione di preminenza/superiorità dell'Ente; accrescimento del potere dell'Ente; guadagno sui tempi operativi, accrescimento del valore di un immobile, concessione mutuo).

Indica la concreta acquisizione dell'utilità economica che aveva spinto il soggetto agente a compiere uno dei reati presupposto espressamente previsti dal d.lgs. n. 231 del 2001.

Il giudice penale dovrà valutare il conseguimento del vantaggio in maniera oggettiva, valutando cioè l'effettivo beneficio conseguito dall'impresa a seguito della commissione del reato da parte del dipendente.

Il vantaggio deve essere la conseguenza di un reato compiuto nell'interesse dell'ente.

Infatti “il vantaggio frutto della condotta illecita, laddove risulti che il colpevole abbia agito «nell'interesse esclusivo proprio o di terzi» sarebbe un vantaggio «fortuito», e come tale non attribuibile alla «volontà» dell'ente”(cass. pen. n. 32627/2006)

L'ente non risponde se prova che

(si verifica quindi l'inversione dell'onere probatorio)

- **Le persone indicate hanno agito nell'interesse ESCLUSIVO proprio o di terzi**

- **In relazione alla organizzazione e gestione dei modelli:**

che l'organo dirigente ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire in concreto i reati. (es. individuando le attività a rischio, le modalità di gestione delle risorse idonee ad impedire la commissione dei reati, le sanzioni disciplinari per l'inosservanza della procedura).

- **In relazione all' Organo di Vigilanza:**

che il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli di curare il loro aggiornamento è stato affidato ad un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo

- **In relazione alla idoneità del tipo di Vigilanza prevista ed attuata:**

che non vi è stata omesso o insufficiente controllo da parte dell'Organo di Vigilanza

- **In relazione alle condotte che realizzano uno dei reati presupposto:**

che le persone hanno commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e di gestione.

E' PUNITO IL TENTATIVO DI COMMITTERE UNO DEI C.D. REATI PRESUPPOSTO?

art. 26 d.lgs. n. 231 del 2001

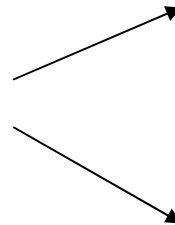
- **Le sanzioni pecuniarie e interdittive sono ridotte da un terzo alla metà in relazione alla commissione, nelle forme del tentativo, dei delitti indicati nel d.lgs. n. 231 del 2001**

L'INDULTO E' APPLICABILE?

“L’indulto [...] non è applicabile alle sanzioni di cui all’art. 9 del d.lgs. n. 231 del 2001 in quanto sanzioni collegate a responsabilità di natura amministrativa e non penale”

(Cass. pen. n. 35337/2007)

Attività delittuosa rientrante in uno
dei cosiddetti reati presupposto



Indagine / processo / misura
preventiva nei confronti della
persona fisica

Indagine / processo / misura
preventiva nei confronti
dell'Ente

E se il colpevole è ignoto?

La realizzazione di un reato cosiddetto presupposto (anche solo quale tentativo) viene punito ex d.lgs 231/01 anche se la persona fisica che ha concretamente posto in essere l'attività delittuosa rimane ignota

Quali sono i Reati presupposto ai fini dell'applicazione del d. lgs. n. 231 del 2001

Dopo l'entrata in vigore della normativa di cui alle Leggi nn. 94, 99, e 116 del 2009 sono 100.

Con il nuovo anno (2010) diventeranno reato presupposto anche i reati ambientali, come previsto dalla proposta di legge n. 2420 presentata il 6 maggio 2009 ad iniziativa dell' On. Cosenza

La Commissione di Riforma della 231 sta valutando l'introduzione di altri reati quali:

- **Reati tributari** (es. distruzione ed occultamento di documenti contabili, omessa presentazione della dichiarazione ai fini delle imposte dirette o ai fini IVA)
- **Usura ed estorsione (644 c.p. e 629 c.p.)**
- **Impiego di soggetti privi di permesso di soggiorno ovvero con permesso di soggiorno scaduto del quale non sia stato chiesto il rinnovo (art. 22 comma 12 del d.lgs. n. 286 del 1998)**
- **l'infedeltà a seguito di dazione o promessa di utilità (2635 c.c.)**

Art. 24 d. lgs. n. 231 del 2001

- Indebita percezione di erogazioni, truffa in danno dello Stato o di un ente pubblico o per il conseguimento di erogazioni pubbliche e frode informatica in danno dello Stato o di un ente pubblico -

- Malversazione a danno dello Stato (art. 316 *bis* c.p.)
- **Indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato (art. 316 *ter* c.p.)**
- Truffa a danno dello Stato o di un altro ente pubblico (art. 640^{II} n. 1 c.p.)
- **Truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche (art. 640 *bis* c.p.)**
- **Frode informatica (art. 640 *ter* c.p.)**

Art. 24 bis d. lgs. n. 231 del 2001*

- Delitti informatici e trattamento illecito di dati -

*articolo inserito dalla l. n. 48 del 2008

- **Accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico (art. 615 ter c.p.)**
- Intercettazione, impedimento o interruzione illecita di comunicazioni informatiche o telematiche (art. 617 quater c.p.)
- Installazione d'apparecchiature per intercettare, impedire od interrompere comunicazioni informatiche o telematiche (art. 617 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.)

Art. 24 *ter* d. lgs. n. 231 del 2001*

- Delitti di criminalità organizzata –

*articolo inserito dalla l. n. 94 del 2009

- Associazione per delinquere (art. 416^{VI} c.p.)
- Associazioni di tipo mafioso anche straniere (art. 416 *bis* c.p.)
- Scambio elettorale politico-mafioso (art. 416 *ter* c.p.)
- Sequestro di persona a scopo di rapina o di estorsione (art. 630 c.p.)
- Associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope (art. 74 d.p.r. n. 309 del 1990)

Art. 25 d. lgs. n. 231 del 2001

- Concussione e corruzione -

- **Concussione (art. 317 c.p.)**
- Corruzione per un atto d'ufficio (art. 318 c.p.)
- Corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio (art. 319 c.p.)
- Corruzione in atti giudiziari (art. 319 *ter* c.p.)
- Corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio (art. 320 c.p.)
- **Istigazione alla corruzione (art. 322 c.p.)**
- Peculato, concussione, corruzione e istigazione alla corruzione di membri degli organi delle Comunità europee e di funzionari delle Comunità europee e di Stati esteri (art 322 *bis* c.p.)

Art. 25 bis d. lgs. n. 231 del 2001*

- Falsità in monete, in carte di pubblico credito, in valori di bollo e in strumenti o segni di riconoscimento –

*articolo inserito dal d.l. n. 350 del 2001 e modificato, da ultimo, dalla l. n. 99 del 2009

- Falsificazione di monete, spendita e introduzione nello Stato, previo concerto, di monete falsificate (art. 453 c.p.)
- Alterazione di monete (art. 454 c.p.)
- Contraffazione di carta filigranata in uso per la fabbricazione di carte di pubblico credito o di valori di bollo (art. 460 c.p.)
- Fabbricazione o detenzione di filigrane o di strumenti destinati alla falsificazione di monete, di valori di bollo o di carta filigranata (art. 461 c.p.)
- Spendita e introduzione nello Stato, senza concerto, di monete falsificate (art. 455 c.p.)
- Uso di valori di bollo contraffatti o alterati (art. 464 c.p.)
- Falsificazione di valori di bollo, introduzione nello Stato, acquisto, detenzione o messa in circolazione di valori di bollo falsificati (art. 459 c.p.)
- **Contraffazione, alterazione o uso di marchi o segni distintivi ovvero di brevetti, modelli e disegni (art. 473 c.p.)**
- **Introduzione nello Stato e commercio di prodotti con segni falsi (art. 474 c.p.)**

Art. 25 bis n. 1 d. lgs. n. 231 del 2001*

- Delitti contro l'industria e il commercio -

*articolo inserito dalla l. n. 99 del 2009

- Turbata libertà dell'industria o del commercio (art. 513 c.p.)
- Illecita concorrenza con minaccia o violenza (art. 513 *bis* c.p.)
- Frodi contro le industrie nazionali (art. 514 c.p.)
- Frode nell'esercizio del commercio (art. 515 c.p.)
- Vendita di sostanze alimentari non genuine come genuine (art. 516 c.p.)
- Vendita di prodotti industriali con segni mendaci (art. 517 c.p.)
- Fabbricazione e commercio di beni realizzati usurpando titoli di proprietà industriale (art. 517 *ter* c.p.)
- Contraffazione di indicazioni geografiche o denominazioni di origine dei prodotti agro-alimentari (art. 517 *quater* c.p.)

Art. 25 ter d. lgs. n. 231 del 2001*

- Reati societari –

*articolo inserito dalla l. n. 61 del 2002 e modificato, da ultimo, dalla l. n. 262 del 2005

- **False comunicazioni sociali (art. 2621 c.c.)**
- **False comunicazioni sociali in danno della società, dei soci o dei creditori (art. 2622 c.c.)**
- **Falso in prospetto (art. 2623 c.c.)**
- **Falsità nelle relazioni o nelle comunicazioni delle società di revisione (art. 2624 c.c.)**
- **Impedito controllo (art. 2625 c.c.)**
- **Indebita restituzione dei conferimenti (art. 2626 c.c.)**
- **Illegale ripartizione degli utili e delle riserve (art. 2627 c.c.)**
- **Illecite operazioni sulle azioni o quote sociali o della società controllante (art. 2628 c.c.)**
- **Operazioni in pregiudizio dei creditori (art. 2629 c.c.)**
- **Formazione fittizia del capitale (art. 2630 c.c.)**
- **Indebita ripartizione dei beni sociali da parte dei liquidatori (art. 2633 c.c.)**
- **Formazione fittizia del capitale (art. 2636 c.c.)**
- **Aggiotaggio (art. 2637 c.c.)**
- **Ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche di vigilanza (art. 2638 c.c.)**

Art. 25 *quater* d. lgs. n. 231 del 2001*

- Delitti con finalità di terrorismo o di eversione
dell'ordine democratico –

*articolo inserito dalla l. n. 7 del 2003

- Associazioni con finalità di terrorismo anche internazionale o di eversione dell'ordine democratico (art. 270 *bis* c.p.)
- Assistenza agli associati (art. 270 *ter* c.p.)
- Arruolamento con finalità di terrorismo anche internazionale (art. 270 *quater*)
- Addestramento ad attività con finalità di terrorismo anche internazionale (art. 270 *quinqües* c.p.)
- Condotte con finalità di terrorismo (art. 270 *sexies* c.p.)
- Attentato per finalità terroristiche o di eversione (art. 280 c.p.)
- Sequestro di persona a scopo di terrorismo o di eversione (art. 289 *bis* c.p.)

Art. 25 *quater* n. 1 d. lgs. n. 231 del 2001*
- Pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili –
* articolo inserito dalla l. n. 7 del 2006

- Pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili (art. 583 *bis* c.p.)

Art. 25 *quinquies* d. lgs. n. 231 del 2001*

- Delitti contro la personalità individuale –

*articolo inserito dalla l. n. 228 del 2003 e modificato, da ultimo, dalla l. n. 38 del 2006

- Riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù (art. 600 c.p.)
- Prostituzione minorile (art. 600 *bis* c.p.)
- Pornografia minorile (art. 600 *ter* c.p.)
- Detenzione di materiale pornografico (art. 600 *quater* c.p.)
- Pornografia virtuale (art. 600 *quater.1* c.p.)
- Iniziative turistiche volte allo sfruttamento della prostituzione minorile (art. 600 *quinquies* c.p.)
- Tratta di persone (art. 601 c.p.)
- Acquisto e alienazione di schiavi (art. 602 c.p.)

Art. 25 *sexies* d. lgs. n. 231 del 2001*

- Abusi di mercato -

* articolo inserito dalla l. n. 62 del 2005

- Abuso di informazioni privilegiate (art. 184 d. lgs. n. 58 del 1998, T.U.I.F.)
- Manipolazione del mercato (art. 185 d. lgs. n. 58 del 1998 T.U.I.F.)

Art. 25 septies d. lgs. n. 231 del 2001*

- Omicidio colposo o lesioni gravi o gravissime commesse con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro –

*articolo inserito dalla l. n. 123 del 2007, e così modificato dal d.lgs. n. 81 del 2008

- **Omicidio colposo (art. 589 c.p.) commesso con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro**

- **Lesioni personali colpose (art. 590 c.p.) commesso con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro**

Art. 25 *octies* d. lgs. n. 231 del 2001*

- Ricettazione, riciclaggio e impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita –

* articolo inserito dalla l. n. 231 del 2007

- Ricettazione (art. 648 c.p.)
- Riciclaggio (art. 648 *bis* c.p.)
- Impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita (art. 648 *ter* c.p.)

Art. 25 *novies* d. lgs. n. 231 del 2001*
- Delitti in materia di violazione del diritto d'autore-
*articolo inserito dalla l. n. 99 del 2009

- (art. 171¹ lett. *a bis* l. n. 633 del 1941) c.d. file sharing
- Duplicazione ed altre azioni illecite su programmi per elaboratore e su banche dati (art. 171 *bis* l. n. 633 del 1941)
- Duplicazione abusiva, riproduzione, trasmissione o diffusione in pubblico di opere musicali, cinematografiche o audiovisive (art.171 *ter* l. n. 633 del 1941)
- Utilizzo a fini fraudolenti di apparati atti alla decodificazione di trasmissioni audiovisive ad accesso condizionato (art. 171 *octies* l. n. 633 del 1941)

Art. 25 *novies* d. lgs. n. 231 del 2001*

- Induzione a non rendere dichiarazioni o a rendere dichiarazioni mendaci all'autorità giudiziaria –
*articolo è stato così inserito dalla l. n. 116 del 2009 con la medesima numerazione dell'art. 25 *novies* previsto dalla l. n. 99 del 2009, probabilmente per mero errore materiale di cui si attende la rettifica ufficiale

- Induzione a non rendere dichiarazioni o a rendere dichiarazioni mendaci all'autorità giudiziaria (art. 377 *bis* c.p.)

SANZIONI PREVISTE

SANZIONI PECUNIARIE

- Si applicano ogniqualvolta venga accertata la commissione di uno dei reati “presupposto”
- La pena pecuniaria è individuata attraverso la “quota”
- L’importo della singola quota va da un **minimo di € 258,00 ad un massimo di € 1.549,00.**
- Il giudice applica un certo numero di “quote” di sanzione, **da un minimo di cento ad un massimo di mille**
- Il Giudice individua il valore della singola “quota”: tenendo conto della gravità del reato e del comportamento tenuto dalla società nonché in base alle condizioni economiche e patrimoniali dell’ente
- La sanzione è data dalla quota che vale “x” moltiplicando per un numero “y” di quote.
- Non è ammesso il pagamento in misura ridotta.

CONFISCA

Nei confronti dell'ente è sempre disposta, con la sentenza di condanna, la confisca del prezzo o del profitto del reato, salvo che per la parte che può essere restituita al danneggiato.

Ogniqualevolta non sia possibile procedere alla confisca del prezzo o del profitto del reato può essere disposta anche per equivalente.

PUBBLICAZIONE DELLA SENTENZA

Può essere disposta quando viene comminata una sanzione interdittiva. E' pubblicata su uno o più giornali indicati dal giudice in sentenza, ed è eseguita, a cura del cancelliere del giudice, a spese della società o dell'ente

SANZIONI INTERDITTIVE: I PRESUPPOSTI

(ANCHE IN VIA CAUTELARE- PRIMA DEL PROCESSO PENALE DI MERITO)

Si applicano nei casi espressamente previsti quando ricorre almeno una delle seguenti condizioni:

- **L'ente ha tratto dal reato un profitto di rilevante entità e il reato è stato commesso da soggetti in posizione apicale ovvero da soggetti sottoposti all'altrui direzione quando, in questo caso, la commissione del reato è stata determinata o agevolata da gravi carenze organizzative;**
- **In caso di reiterazione degli illeciti.**

Le sanzioni interdittive consistono nella:

- **Interdizione dall'esercizio dell'attività**
- **Sospensione o la revoca delle autorizzazioni, licenze o concessioni funzionali alla commissione dell'illecito**
- **Divieto di contrarre con la pubblica amministrazione, salvo che per ottenere le prestazioni di un pubblico servizio**
- **Esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi e l'eventuale revoca di quelli già concessi**
- **Divieto di pubblicizzare beni o servizi**

Hanno una durata temporanea non inferiore a tre mesi e non superiore a due anni.

L'interdizione dall'esercizio dell'attività, il divieto di contrarre con la pubblica amministrazione e di pubblicizzare beni o servizi possono essere comminate anche in via definitiva.

COMMISSARIO GIUDIZIALE

Se sussistono i presupposti per l'applicazione di una sanzione interdittiva che determina l'interruzione dell'attività dell'ente, il giudice, può disporre alternativamente, la prosecuzione dell'attività dell'ente da parte di un commissario per un periodo pari alla durata della pena interdittiva che sarebbe stata applicata, quando ricorre almeno una delle seguenti condizioni:

- **L'ente svolge un pubblico servizio o un servizio di pubblica necessità la cui interruzione può provocare un grave pregiudizio alla collettività.**
- **L'interruzione dell'attività dell'ente può provocare, tenuto conto delle sue dimensioni e delle condizioni economiche del territorio in cui è situato, rilevanti ripercussioni sull'occupazione.**

L'attività del commissario viene effettuata secondo i compiti ed i poteri indicati dal giudice e può essere disposta solo in sostituzione di sanzioni interdittive temporanee.

Con la relazione finale di gestione, il commissario indica al giudice l'entità del profitto che, dopo l'accertamento della responsabilità dell'ente, viene confiscato.

E' esclusa l'applicabilità dell'istituto del commissario giudiziale, per:

- **Banche**
- **Società di intermediazione mobiliare (SIM)**
- **Società di gestione del risparmio (SGR)**
- **Società di investimento a capitale variabile (SICAV)**
- **Intermediari finanziari iscritti nell'apposito albo speciale**

MISURE CAUTELARI INTERDITTIVE

Il pubblico ministero può chiedere l'applicazione di una sanzione interdittiva in via cautelare se:

- **Sussistono gravi indizi della responsabilità dell'ente**
- **Vi sono fondati e specifici elementi che fanno ritenere concreto il pericolo che vengano commessi illeciti della stessa indole di quello per cui si procede**

le sanzioni interdittive applicate in via cautelativa, possono essere escluse o revocate quando:

- **L'ente ha risarcito il danno eliminando le conseguenze dannose o pericolose del reato o comunque si è efficacemente adoperato in tale direzione.**
- **L'ente ha eliminato carenze organizzative, adottando idonei modelli di organizzazione, efficaci per prevenire i reati della specie di quello verificatosi.**
- **L'ente ha messo a disposizione il profitto conseguito ai fini della confisca.**

MISURE CAUTELARI REALI

- **Sequestro preventivo**: è disposto dal giudice sulle cose che rappresentano il prezzo (le cose date o promesse per istigare o indurre la persona fisica a commettere il reato) o il profitto del reato (quale diretta conseguenza economica dell'azione illecita, che può identificarsi con l'utile netto ricavato dalla stessa)
- **Sequestro conservativo**: è disposto dal giudice sui beni mobili ed immobili della società o dell'ente o delle somme o cose agli stessi dovute, per assicurare, in ogni stato e grado del procedimento di merito, che non manchino o si disperdano le garanzie per il pagamento della sanzione pecuniaria, delle spese del procedimento e di ogni altra somma dovuta alle erario dello Stato

Esempio di clausola contrattuale inerente il d.lgs. 231 del 2001

In contratto predisposto dalla Società Beta

“Codice di condotta e modello organizzativo ex d.lgs. n. 231 del 2001

- 1. La Società Alfa prende atto del contenuto del codice di Condotta della Società Beta e del Modello di organizzazione gestione e controllo adottati dalla Società Beta e dichiara di impegnarsi a tenere un comportamento, in relazione all'attività oggetto del Contratto, conforme alle disposizioni previste in detti documenti.*

- 2. La Società Alfa prende atto, inoltre, che dall'entrata in vigore del d.lgs. n. 231 del 2001 all'interno della Società Alfa non risultano essere stati commessi reati previsti dal decreto stesso.*

- 3. La Società Alfa prende atto che l'inosservanza di una qualsiasi delle previsioni del Codice di Condotta e/o Modello inerente l'attività oggetto del Contratto comporta un inadempimento grave da parte della società alfa e legittima la Società Beta a risolvere il contratto ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 1456 del Codice Civile, fatti salvi gli eventuali danni.”*

**Il d.lgs. n. 231 del 2001 nella Giurisprudenza
(esempi)**

▪ **Ordinanza del G.i.p. Milano (dott.ssa Secchi) del 9 novembre 2004... il c.d. “*decalogo*”**

- 1. Il Modello deve essere adottato partendo da una mappatura dei rischi di reato specifica ed esaustiva e non meramente descrittiva o ripetitiva del dettato normativo.**
- 2. Il Modello deve prevedere che i componenti dell’organo di vigilanza posseggano capacità specifiche in tema di attività ispettiva e consulenziale**
- 3. Il Modello deve prevedere quale causa di ineleggibilità a componente dell’ODV la sentenza di condanna (o di patteggiamento) non irrevocabile.**
- 4. Il Modello deve differenziare tra formazione rivolta ai dipendenti nella loro generalità, ai dipendenti che operino in specifiche aree di rischio, all’organo di vigilanza ed ai preposti al controllo interno.**
- 5. Il Modello deve prevedere il contenuto dei corsi di formazione, la loro frequenza, l’obbligatorietà della partecipazione ai corsi, controlli di frequenza e di qualità sul contenuto dei programmi**

Il c.d “decalogo”...segue

- 6. Il Modello deve prevedere espressamente la comminazione di sanzione disciplinare nei confronti degli amministratori, direttori generali e compliance officers che per negligenza ovvero imperizia non abbiano saputo individuare, e conseguentemente eliminare, violazioni del modello e, nei casi più gravi, perpetrazione di reati**
- 7. Il Modello deve prevedere sistematiche procedure di ricerca ed identificazione dei rischi quando sussistano circostanze particolari (es. emersione di precedenti violazioni, elevato turn-over del personale).**
- 8. Il Modello deve prevedere controlli di routine e controlli a sorpresa – comunque periodici – nei confronti delle attività aziendali sensibili.**
- 9. Il Modello deve prevedere e disciplinare un obbligo per i dipendenti, i direttori, gli amministratori della società di riferire all’organismo di vigilanza notizie rilevanti e relative alla vita dell’ente, a violazioni del modello o alla consumazione di reati. In particolare deve fornire concrete indicazioni sulle modalità attraverso le quali coloro che vengano a conoscenza di comportamenti illeciti possano riferire all’organo di vigilanza**
- 10. Il Modello deve contenere protocolli e procedure specifici e concreti (in www.lex24.ilsole24ore.com)**

- **Trib. Milano, sez.VIII, 13/02/2008**

Presidente ed A.D. di una società di capitali che abbia emesso l'adozione di un Modello di organizzazione e controllo ai sensi del d.lgs. n. 231 del 2001, intervenuta la sua condanna penale [...] nonché quella della società medesima per responsabilità amministrativa da reato, è obbligato a risarcire, alla società esercente l'azione di responsabilità, i danni da essa subiti per effetto della mancata attivazione del presidio penal-preventivo (Le Società, 2008, 12, pag. 1507)

- **Cass. pen., ss. uu., n. 26654/08**

In tema di responsabilità da reato degli enti collettivi, qualora debbano imputarsi al profitto del reato presupposto dei crediti, non può procedersi alla loro confisca nella forma per equivalente, ma solo in quella diretta, atteso che altrimenti l'espropriazione priverebbe il destinatario di un bene già nella sua disponibilità in ragione di una utilità invece non ancora concretamente realizzata dal medesimo. (Annulla con rinvio, Trib. lib. Napoli, 24 Luglio 2007) (CED, Corte di Cassazione, 2008)

▪ **Cass. Pen., sez. II, n. 3615/05**

Nella fattispecie di truffa ai danni dello Stato per percezione di prestazioni indebite di finanziamenti e contributi la cui erogazione sia rateizzata periodicamente nel tempo si verte in tema di reato a consumazione prolungata. Ne consegue l'applicabilità delle sanzioni amministrative a carico della società per le rate percepite, per effetto del reato commesso dall'amministratore, dopo l'entrata in vigore del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231. Il vantaggio ingiusto per la società, che costituisce presupposto della sanzione da valutare "ex post", è integrato con l'acquisizione delle somme nel patrimonio sociale e non è escluso dalla successiva condotta appropriativa dell'amministratore che le abbia distratte su conti personali. (Le Società, 2006, 4, pag. 450)

▪ **Trib. Lucca 26 ottobre 2004**

Integra il concetto di interesse o vantaggio dell'ente, ai sensi dell'art. 5 d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, l'ipotesi in cui il profitto del reato di corruzione sia consistito nell'accrescimento di valore di un bene immobile, qualora detto bene sia stato acquistato tramite una società immobiliare controllata dalla società indagata. (Foro It. 2006, 6, 1, 329)