

Osservatorio 231

In questo numero:

Normativa

1. Codice Antimafia - Nuovi illeciti presupposto della responsabilità amministrativa degli enti
2. *Whistleblowing* - Il Senato approva il Ddl

Giurisprudenza

3. Autoriciclaggio - Recenti evoluzioni giurisprudenziali
4. Cass., Sez. Pen. VI, Sent. n. 41768/2017 - Modelli organizzativi e ISO 9001
5. Tribunale di Lucca, Sent. n. 222/2017 - Applicabilità del D.Lgs. 231/2001 agli enti stranieri che operano in Italia

Ulteriori notizie in primo piano

6. Responsabilità delle persone giuridiche: novità da Irlanda, Regno Unito e Messico

Normativa

1. Codice Antimafia - Nuovi illeciti presupposto della responsabilità amministrativa degli enti

Il prossimo 19 novembre 2017 entrerà in vigore la L. 161/2017 (cd. “**Codice Antimafia**”).

La principale novità in materia di responsabilità amministrativa degli enti consiste nell'integrazione di due nuove fattispecie all'**art. 25-duodecies** (“**Impiego di cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare**”) del D.Lgs. 231/2001 e, in particolare:

- art. 12, co. 3, 3-bis e 3-ter del D.Lgs. 286/1998, vale a dire la condotta di chi “*promuove, dirige, organizza, finanzia o effettua il trasporto di stranieri nel territorio dello Stato ovvero compie altri atti diretti a procurarne illegalmente l'ingresso nel territorio dello Stato, ovvero di altro Stato del quale la persona non è cittadina o non ha titolo di residenza permanente*”, ivi comprese le relative aggravanti. Per tale condotta si applica all'ente la sanzione pecuniaria da 400 a 1.000 quote;
- art. 12, co. 5 del D.Lgs. 286/1998, vale a dire la condotta di chi “*al fine di trarre un ingiusto profitto dalla condizione di illegalità dello straniero o nell'ambito delle attività punite a norma del presente articolo, favorisce la permanenza di questi nel territorio dello Stato*”. Per tale condotta si applica all'ente la sanzione pecuniaria da 100 a 200 quote.

Oltre alle sanzioni pecuniarie, nei casi di condanna per i delitti di cui ai due punti sopra riportati, sono previste anche le sanzioni interdittive (ex art. 9) per una durata non inferiore a un anno.

Inoltre, il nuovo Codice Antimafia, nell'ambito della disciplina del “**Controllo giudiziario delle aziende**” (art. 34-bis), prevede che il tribunale possa imporre all'amministratore giudiziario di enti per i quali si identifichi un pericolo concreto di infiltrazioni mafiose idonee a condizionarne l'attività di adottare e attuare efficacemente misure organizzative, anche ai sensi degli artt. 6, 7 e 24-ter del D.Lgs. 231/2001, vale a dire, in particolare, di dotare gli enti stessi di un Modello organizzativo.

Gli enti sono chiamati a valutare l'effettiva rilevanza in relazione al proprio *business* delle suddette novità normative, effettuando uno specifico *risk assessment* e aggiornando eventualmente i propri Modelli organizzativi, integrando i principi di comportamento e rafforzando i controlli a presidio del rischio di commissione degli illeciti.

Riferimenti

- L. 161/2017 “*Modifiche al codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, di cui al decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, al codice penale e alle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale e altre disposizioni. Delega al Governo per la tutela del lavoro nelle aziende sequestrate e confiscate*”: [link](#)

2. Whistleblowing - Il Senato approva il Ddl

Il 18 ottobre 2017 il Senato della Repubblica ha approvato con modificazioni il **Ddl n. 2208** “**Disposizioni per la tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza nell'ambito di un rapporto di lavoro pubblico o privato**” (cd. “**Ddl whistleblowing**”).

Il Ddl, da un lato, modifica l'attuale disciplina in materia relativa ai lavoratori pubblici e, dall'altro, affronta il tema delle segnalazioni da parte di lavoratori privati di reati o altre specifiche violazioni di cui siano venuti a conoscenza nell'ambito del proprio rapporto di lavoro.

In particolare, il Ddl **integra 3 nuovi commi all'art. 6 del D.Lgs. 231/2001**, stabilendo che:

- i Modelli di organizzazione, gestione e controllo debbano prevedere:

- uno o più canali che consentano ai soggetti apicali e ai loro sottoposti la presentazione di segnalazioni di condotte illecite o di violazioni dei Modelli stessi di cui siano venuti a conoscenza in ragione delle funzioni svolte, garantendo al contempo la riservatezza dei segnalanti;
 - almeno un canale alternativo di segnalazione idoneo a garantire, con modalità informatiche, la riservatezza dell'identità dei segnalanti;
 - il divieto di atti di ritorsione o discriminatori nei confronti dei segnalanti per motivi collegati alle segnalazioni;
 - nell'ambito del sistema disciplinare, sanzioni nei confronti di chi viola le misure di tutela dei segnalanti, nonché di chi effettua con dolo o colpa grave segnalazioni che si rivelino infondate.
- l'adozione di misure discriminatorie nei confronti dei soggetti che effettuano le segnalazioni di cui al punto precedente possa essere denunciata all'Ispettorato nazionale del lavoro (per i provvedimenti di sua competenza) oltre che dal segnalante anche dall'organizzazione sindacale indicata dal medesimo;
 - il licenziamento ritorsivo o discriminatorio, il mutamento di mansioni, nonché qualsiasi altra misura ritorsiva o discriminatoria adottata nei confronti dei segnalanti siano da considerarsi nulli.

Il Ddl è stato trasmesso alla Camera per la prosecuzione dell'*iter* legislativo.

Riferimenti

- Ddl S. 2208 "*Disposizioni per la tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza nell'ambito di un rapporto di lavoro pubblico o privato*": [link](#)

Giurisprudenza

3. Autoriciclaggio - Recenti evoluzioni giurisprudenziali

Nel corso del mese di settembre 2017 sono state depositate dalla Corte di Cassazione due sentenze che hanno prodotto interessanti evoluzioni nella giurisprudenza relativa al reato di autoriciclaggio (art. 648-*ter*.1 c.p.), rilevante anche ai sensi dell'art. 25-*octies* del D.Lgs. 231/2001.

Si tratta, in particolare, delle seguenti sentenze:

- **Sez. Pen. II, n. 42561/2017** che ha stabilito come sia possibile la configurazione del concorso nel reato di autoriciclaggio di un soggetto estraneo alla commissione del reato presupposto.

In particolare, la Cassazione ha confermato la ricostruzione della Procura che aveva contestato al consulente di un imprenditore il concorso nell'autoriciclaggio di cui si era reso responsabile quest'ultimo a seguito della commissione del reato di bancarotta fraudolenta. La tenuta irregolare e confusa delle scritture contabili di una delle società coinvolte nell'illecito e l'omissione della segnalazione dell'operazione sospetta effettuata dall'imprenditore hanno rappresentato gravi indizi di colpevolezza - in capo al consulente stesso - di concorso nel reato di autoriciclaggio commesso dall'imprenditore.

- **Sez. Pen. F., n. 43144/2017** che ha stabilito come il reato presupposto dell'autoriciclaggio non debba necessariamente essere in sé produttivo di attività economiche illecite.

Nello specifico, la Cassazione, stabilendo che anche il delitto di interposizione fittizia di quote societarie (art. 12-*quinquies* D.L. 306/1992) - pur non producendo in sé disponibilità finanziarie in maniera illecita - possa rappresentare un reato presupposto dell'autoriciclaggio, ha sancito il principio secondo il quale l'oggetto del riciclaggio o del reimpiego non debba necessariamente essere correlato con quello del reato presupposto. Tale interpretazione, mettendo in discussione l'orientamento maggioritario affermatosi in dottrina sin dall'entrata in vigore

dell'art. 648-ter.1, potrebbe comportare un notevole ampliamento dei reati presupposto dell'autoriciclaggio, con conseguenze in ottica di responsabilità amministrativa degli enti che dovranno essere oggetto di valutazione approfondita.

Riferimenti

- Cass., Sez. Pen. II, Sent. n. 42561/2017: [link](#)
- Cass., Sez. F., Sent. n. 43144/2017: [link](#)

4. Cass., Sez. Pen. VI, Sent. n. 41768/2017 - Modelli organizzativi e ISO 9001

La sentenza Sez. Pen. VI, n. 41768/2017, depositata il 13 settembre 2017 e relativa alle complesse vicende delle residenze assistite nella Regione Puglia, ha fornito alcuni spunti di interesse relativamente al rapporto intercorrente tra i Modelli di organizzazione, gestione e controllo ex D.Lgs. 231/2001 e i modelli organizzativi aziendali predisposti in conformità alla normativa ISO 9001 (*"Sistema di gestione per la Qualità"*), confermando al contempo la giurisprudenza in materia di contenuti minimi dei primi.

In particolare, la Cassazione ha confermato quanto stabilito in merito dalla Corte di Appello di Bari, ribadendo che:

- i modelli aziendali ISO UNI EN 9001 non possono essere ritenuti equivalenti, in termini di esistenza della responsabilità amministrativa degli enti, ai Modelli di organizzazione, gestione e controllo ex D.Lgs. 231/2001 non contenendo "l'individuazione degli illeciti da prevenire unitamente alla specificazione del sistema sanzionatorio delle violazioni del modello" e riferendosi "eminentemente al controllo della qualità del lavoro nell'ottica del rispetto delle normative sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro o degli interessi tutelati dai reati in materia ambientale";
- il Modello di organizzazione, gestione e controllo ex D.Lgs. 231/2001 adottato dalla Società non potesse considerarsi idoneo a prevenire la commissione dei reati della specie di quelli verificatisi, sia perché adottato in data successiva alla commissione degli stessi sia perché "non conteneva (...) né il codice di comportamento e le relative procedure, né il codice etico, né le procedure per la conoscenza dei modelli, né il sistema sanzionatorio".

Riferimenti

- Cass., Sez. Pen. VI, Sent. n. 41768/2017: [link](#)

5. Tribunale di Lucca, Sent. n. 222/2017 - Applicabilità del D.Lgs. 231/2001 agli enti stranieri che operano in Italia

Il 31 luglio 2017 è stata depositata la **sentenza di primo grado del Tribunale di Lucca n. 222/2017** con la quale i giudici hanno comminato sanzioni pecuniarie e interdittive ex D.Lgs. 231/2001 alle società estere coinvolte nell'incidente ferroviario di Viareggio del giugno 2009.

In particolare, i giudici hanno ritenuto applicabile a tali società gli obblighi derivanti dall'art. 25-septies del D.Lgs. 231/2001, a prescindere dal fatto che queste abbiano o meno in Italia una sede secondaria o uno stabilimento e, dunque, a prescindere dal luogo in cui si è verificata la lacuna organizzativa, in ragione dell'obbligo per gli enti stranieri che operano in Italia al rispetto delle leggi italiane, dell'interpretazione data agli artt. 1 ("Soggetti"), 4 ("Reati commessi all'estero") e 36 co. 1 ("Attribuzioni del giudice penale") e, infine, del principio secondo il quale se le società

essere operanti in territorio italiano non fossero soggette ai medesimi obblighi di legge (i.e. D.Lgs. 231/2001), ciò potrebbe una distorsione della libera concorrenza sul mercato.

Considerata l'applicabilità alle società del D.Lgs. 231/2001, i giudici hanno dunque ritenuto sanzionabili le stesse, data la loro mancata definizione di Modelli di organizzazione, gestione e controllo che potessero definirsi adeguati ai fini della prevenzione dei reati previsti dall'art. 25-*septies* del Decreto.

Ulteriori notizie in primo piano

6. Responsabilità delle persone giuridiche: novità da Irlanda, Regno Unito e Messico

Irlanda - Adozione del nuovo Criminal Justice (Corruption Offences) Bill 2017

Nel corso delle ultime settimane, è entrato nella fase conclusiva l'iter approvativo del nuovo **Criminal Justice (Corruption Offences) Bill 2017** irlandese. La legge, che trae la propria ispirazione dal *Bribery Act* britannico e rappresenta la risposta irlandese ai numerosi appelli provenienti in tal senso da Unione Europea e OCSE, consolida la precedente e frammentaria normativa in materia, introduce nuovi illeciti (e.g. traffico di influenze illecite) e definisce una forma di responsabilità oggettiva ("*strict liability*") per le società che operano in territorio irlandese nel caso in cui soggetti a loro riconducibili ("*directors, managers, employees or agents*") si rendano colpevoli di reati di corruzione.

Le società, al fine di evitare le conseguenti sanzioni, dovranno dimostrare "*that [they] took all reasonable measures and exercised due diligence to avoid the commission of the offence*".

Regno Unito - Entrata in vigore del Criminal Finances Act

Il 30 settembre 2017 è entrato in vigore il **Criminal Finances Act**. La legge estende la responsabilità delle persone giuridiche ai reati tributari (consumati sia in danno del Regno Unito che in danno di un Paese estero).

Per un maggior dettaglio dei contenuti del *Criminal Finances Act*, si rimanda al n. 3 dell'*Osservatorio 231* (Maggio-Giugno-Luglio 2017).

Messico - Entrata in vigore della General Law of Administrative Responsibilities

Il 19 luglio 2017 è divenuta pienamente applicativa la **General Law of Administrative Responsibilities (GLAR)**. Tale legge, integrata in un più ampio e sistemico rinnovamento della normativa in materia di contrasto alla corruzione, ha introdotto anche in Messico un regime di responsabilità per le società a seguito di condotte corruttive compiute da propri dipendenti a vantaggio o nell'interesse delle stesse.

Riferimenti

- *Criminal Justice (Corruption Offences) Bill 2017 (Irlanda)*: [link](#)
- *Criminal Finances Act (Regno Unito)*: [link](#)
- *General Law of Administrative Responsibilities (Messico)*: [link](#)