

A TUTTE LE IMPRESE ASSOCIATE

ACAP

Associazione delle
Società Concessionarie
di Autostrade Private

AISE

Associazione Imprese
Servizi Elicotteristici

ANIP

Associazione Nazionale Imprese
di Pulizia e Servizi Integrati

ARE

Associazione Imprese Servizi
di Recapito Postale e Parcel

ASSOAMBIENTE

Associazione Imprese
Servizi Ambientali

ASSOPOSTE

Associazione Nazionale
Imprese Servizi Postali

UNIFERR

Unione Nazionale
Imprese di Pulizia Ferroviaria
e Servizi Integrati

UNIPOST

Unione Nazionale
Imprese Portuali

UNIRE

Unione Nazionale
Imprese Recupero

CONFINDUSTRIA

Oggetto:Decreto 231: i principali orientamenti della Corte di Cassazione nel 2014.

La Corte di Cassazione ha pubblicato la Rassegna della giurisprudenza di legittimità delle Sezioni penali riferita all'anno 2014. Di seguito si segnalano le pronunce più significative sul tema della responsabilità degli enti ai sensi del D. Lgs. 231/2001 (di seguito, "Decreto 231"), che sono state considerate anche ai fini del recente aggiornamento delle Linee Guida di Confindustria.

- Con la sentenza Thyssenkrupp la Suprema Corte, a Sezioni Unite, ha voluto chiarire anche la natura della responsabilità degli enti.

Sul punto si è registrato, per lungo tempo, un contrasto giurisprudenziale tra l'orientamento che riconosceva alla responsabilità degli enti natura amministrativa e quello contrario che ne sosteneva la natura penale. Sul punto le Sezioni Unite propendono per la tesi del "tertium genus" di responsabilità, avente i caratteri propri sia della responsabilità amministrativa che di quella penale e che si pone, dunque, a metà strada.

Inoltre, si coglie l'occasione per precisare la diversa origine della responsabilità dell'ente nei distinti casi di reato commesso dal soggetto apicale ovvero dal sottoposto alla direzione o vigilanza altrui. Nel primo caso, l'origine è da ricondurre al rapporto di immedesimazione organica esistente tra l'apicale e la società. Nel secondo caso, invece, si rimprovera all'ente la cd. "colpa di organizzazione". Di conseguenza, la società sarà chiamata a rispondere qualora non abbia adottato ed efficacemente attuato un modello di organizzazione idoneo a prevenire reati della specie di quello che si è verificato (sentenza n. 38343/2014).

- Un'altra interessante pronuncia della Cassazione, con riferimento a un tema strettamente collegato alla natura nella responsabilità, ha escluso l'applicabilità alle sanzioni inflitte all'ente dell'istituto della sospensione della pena (istituto tipico dell'ordinamento penale che permette di sospendere l'esecuzione della pena a condizione che entro 5 anni per i delitti e 2 anni per le contravvenzioni il colpevole non commetta un nuovo reato della stessa indole). Ciò in quanto la responsabilità dell'ente, come affermato dalle Sezioni Unite, non ha natura penale e, dunque, non possono applicarsi alla stessa istituti propri di questo tipo di ordinamento (sentenza n. 42503/2013).

- Con un'ulteriore sentenza, la Corte di Cassazione si è pronunciata sui temi dell'elusione fraudolenta del modello e dell'Organismo di Vigilanza (c.d. OdV).

Ai sensi del Decreto, nel caso in cui il reato presupposto sia commesso da un soggetto in posizione apicale l'ente può andare esente da responsabilità solo se prova che: a) 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) il compito di vigilare su funzionamento e osservanza dei modelli e di curarne l'aggiornamento e' stato affidato a un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo; c) le persone hanno commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli; d) non vi e' stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo di cui alla lettera b).

In relazione al punto c), la Suprema Corte ha chiarito cosa debba intendersi per condotta fraudolenta specificando che la stessa non può consistere nella mera violazione delle prescrizioni contenute nel Modello ma deve concretizzarsi in una condotta ingannevole, falsificatrice, obliqua, subdola.

Inoltre, per quanto riguarda la costituzione dell'Odv, la Corte di Cassazione ha specificato che occorre individuare risorse che garantiscano professionalità, onorabilità, autonomia e indipendenza. Dovrà, dunque, essere dotato di un'autonomia tale da consentirgli anche verifiche a sorpresa e ampi margini di manovra e di intervento (sentenza n. 4677/2014).

- La Suprema Corte è intervenuta anche per chiarire cosa debba intendersi per risarcimento del danno. In particolare, il Decreto 231 prevede che l'ente coinvolto in un procedimento penale ai sensi dello stesso Decreto, per evitare sanzioni interdittive, oppure per ottenere la revoca di misure cautelari, prima dell'apertura del dibattimento di primo grado deve: a) risarcire il danno ed eliminare le conseguenze dannose o pericolose del reato o comunque efficacemente adoperarsi in tal senso; b) adottare e attuare modelli di organizzazione gestione e controllo idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi; c) mettere a disposizione il profitto conseguito ai fini della confisca.

Con riferimento al punto a), la Corte di Cassazione ha precisato che il danno si intende effettivamente risarcito, solo se viene consegnata alla persona offesa la somma di denaro a titolo di risarcimento e non, ad esempio, quando si comunichi la costituzione di un fondo di accantonamento indisponibile, previsto nel bilancio della società e certificato dal collegio sindacale (sentenza n. 326/2014).

- Sul rapporto tra sequestro preventivo e concordato la Suprema Corte ha precisato che il mantenimento del sequestro preventivo, finalizzato alla confisca, persiste nei confronti della società anche se, successivamente, la stessa venga ammessa alla procedura di concordato preventivo. La ratio di tale impostazione risiede nel fatto che i creditori verranno comunque tutelati dal curatore fallimentare e pertanto non rischiano di subirne pregiudizi (sentenza n. 25201/2014).

- Le Sezioni Unite, inoltre, sono intervenute per dirimere il contrasto sorto in giurisprudenza sulla compatibilità dei reati colposi introdotti nel catalogo dei reati presupposto (omicidio colposo, lesioni personali colpose commesse con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro, reati ambientali) con i concetti di interesse e vantaggio, che rappresentano criteri indispensabili per affermare la responsabilità dell'ente. L'orientamento adottato dalla Suprema Corte è che vi è piena compatibilità, potendo anche una condotta colposa essere compiuta nell'interesse dell'ente o comportare un vantaggio per lo stesso (sentenza n. 38343/2014).

Distinti saluti.

Il Segretario Generale
(Lorenzo Gradi)



GR/mf