

# **PARTE GENERALE**

## **1. La responsabilità amministrativa delle Società: il Decreto Legislativo 8 giugno 2001, n.231**

Il D.Lgs. 231/01 introduce e disciplina la responsabilità degli «enti» per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato.

La normativa citata prevede una responsabilità diretta dell'ente per la commissione di taluni reati da parte di soggetti funzionalmente allo stesso legati e statuisce l'applicabilità nei confronti di quest'ultimo di sanzioni amministrative, che possono incidere gravemente sullo svolgimento dell'attività sociale.

Il testo integrale del D.Lgs. 231/01 è riportato al n. 1 dell'APPENDICE, che costituisce parte integrante del presente MO.

### **1.1. Natura della responsabilità amministrativa delle Società**

Si tenga presente che la responsabilità amministrativa delle Società per la commissione di uno dei reati per i quali è prevista, si aggiunge - e non si sostituisce - a quella della persona fisica che ne è l'autore ed è a questa strettamente correlata.

La responsabilità amministrativa delle Società sussiste anche se l'autore del reato non è stato identificato e sussiste ancorché il reato medesimo sia estinto nei confronti del reo per una causa diversa dall'amnistia.

Le sanzioni amministrative a carico della Società si prescrivono, salvo i casi di interruzione della prescrizione, nel termine di 5 anni dalla data di consumazione del reato.

### **1.2. I reati e gli illeciti presupposto**

La responsabilità amministrativa delle Società sorge nei limiti previsti dalla legge. La Società non può essere ritenuta responsabile per un fatto costituente reato «*se la sua responsabilità (...) in relazione a quel fatto e le relative sanzioni non sono espressamente previste da una legge*» anteriore alla realizzazione di quel fatto (art. 2 D.Lgs. 231/01).

La Società può essere chiamata a rispondere esclusivamente della commissione di *reati* e di *illeciti amministrativi*, indicati *espressamente* dal D.Lgs. 231/01 e successive integrazioni.

I reati e gli illeciti presupposto disciplinati dal D.Lgs. 231/01 sono riportati al n. 2 in APPENDICE.

### **1.3. Criteri oggettivi di imputazione della responsabilità amministrativa**

Presupposti per l'applicabilità della disciplina dettata dal D.Lgs. 231/01 sono:

- commissione di uno dei reati indicati dal D.Lgs. 231/01 e successive integrazioni;
- elemento oggettivo;
- elemento soggettivo.

L'elemento oggettivo attiene alla necessità che il fatto di reato sia stato commesso «*nell'interesse o a vantaggio dell'ente*».

Per il sorgere della responsabilità dell'ente è sufficiente che il fatto sia stato commesso nell'*interesse* dell'ente, ovvero per favorire l'ente, *indipendentemente* dalla circostanza che tale obiettivo sia stato conseguito.

Il criterio del vantaggio attiene, invece, *al risultato* che l'ente ha obiettivamente tratto dalla commissione dell'illecito, a prescindere dall'intenzione di chi l'ha commesso.

L'ente non risponde se il fatto è stato commesso da uno dei soggetti indicati dal D.Lgs. 231/01 «*nell'interesse esclusivo proprio o di terzi*».

L'elemento soggettivo richiede che l'illecito penale sia stato realizzato da uno o più soggetti qualificati ossia da:

- soggetti in «*posizione apicale*»: 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, che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo* dell'ente;
- soggetti «*subalterni*»: *persone sottoposte alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti apicali*».

Gli autori del reato dal quale può derivare una responsabilità amministrativa a carico della Società, quindi, possono essere, ad esempio, tra i *soggetti apicali*, il legale rappresentante, l'amministratore, il direttore generale o il direttore di uno stabilimento, nonché le persone che esercitano, *anche di*

*fatto*, la gestione e il controllo dell'ente; tra i *soggetti subalterni* i lavoratori dipendenti, ma anche soggetti esterni all'ente, ai quali sia stato affidato un incarico da svolgere sotto la direzione e la sorveglianza dei soggetti apicali.

Qualora più soggetti partecipino alla commissione del reato (*concorso di persone nel reato*: art. 110 c.p. - non è necessario che il soggetto «qualificato» ponga in essere l'azione tipica, prevista dalla normativa penale. È sufficiente che fornisca un contributo consapevolmente causale alla realizzazione del reato.

#### **1.4. Criteri soggettivi di imputazione della responsabilità amministrativa**

Le disposizioni del D.Lgs. 231/01 escludono la responsabilità dell'ente, nel caso in cui questo - *prima della commissione del reato* - abbia adottato ed efficacemente attuato un modello organizzativo idoneo a prevenire la commissione di reati della specie di quello che è stato realizzato.

La responsabilità dell'ente, sotto questo profilo, è ricondotta alla «*mancata adozione ovvero al mancato rispetto di standards doverosi*» attinenti all'organizzazione e all'attività dell'ente.

L'adozione di un modello organizzativo non costituisce di per sé adempimento obbligatorio direttamente sanzionato. La sanzione è, infatti, indiretta: qualora la Società non provveda nel senso suindicato, essa non potrà fornire prova liberatoria per sottrarsi alla responsabilità amministrativa disciplinata D.Lgs. 231/01.

#### **1.5. I reati commessi da soggetti «apicali»**

Per i reati commessi da soggetti in posizione «apicale», il D.Lgs. 231/01 introduce una sorta di *presunzione relativa di responsabilità dell'ente*, dal momento che si prevede l'esclusione della sua responsabilità solo se esso dimostra:

- a) che «*l'organo dirigente ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi*»;
- b) che «*il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli e di curare il loro aggiornamento è stato affidato ad un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo*»;
- c) che «*le persone hanno commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e di gestione*»;
- d) che «*non vi è stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo*».

Le condizioni appena elencate devono concorrere congiuntamente affinché la responsabilità dell'ente possa essere esclusa.

#### **1.6. I reati commessi da soggetti in posizione «subordinata»**

Per i reati commessi da soggetti in posizione «subordinata», l'ente può essere chiamato a rispondere solo qualora si accerti che «*la commissione del reato è stata resa possibile dall'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza*».

In questa ipotesi, il D.Lgs. 231/01 riconduce la responsabilità ad un inadempimento dei doveri di direzione e di vigilanza, che gravano tipicamente sul vertice aziendale (o sui soggetti da questi delegati).

L'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza non ricorre «*se l'ente, prima della commissione del reato, ha adottato ed efficacemente attuato un modello di organizzazione, gestione e controllo idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi*».

#### **1.7. Caratteristiche normative del modello organizzativo**

Il D.Lgs. 231/01 non disciplina analiticamente la natura e le caratteristiche del modello di organizzazione: esso si limita a dettare alcuni principi di ordine generale parametrati in funzione dei differenti soggetti che potrebbero realizzare un reato.

Per la prevenzione dei reati dei «*soggetti apicali*», il modello deve:

- «*individuare le attività nel cui ambito possono essere commessi reati*»;
- «*prevedere specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni dell'ente, in relazione ai reati da prevenire*», nonché «*obblighi di informazione*» nei confronti

*dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli;*

*- «individuare modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad impedire la commissione di reati»;*

*- «prevedere obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli»;*

*- «introdurre un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello».*

Per i reati dei «subalterni» (nozione da intendere in senso residuale rispetto a quella degli «apicali») il modello dovrà prevedere *«in relazione alla natura e alla dimensione dell'organizzazione, nonché al tipo di attività svolta, misure idonee a garantire lo svolgimento dell'attività nel rispetto della legge e a scoprire ed eliminare tempestivamente situazioni di rischio».*

Con riferimento all'efficace attuazione del modello, si prevede:

*- «una verifica periodica e l'eventuale modifica dello stesso quando sono scoperte significative violazioni delle prescrizioni ovvero quando intervengono mutamenti nell'organizzazione o nell'attività»;*

*- l'introduzione di «un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello».*