

LA RESPONSABILITA' AMMINISTRATIVA (MA DI FATTO PENALE) DEGLI ENTI: UN DECRETO DAI CONTENUTI INNOVATIVI

Il Decreto Legislativo 231/2001 disciplina la responsabilità penale degli enti in presenza di illeciti dipendenti da reato: tali disposizioni si applicano alle persone giuridiche, alle società ed anche alle associazioni prive di personalità giuridica (Enti). La normativa si estende inoltre alle società estere che operano in Italia.

Il Decreto, prendendo di mira la repressione degli illeciti nello svolgimento di attività di natura economica e cioè caratterizzate dal profitto, ha introdotto nel nostro ordinamento una responsabilità in capo a società ed enti per reati commessi nell'interesse o a vantaggio degli stessi da parte dei vertici aziendali (intendendosi per essi i soggetti che rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o direzione della società o di una sua unità autonoma e soggetti che di fatto hanno poteri di gestione e controllo) o dei propri dipendenti.

Si tratta di una responsabilità amministrativa "sui generis", di fatto penale, perchè, pur comportando anche sanzioni amministrative (pecuniarie ed, in alcuni casi, interdittive), consegue da reato e presenta le garanzie proprie del processo penale.

Originariamente prevista per i reati contro la Pubblica Amministrazione e contro il patrimonio della Pubblica Amministrazione, la responsabilità amministrativa ai sensi del D.Lgs. 231/2001 è stata estesa, per effetto di provvedimenti normativi successivi, ai reati societari (falso in bilancio, false comunicazioni sociali, formazione fittizia del capitale, illegale ripartizione di utili e delle riserve, omessa comunicazione del conflitto di interessi, illecita influenza sull'assemblea), al market abuse, ai reati con finalità di terrorismo ed eversione dell'ordine democratico, ai reati contro la personalità individuale nonché ai ben più noti reati colposi in materia di sicurezza sul lavoro.

L'ente, chiamato a rispondere davanti al giudice penale che accerta la sussistenza del reato, si vede irrogare una delle **sanzioni amministrative di carattere pecuniario** (una sanzione che può variare, in linea di principio, da un minimo di 25.800 euro ad un massimo di 1.549.000 euro) ovvero, nei casi più gravi, **sanzioni di carattere interdittivo**.

Tra queste ultime, sono previste misure di notevole impatto sulla vita delle società: a) l'interdizione dall'esercizio dell'attività; b) la sospensione o la revoca delle autorizzazioni, licenze o concessioni funzionali alla commissione dell'illecito; c) il divieto di contrattare con la pubblica amministrazione, salvo che per ottenere le prestazioni di un pubblico servizio; d) l'esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi e l'eventuale revoca di quelli già concessi; e) il divieto di pubblicizzare beni o servizi.

Inoltre l'ente può subire la **confisca** degli eventuali proventi del reato (o di una somma di denaro di valore equivalente) e la **pubblicazione della sentenza di condanna**.

Una particolare sanzione concerne l'organo amministrativo dell'ente colpevole, in quanto l'amministratore che non abbia almeno sollevato in assemblea la possibilità di adozione di un modello di gestione è passibile di azione di responsabilità ai sensi degli artt. 2393 e 2476 Codice Civile.

La giurisprudenza ha già da tempo cominciato ad applicare con severità queste norme.

Nel luglio 2007 il Tribunale di Milano ha reso pubblica una sentenza con la quale una società attiva nel settore della ristorazione è stata condannata a una sanzione pecuniaria di **75.000,00 euro**, al **divieto di contrattare con la pubblica amministrazione** per la durata di **un anno** e alla confisca di **1.000.000,00 di euro**.

Moltissimi poi i provvedimenti cautelari applicati: centinaia di milioni di euro **sequestrati** in via cautelare nell'ambito di una recente indagine condotta dalla Procura di Napoli (giugno 2007); numerosissimi i provvedimenti emanati presso il Tribunale di Milano, il Tribunale di Benevento ha disposto l'**interdizione dell'esercizio dell'attività per 6 mesi** in relazione alla contestazione di truffa aggravata ai danni dello Stato; il Tribunale di Bari ha deciso il **commisariamento** di due società per il reato di corruzione; il Tribunale di Salerno ha ordinato la "**sospensione**" dell'erogazione di finanziamenti pubblici.

L'ente ha la possibilità di escludere la propria responsabilità adottando, attuando e cercando di far rispettare un **modello di organizzazione e gestione** idoneo a ridurre il più possibile in via preventiva il verificarsi dei comportamenti illeciti da parte dei soggetti apicali e subordinati.

Il **MODELLO DI ORGANIZZAZIONE** è costituito dal complesso di principi, regole e schemi di comportamento funzionale alla realizzazione e gestione efficiente di un sistema di monitoraggio, e quindi di prevenzione, delle attività sensibili a rischio reato.

Per determinare l'esclusione della responsabilità dell'ente è essenziale che il modello di organizzazione sia efficace ed effettivo. Innanzitutto efficace, perché dovrà contenere la descrizione delle attività nel cui ambito possono essere commessi i reati: la **mappatura delle area a rischio** dovrà essere personalizzata per ciascun ente ed adattata alla singola realtà amministrativa e commerciale. Inoltre efficiente, perché l'attuazione del modello prevede una **verifica periodica** che adatti nel tempo il modello alle mutevoli esigenze dell'attività.

La realizzazione del modello di organizzazione presuppone lo svolgimento di alcune fasi essenziali, da eseguirsi da parte di consulenti esperti specializzati in stretta collaborazione con le strutture dell'ente, di cui le principali sono le seguenti:

- Prima fase: raccolta e analisi della documentazione: atto costitutivo, norme di funzionamento dell'ente, bilanci, organigramma aziendale.
- Seconda fase: mappatura del rischio.
- Terza fase: identificazione ed analisi dei presidi di controllo già esistenti.
- Quarta fase: definizione del protocollo per gestire l'area di rischio individuata.

L'attuazione efficace ed efficiente del modello presuppone anche l'istituzione di un **Organismo di Vigilanza** e cioè di un organo interno all'ente, dotato di autonomi poteri di

iniziativa e controllo, con il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza del modello, nonché di curarne l'aggiornamento.

Infine, nell'ambito dell'attività che l'ente è chiamato a svolgere in ottemperanza a quanto previsto dal Decreto 231 va altresì prevista l'approvazione del **Codice Etico** costituente l'insieme delle norme generali di comportamento, ispirate ai principi di moralità, correttezza, buona fede e trasparenza, che debbono orientare la condotta dei dipendenti dell'ente e di tutti coloro che prestino collaborazione, da inviarsi a tutte le persone, direttamente o indirettamente interessate, al momento della stipula di rapporti di lavoro, consulenza o collaborazione con l'ente.

Considerazioni finali

Il Decreto Legislativo 231/2001 crea i presupposti per il raggiungimento di finalità di ampio respiro, suscitando e favorendo il sorgere di una nuova cultura aziendale attraverso l'adozione di particolari strumenti di gestione e controllo, i cosiddetti "modelli organizzativi", quali strumenti indispensabili dell'attività di impresa

La gestione ed il controllo sono fondamentali per il successo di un'impresa. La finalità del sistema di governo societario deve soprattutto tendere verso la soddisfazione dell'interesse sociale, e tale interesse deve da una parte costituire il fine cui si ispira l'attività gestionale ma dall'altra il parametro per valutare l'attività e la responsabilità di chi riveste il potere di gestione. Proprio la previsione di specifiche responsabilità, a completamento dell'attribuzione dei poteri di gestione, realizza un bilanciato sistema di prevenzione e repressione di comportamenti illeciti considerati fonti di diseconomie e squilibri interni, contrari ai principi di corretta amministrazione

L'obiettivo è pertanto quello di sensibilizzare coloro che guidano le imprese alle esigenze di sviluppare modalità concrete di governo, più moderne e professionali, ispirate a principi etico-sociali, oltre che reddituali, che consentano di fronteggiare lo scenario particolarmente delicato che contraddistingue attualmente il mercato.

**Avv. Francesca Bianchi
Marascio**

Avv. Barbara