



OSSERVATORIO
COMPLIANCE 231

di Morri Rossetti

Monthly Roundup

Maggio 2023

MONTHLY ROUNDUP

Maggio 2023

I principali aggiornamenti in materia di 231 dello scorso mese.

PRINCIPALI AGGIORNAMENTI

Può essere confiscato il conto corrente intestato ad un soggetto diverso dall'imputato?



La Cassazione è tornata a pronunciarsi – con la sentenza n. 19081 del 2023 – sulla confisca per equivalente prevista dall'art. 12-bis D.Lgs. 74/2000, soffermandosi sulla possibilità di sottoporre al vincolo il **conto corrente intestato ad un soggetto diverso dall'indagato, ma del quale quest'ultimo ha la disponibilità.**

I giudici di legittimità dopo aver ripercorso i due principali filoni giurisprudenziali – il primo che ritiene sufficiente, ai fini della confisca, la presenza di una delega ad operare senza limitazioni e il secondo che ritiene necessario valutare, oltre alla presenza di una delega ad operare senza limitazioni, ulteriori indici relativi alla libera disponibilità delle somme da parte dell'imputato – si sono uniformati a quello più rigoroso.

Di conseguenza, stando alla pronuncia in esame, **non sarà più possibile per i giudici di merito desumere automaticamente la libera disponibilità in capo all'imputato delle somme riposte su un conto corrente sul quale lo stesso è delegato ad operare senza limiti quantitativi.**

Sarà invece **necessario valutare la sussistenza di atti dispositivi da parte dell'imputato sul conto corrente intestato ad un soggetto terzo, in modo da determinare la relazione (di fatto) tra l'imputato e il bene in questione.**

* * *

Interdizione dall'esercizio dell'attività. Quando l'Ente rischia l'applicazione di una misura tanto gravosa



L'interdizione, come è noto, è un istituto giuridico che comporta una **limitazione temporanea dall'esercizio di un diritto** e nell'ambito del D.lgs. 231/2001 tali sanzioni vengono comminate

D.lgs. 231/2001 tali sanzioni vengono comminate **per contrastare più efficacemente i comportamenti illeciti che vengono contestati alle società ed inibire l'eventuale prosecuzione degli stessi.**

In quest'ottica, la recente sentenza della seconda sezione penale della Corte di Cassazione, n. 17371, del 26 aprile 2023, si è pronunciata sui presupposti per l'irrogazione agli enti della misura cautelare dell'interdizione dall'esercizio dell'attività che costituisce, tra le misure interdittive, quella che si caratterizza per maggiore severità in ragione della **capacità di paralizzare la prosecuzione dell'attività dell'ente nella sua totalità o in una sua parte.**

Nel caso esaminato dalla Corte, alla Società ricorrente veniva contestato un **illecito amministrativo dipendente dal reato di riciclaggio** commesso dall'amministratore di fatto della medesima.

Nei confronti della Società veniva disposta la misura cautelare dell'interdizione dall'esercizio dell'attività atteso che il D.lgs. 231/2001, all'art. 25-*octies*, prevede che possano essere applicate all'ente le sanzioni interdittive previste dall'art. 9 co. 2, fra cui è ricompresa quella irrogata ed impugnata in sede di riesame.

Dinnanzi alle doglianze della Società, la Corte di Cassazione chiamata a verificare la sussistenza dei presupposti per l'applicazione della misura, ha precisato che *"ai fini dell'applicazione delle sanzioni interdittive, è sufficiente che sussista uno dei due presupposti indicati nell'articolo 13, costituiti dal profitto di rilevante entità ovvero dalla reiterazione degli illeciti"*.

In altre parole, ai fini dell'applicazione delle misure interdittive in sede cautelare, è sufficiente la sussistenza del profitto di rilevante entità, oppure del pericolo di reiterazione dell'illecito, e

non è invece necessario che ricorrano entrambi i presupposti.

Quanto ai **profili di adeguatezza e proporzionalità della misura**, la Corte ha ribadito che questi devono essere valutati tenendo conto della **gravità dei fatti e della eventuale reiterazione delle condotte poste in essere.**

* * *

Infortunati sul lavoro: un altro caso di responsabilità del datore di lavoro



Si segnala una recente sentenza della Corte di Cassazione, non difforme dalle numerose pronunce già oggetto di esame da parte dell'Osservatorio 231, che confermano la **crescente attenzione della giurisprudenza di merito e di legittimità sul tema della Salute e Sicurezza sul lavoro.**

Con sentenza dello scorso 28 aprile, n. 17617, la Corte di Cassazione, sezione IV penale, è tornata ad affrontare il delicato tema degli **infortunati sul lavoro e della connessa responsabilità del datore di lavoro.**

Il caso di specie riguardava l'infornuto di un impiegato alle dipendenze di una azienda agricola che scivolava all'interno di una vasca di raccolta di acqua della profondità di circa 10 metri, trovando la morte per annegamento.

Nella sentenza, di cui sono state recentemente rese note le motivazioni, la responsabilità del Datore di lavoro è stata individuata nella **mancata previsione del rischio, circostanza da sé sola sufficiente per attribuirgli la responsabilità e la connessa condanna per omicidio colposo.**

Ed invero nelle motivazioni della Corte di Cassazione si legge **"la mancanza di informazioni circa i pericoli mortali collegati all'invaso sia stata determinante ai fini del verificarsi dell'evento"**.

Quanto al tema, prospettato dalla difesa dell'imputato, in ordine alla condotta colposa del lavoratore deceduto la Corte ha precisato, come da orientamento ormai costante che **"la condotta colposa del lavoratore infortunato non possa assurgere a causa sopravvenuta, da sola sufficiente a produrre l'evento, quando sia comunque riconducibile all'area di rischio propria della lavorazione svolta: in tal senso il datore di lavoro è esonerato da responsabilità solo quando il comportamento del lavoratore presenti i caratteri dell'eccezionalità, dell'abnormità e dell'esorbitanza rispetto al procedimento lavorativo e alle direttive di organizzazione ricevute"**.

E ancora, **"la condotta imprudente o negligente del lavoratore, in presenza di evidenti criticità del sistema di sicurezza approntato dal datore di lavoro, non potrà mai spiegare alcuna efficacia esimente in favore dei soggetti destinatari degli obblighi di sicurezza. Ciò in quanto, tali disposizioni, secondo orientamento conforme della giurisprudenza di questa Corte, sono dirette a tutelare il lavoratore anche in ordine ad incidenti che possano derivare da sua colpa, dovendo, il datore di lavoro, prevedere ed evitare prassi di lavoro non corrette e foriere di eventuali pericoli"**.

La sentenza esaminata impone una riflessione sulla necessità crescente per le società di approntare un sistema di sicurezza idoneo attraverso l'azione di un Modello di organizzazione, gestione e controllo aggiornato, procedure efficaci, attraverso la nomina di soggetti qualificati, il controllo circa il rispetto delle procedure previste, l'aggiornamento, l'informazione e la formazione del personale assunto e di chi svolge attività presso l'azienda attraverso contratti di appalto.

* * *

Riforma Cartabia e sviluppi giurisprudenziali in tema di particolare tenuità del fatto



In tema di particolare tenuità del fatto ex art 131-bis a seguito della riforma Cartabia, la Corte di Cassazione ha affermato che - ad opera dell'art. 1, comma 1, lett. c), n. 1, d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 - **acquista rilievo anche la condotta dell'imputato successiva alla commissione del reato.** La condotta susseguente, tuttavia, non potrà di per sé sola rendere di particolare tenuità l'offesa.

Ed infatti, per l'applicazione dell'art. 131 - bis **occorre che l'offesa sia di particolare tenuità al momento della commissione del reato, potendo essere valorizzata la condotta successiva solo nell'ambito del giudizio complessivo da effettuarsi alla stregua dei parametri di cui all'art. 133 cod. pen.** (unitamente a natura, specie, mezzi, oggetto,

tempo, luogo e ogni altra modalità dell'azione; gravità del danno o del pericolo; intensità del dolo o della colpa).

In altre parole, le *"condotte post delictum non potranno di per sé sole rendere l'offesa di particolare tenuità – dando luogo a una esiguità sopravvenuta di un'offesa in precedenza non tenue – ma potranno essere valorizzate nel complessivo giudizio di tenuità dell'offesa, che, dovendo tener conto delle modalità della condotta (contemporanea al reato), ha come necessario e fondamentale termine di relazione il momento della commissione del fatto: la condotta contemporanea al reato e il danno o il pericolo con essa posto in essere"* (Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione).

Tale assunto è desumibile altresì dalla Relazione illustrativa della Riforma, in cui viene precisato che il legislatore delegato ha volutamente utilizzato un'espressione ampia e scarsamente selettiva – ossia *"condotta susseguente al reato"* – allo scopo di *"non limitare la discrezionalità del giudice che, nel valorizzare le condotte post delictum, potrà [...] fare affidamento su una locuzione elastica ben nota alla prassi giurisprudenziale, figurando tra i criteri di commisurazione della pena di cui all'art. 133, comma secondo, n. 3 cod. pen."*.

La sentenza Cassazione Penale, Sez. III, 2 maggio 2023 (ud. 4 aprile 2023), n. 18029, assume particolare rilevanza in quanto chiarisce il concetto di condotta susseguente al reato. Infatti, con tale pronuncia, **la Corte ha affermato che rilevano, quali condotte susseguenti al reato, quelle definite dal punto di vista cronologico-temporale e che siano in grado di incidere sulla misura dell'offesa.**

Ciò si verifica, non solo nel caso in cui le condotte susseguenti riducano il grado dell'offesa, come avviene per le restituzioni, il risarcimento del

danno, le condotte riparatorie, le condotte di ripristino dello stato dei luoghi, l'accesso a programmi di giustizia riparativa o l'intervenuta eliminazione delle violazioni accertate dagli organi ispettivi, ma anche quando delle condotte aggravino la lesione, inizialmente "tenue", del bene protetto. Ad ogni modo, tale elemento acquista rilievo non come esclusivo e autosufficiente indicatore di tenuità dell'offesa, bensì come ulteriore criterio, accanto a tutti quelli contemplati dall'art. 133, comma 1, cod. pen.

La sentenza in esame va considerata, dunque, di notevole importanza in quanto **fornisce criteri di valutazione della condotta post delictum in relazione all'applicazione della particolare tenuità del fatto** ex art. 131-bis.

* * *

Il Position Paper dell'ENPE e la Proposta di Direttiva Europea in materia di anticorruzione



La lotta alla corruzione sta diventando sempre più un tema comunitario oltre che nazionale, e tale affermazione è supportata da due rilevanti accadimenti degli ultimi mesi, ovvero la costituzione della Rete Europea delle Autorità per l'Etica Pubblica e la progettazione da parte della Commissione Europea di un "pacchetto" anticorruzione.

Il 10 novembre 2022 è stato firmato a Zagabria lo Statuto della Rete Europea delle Autorità per l'Etica Pubblica (*"European Network for Public*

Ethics” e “ENPE”), la quale era stata costituita nel giugno 2022 a Parigi.

La Rete Europea delle Autorità per l’Etica Pubblica è costituita dalle seguenti Autorità Nazionali dedite al mantenimento e alla promozione dell’integrità pubblica di Paesi facenti parte dell’Unione Europea:

1. *Federal Anti-Corruption Bureau dell’Austria;*
2. *Federal Commission of Deontology del Belgio;*
3. *Conflict of interest Decision-Making Commission della Croazia;*
4. *Conflict of Interest and Anti-Corruption Department of the Ministry of Justice della Repubblica Ceca;*
5. *Hig Authority for Transparency in Public Life della Francia;*
6. *National Anticorruption Authority dell’Italia;*
7. *Chief Official Ethics Commission della Lituania;*
8. *Commissioner for Standards in Public Life di Malta;*
9. *Office of Conflicts of interest of the Ministry of Finance and Public Service della Spagna;*
10. *National Integrity Agency della Romania;*
11. *Commission for Prevention of Corruption della Slovenia.*

L’obiettivo principale che l’ENPE si è prefissato sin dalla sua costituzione è quello di sollecitare l’armonizzazione delle normative nazionali in materia di anticorruzione, al fine di individuare dei principi comuni tali da rendere effettiva ed efficace la lotta alla corruzione.

A tal proposito l’ENPE ad aprile 2023 ha pubblicato un *Position Paper* sul pacchetto anticorruzione dell’Unione Europea mediante il quale chiede alla Commissione Europea di

inserire all’interno della direttiva europea in materia di anticorruzione anche e soprattutto degli standard comuni di prevenzione della corruzione sia pubblica che privata:

- Individuando una definizione comune di conflitto di interessi;
- Armonizzando le legislazioni nazionali in materia di obblighi dichiarativi sulle situazioni reddituali e patrimoniali;
- Migliorando la regolamentazione relativa al passaggio dei lavoratori dal settore pubblico e quello privato e viceversa (c.d. pantouflage).

La Commissione Europea ha dal canto proprio pubblicato in data 3 maggio 2023 “Proposta di direttiva del parlamento europeo e del consiglio relativa alla lotta contro la corruzione, che sostituisce la decisione quadro 2003/568/GAI del Consiglio e la convenzione relativa alla lotta contro la corruzione nella quale sono coinvolti funzionari delle Comunità europee o degli Stati membri dell’Unione europea e che modifica la direttiva (UE) 2017/1371 del Parlamento europeo e del Consiglio”.

Tale proposta prevede l’istituzione all’interno di ogni Stato Membro di un’apposita autorità la quale avrà il compito di vigilare sull’integrità di tutti gli operatori economici applicando standard comuni a tutti gli Stati Membri. Di conseguenza ogni stato dovrà armonizzare la propria legislazione nazionale in materia di lotta alla corruzione agli standard e ai principi comuni che verranno individuati dal Parlamento Europeo con l’emanazione della Direttiva in materia di lotta alla corruzione.

Tuttavia le novità più rilevanti attengono alla sanzionabilità dei fenomeni corruttivi. La proposta della Commissione Europea infatti amplia la definizione di corruzione andando a ricomprendervi l’appropriazione indebita, il

traffico d'influenze, l'abuso di funzione, l'ostruzione alla giustizia, l'arricchimento illecito e il tentativo di corruzione. Parallelamente la Commissione Europea mira ad innalzare le cornici edittali previste per tali condotte illecite e il termine di prescrizione, portando di conseguenza alla luce il grande disvalore sociale di tali condotte. Infine la Commissione Europea richiede l'armonizzazione da parte degli Stati membri in relazione alle circostanze aggravanti e attenuanti prevedendo in particolare l'aggravio della sanzione nel caso in cui la condotta illecita venga

posta in essere da un alto funzionario pubblico o a favore di un Paese Terzo.

È evidente che la Proposta di Direttiva Europea presentata dalla Commissione Europea recepisce le indicazioni fornite dall'ENPE all'interno del proprio Position Paper, e d'altronde non potrebbe essere altrimenti. Il fenomeno corruttivo ha negli anni assunto sempre di più un carattere transnazionale, e ciò ha evidenziato la necessità di definire dei principi guida che siano comuni tra tutti gli Stati Membri dell'Unione Europea, con la speranza che le varie legislazioni nazionali si adeguino ad essi in tempi celeri.

* * *

Per maggiori informazioni e approfondimenti, potete contattare

Avv. Francesco Rubino

*Partner e Responsabile Osservatorio Compliance 231
(Francesco.Rubino@MorriRossetti.it)*

LinkedIn

Morri Rossetti



Osservatorio 231





Morri Rossetti
Piazza Eleonora Duse, 2
20122 Milano

MorriRossetti.it
Osservatorio-231.it