

Etica e AFFARI

di **GIORGIO MANTOVANO**

Sono trascorsi oltre 5 anni dall'entrata in vigore della disciplina (decreto legislativo n.231/2001) che ha introdotto, anche nel nostro Paese un sistema di responsabilità amministrativa degli enti. Si tratta di un modello di responsabilità, vestito delle garanzie e dell'apparato coercitivo del diritto penale. Si è in tal modo superato l'antico brocardo "societas delinquere non potest". Oggi, così come accade negli Usa, il legislatore riconosce che gli enti e le società commerciali possano delinquere, se i propri amministratori o rappresentanti legali o dipendenti hanno posto in essere alcuni particolari tipi di reato e l'ente o la società ne abbiano tratto un interesse o vantaggio, non avendo adottato idonei modelli di organizzazione e controllo, in grado di scongiurare la commissione di quei reati.

Nella strenua difesa del dogma che escludeva l'imputabilità penale delle persone giuridiche, un ruolo preponderante avevano avuto, in Europa, gli ordinamenti italiano, tedesco, greco e spagnolo, da sempre legati ad una concezione antropomorfa del diritto penale, secondo cui i criteri di imputazione della responsabilità penale e il sistema sanzionatorio sarebbero stati pensati avendo di mira esclusivamente l'uomo. Al cospetto delle descritte resistenze ideologiche e costituzionali non poche erano, per converso, le riflessioni critiche volte a superare la pretesa insormontabilità di una responsabilità sanzionatoria degli enti. A partire dagli anni '60, ragioni di natura criminologica, dettate dall'incremento della criminalità dei "colletti bianchi" (espressione resa celebre dall'opera del Sutherland), non di rado collegata alla criminalità organizzata, rendevano evidente la debolezza del rifiuto opposto al riconoscimento di una capacità penale dell'ente. Occorre, dunque, individuare un modello di responsabilità che risultasse coerente con i principi costituzionali (art.27 della Costituzione). Lavoro non facile, malgrado, nel corso degli ultimi anni, fosse divenuto impossibile, per il giurista, disconoscere la presenza, nel panorama imprenditoriale, di enti, grandi e piccoli, coinvolti in prassi illecite. Un solido appiglio criminologico su cui fondare la responsabilità da reato dell'ente e, dunque, la sua

Le responsabilità amministrative ma anche penali di enti e società

Reati dei "colletti bianchi" dalla truffa al riciclaggio

colpevolezza, si è individuato nella organizzazione dell'ente o società.

La responsabilità della persona giuridica è esclusa se l'ente ha adottato, prima della commissione del reato, un efficace modello di organizzazione, gestione e controllo, in grado di impedire il verificarsi di un certo tipo di reati. Si richiede, in poche parole, che il modello organizzativo sia personalizzato in relazione alla peculiare attività di impresa e presenti quei requisiti di efficienza e funzionalità in grado, ragionevolmente, di disinnescare le fonti di rischio.

Si è detto che i modelli di organizzazione e controllo, la cui valutazione di idoneità è demandata al giudice penale, rappresentano il tentativo di ritornare verso un'etica dell'impresa, smarrita a giudicare dalle gravi patologie finanziarie degli ultimi anni, ed in questo ricalcano i Compliance programs di matrice statunitense. Negli Usa, nonostante lo straordinario apparato normativo realizzato a tutela della trasparenza societaria a partire dal 1933; nonostante il lavoro compiuto dalla Sec (l'Autorità di vigilanza sulle società quotate), negli anni '70 e

Esperienze e sanzioni a oltre cinque anni dall'entrata in vigore della nuova disciplina



Un'aula di giustizia durante un processo

Il rigoroso modello Usa nella realtà italiana e Ue

'80, ci si accorse che il sistema dei controlli preventivi, in parte, funzionava a vuoto. Fu così che gli americani ritennero, nel 1991, di giocare la carta di una robusta iniezione di etica nelle imprese: la U.S. Sentencing Commission, istituita nel 1984, varò una riforma che si ispirò alla filosofia del bastone e della carota, prevedendo altissime pene pecuniarie e la loro contestuale riduzione per quelle società che si fossero munite di programmi di autoregolamentazione (Compliance programs), tesi a dar vita a comportamenti aziendali, improntati a ben conosciuti standards di etica individuale.

La filosofia è stata, in parte mutuata, dal legislatore italiano: se le imprese dimostrano di essersi efficacemente organizzate sul terreno della prevenzione, lo Stato si dimostra benevolo, mitigando un apparato sanzionatorio altrimenti assai severo. Si pensi, per un istante, alla confisca del prezzo o del profitto del reato, alle sanzioni pecuniarie, stabilite in quote, il cui valore è determinato nel numero e nell'ammontare dal giudice penale, entro valori minimi e massimi prestabiliti per tipologia di reato; alle sanzioni interdittive, applicabili solo per i reati che le prevedono; alla pubblicazione della sentenza di condanna.

In particolare, poi, le sanzio-

ni interdittive, seppur temporanee, potendo variare da tre mesi a due anni, sono in grado di incidere, nelle circostanze più gravi, sulla stessa sopravvivenza della realtà aziendale, potendo prevedere: a) l'interdizione dall'esercizio dell'attività; b) la sospensione o la revoca delle autorizzazioni, licenze o concessioni; c) il divieto di contrarre con la pubblica amministrazione; 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.

Il legislatore ha, inoltre, previsto il commissariamento cautelare dell'ente, in luogo dell'applicazione di una sanzione interdittiva, quando l'ente svolga un pubblico servizio, la cui interruzione possa provocare un grave pregiudizio alla collettività; o allorché l'interruzione dell'attività dell'ente possa provocare rilevanti ripercussioni sull'occupazione.

Gli enti destinatari della disciplina in questione costituiscono una platea vastissima di soggetti: sono tutti gli enti forniti di personalità giuridica, le società commerciali (di persone e di capitali) e le associazioni, anche prive di personalità giuridica. Restano esclusi lo Stato, gli enti pubblici territoriali, gli altri enti pubblici non economici, nonché gli enti che svolgono

funzioni di rilievo costituzionale (quali i partiti politici e i sindacati). Secondo recente giurisprudenza, la normativa in esame non si applica alle ditte individuali.

Il catalogo dei reati di cui rispondono gli enti e le società e le associazioni, inizialmente ristretto alle sole ipotesi di corruzione e concussione, malversazione, indebita percezione di erogazioni, truffa e frode informatica, a danno dello Stato, è andato, nel corso degli anni, ampliandosi a dismisura, a causa di interventi eterogenei e non coordinati organicamente. Vi rientrano, difatti, i reati societari, di abuso di informazioni privilegiate e di manipolazione del mercato, i delitti con finalità di terrorismo o eversione, il reato di infibulazione, di falsificazione e contraffazione di monete e valori da bollo, taluni reati reati contro la libertà individuale e i reati transnazionali di cui alla legge n.146/2006 (tra cui spicca, tra gli altri, il reato di riciclaggio e di impiego di denaro di provenienza illecita). Da ultimo, è stata inserita anche la fattispecie di omicidio colposo e lesioni gravi, commessa in violazione delle norme antinfortunistiche e di igiene sul lavoro.

Il ruolo dei vertici aziendali per impedire scelte compiute al di fuori della legge

In ipotesi di commissione di uno o più dei reati sopra menzionati, nell'interesse o a vantaggio dell'ente, l'assenza o l'inadeguatezza dei modelli organizzativi, costituirebbe, dunque, motivo di attribuzione di responsabilità all'ente, a causa di una non adeguata ed efficiente struttura di "legalità aziendale".

Orbene, se il modello organizzativo e di controllo costituisce il fulcro del sistema delineato dal legislatore, è necessario comprendere in cosa consista e quale ne sia l'impatto nella realtà aziendale.

Stando al dettato normativo, il modello organizzativo, che deve essere adottato dall'organo amministrativo, deve: censire le aree di impresa a rischio di reato; prevedere specifici protocolli di formazione e attuazione delle decisioni dell'ente in relazione ai reati da prevenire; indicare la modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad evitare i reati; prevedere obblighi di informativa nei confronti dell'organo di vigilanza, deputato a vigilare sul funzionamento, sull'idoneità e l'aggiornamento del modello. Infine, deve delineare un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate dal modello.

Come appare evidente, la progettazione ed attuazione di un modello siffatto comporta un'attività complessa ed onerosa, necessitando di competenze trasversali, tali da garantire una adeguata conoscenza non solo delle problematiche gestionali e dei sistemi di controllo del rischio, ma anche dei principi cardine del diritto penale dell'economia.

Se il modello deve superare il vaglio del giudice penale, con valutazione che dovrebbe seguire i criteri della prognosi postuma, sarà necessario, in primis, dimostrare la presenza nell'ente o società di una cultura aziendale rispettosa dei principi della legalità e dell'etica. La diffusione della conoscenza delle regole previste dal modello e la condivisione degli obiettivi indicati dal Codice etico, con il suo incondizionato rispetto di tutte le norme imperative, richiedono che vi sia una precisa volontà in tal senso dei vertici aziendali.

Le prime scarse ma rigorose applicazioni giurisprudenziali, seppur riferite prevalentemente a realtà medio-grandi, hanno dimostrato, non accogliendo i modelli di organizzazione proposti, che vi è ancora molta strada da fare per improntare a correttezza e trasparenza la quotidianità aziendale. Se è pur vero che abbiamo importato, con buon ritardo, i compliance programs dal mondo statunitense, è altrettanto vero che non possiamo far sì che anche l'etica degli affari divenga merce di importazione.

Fiera professionale per l'edilizia e l'architettura

EXPO EDILIZIA

9 Saloni professionali

- ELEMENTI STRUTTURALI
- SERRAMENTI FINITURE
- CLIMATIZZAZIONE IDROSANITARIA
- MACCHINE ATTREZZATURE
- ELETTROTECNICA SICUREZZA DOMOTICA
- ENERGIE RINNOVABILI
- DECORI COLORI
- ILLUMINOTECNICA
- ARREDOBAGNO

S I T E

Salone dell'Impiantistica Termoidraulica ed Elettrica e dell'Arredobagno

Come raggiungerci:

ROMA FIUMICINO
Ingressi Nord e Est
Ore 10.00 - 18.00

Autostrade
FIUMICINO
ROMA

FIERA DI ROMA

28•29•30 novembre
1 dicembre 2007

Informazioni su espositori, convegni e corsi di formazione sul sito www.senaf.it

Oltre **900** aziende **62.000** m² **40** convegni e corsi di formazione per:

- Architetti
- Costruttori edili
- Distributori
- Energy manager
- Grossisti
- Installatori
- Progettisti
- Responsabili tecnici