



Conversione in legge del Decreto Giustizia

Le novità in materia di reati ex D.Lgs. 231, turbata libertà degli incanti, reati ambientali e implicazioni pratiche sui Modelli Organizzativi degli enti

In data 9 ottobre 2023 è stata pubblicata in Gazzetta Ufficiale la legge di conversione del Decreto Legge 10 agosto 2023, n. 105 (la **Legge**), che - *inter alia* - apporta rilevanti novità in materia penale e di Decreto Legislativo 8 giugno 2001, n. 231 (il **Decreto 231**).

Le novità in sintesi

Tra le numerose novità previste dalla Legge in vari settori, si segnala la modifica degli artt. 24 e 25-*octies* 1 del Decreto 231, con ciò estendendosi il catalogo dei reati presupposto della responsabilità degli enti ex Decreto 231 a:

- i. delitti di turbata libertà degli incanti (art. 353 c.p.),
- ii. turbata libertà del procedimento di scelta del contraente (353-*bis* c.p.), e
- iii. trasferimento fraudolento di valori (art. 512-*bis* c.p.).

In aggiunta, la Legge prevede un aumento delle pene per alcuni reati ambientali ed estende l'applicabilità della confisca penale ex art. 240-*bis* c.p. e della pena accessoria dell'interdizione dai pubblici uffici e l'incapacità di contrarre con la Pubblica Amministrazione in relazione a ulteriori reati ambientali.

Nuovi reati introdotti nel catalogo dei reati 231 e suggerimenti pratici

Norme	In evidenza	Take aways
<i>Turbata libertà degli incanti (art. 353 c.p.)</i>	<ul style="list-style-type: none">– Previste sanzioni pecuniarie per l'ente fino a cinquecento quote (aumentate in caso di profitto di rilevante entità o danno di particolare gravità). Applicabili inoltre le sanzioni interdittive.– La norma punisce chiunque con violenza o minaccia, o con doni, promesse, collusioni o altri mezzi fraudolenti, impedisce o turba le procedure di gara ovvero ne allontana gli offerenti.– È punibile l'impedimento della gara ma anche solo il suo turbamento, ossia quando la condotta fraudolenta o collusiva abbia anche soltanto influito sulla regolare procedura della gara medesima, essendo irrilevante che si produca un'effettiva alterazione dei risultati di essa.– La condotta criminosa deve essere realizzata nell'ambito di una gara nei pubblici incanti o nelle licitazioni private per conto della P.A. o per conto di privati.– Interpretazione ampia della giurisprudenza sul concetto di gara. Ogni caso in cui possa ritenersi comunque svolta, sotto la direzione dell'ufficio pubblico, una gara, la quale, sia pure in modo informale, sia comunque assimilabile alle gare formali dei pubblici incanti e delle licitazioni private.– Il reato è configurabile anche nel caso in cui la procedura di gara riguardi l'appalto da parte di società formalmente privata che gestisce un servizio pubblico o in caso di realizzazione di opera pubblica.	<ul style="list-style-type: none">– È necessario aggiornare il Modello di Organizzazione, Gestione e Controllo ai sensi del Decreto 231 ("Modello 231")– Svolgimento di un <i>risk assessment</i> volto a individuare/valutare:<ul style="list-style-type: none">(i) se l'ente è esposto al rischio di commissione del reato;(ii) quali sono le aree di attività a rischio e le attività sensibili rilevanti;(iii) le funzioni aziendali coinvolte, e(iv) i presidi di controllo già in essere.– Le aree da presidiare includono: la gestione delle gare/licitazioni private, vendite, acquisti e selezione dei fornitori, gestione di partnership, joint venture, ATI e RTI e, più in generale, le relazioni con la P.A., clienti, fornitori e partners.– Svolgimento di una <i>gap analysis</i>, per verificare eventuali <i>gap</i> nel sistema di controllo interno ovvero nei presidi che possono prevenire la commissione delle nuove fattispecie rilevanti<ul style="list-style-type: none">– l'obiettivo è l'integrazione e/o rafforzamento del sistema di controllo interno.– Aggiornamento delle Parti Speciali del Modello 231.– Aggiornamento del Codice Etico della società, prevedendo principi ad hoc in relazione alle nuove fattispecie rilevanti.– Data la peculiarità di queste fattispecie di reato, è molto importante che le funzioni aziendali che operano nelle aree a rischio siano oggetto di una formazione mirata e specifica.– eventuale aggiornamento/integrazione delle procedure impattanti sulle aree a rischio rilevanti.

Turbata libertà del procedimento di scelta del contraente (art. 353-bis c.p.)

- Previste sanzioni pecuniarie per l'ente fino a cinquecento quote (aumentate in caso di profitto di rilevante entità o danno di particolare gravità). Applicabili inoltre le sanzioni interdittive.
- La norma punisce chiunque con violenza o minaccia, o con doni, promesse, collusioni o altri mezzi fraudolenti, turbi il procedimento amministrativo diretto a stabilire il contenuto del bando o di altro atto equipollente al fine di condizionare le modalità di scelta del contraente da parte della pubblica amministrazione.
- Il reato riguarda la fase di indizione della gara e, segnatamente, quella di approvazione del bando. È configurabile, dunque, nelle ipotesi in cui è iniziato un procedimento amministrativo diretto a stabilire il contenuto del bando o dell'atto equipollente.
- Accezione ampia di "atto equipollente", per tale intendendosi anche, ad esempio: (a) la deliberazione a contrarre qualora la stessa, per effetto dell'illecita turbativa, non preveda l'espletamento della gara ma l'affidamento diretto a un determinato soggetto; (b) l'avviso nella procedura di *pre-commercial procurement* con cui si avvia la fase di scelta del contraente, nonché l'allegato tecnico.
- Per la configurabilità del reato è sufficiente che sia posta concretamente in pericolo la correttezza della procedura di predisposizione del bando, mentre non è necessario che il contenuto sia modificato in modo tale da condizionare la scelta del contraente.



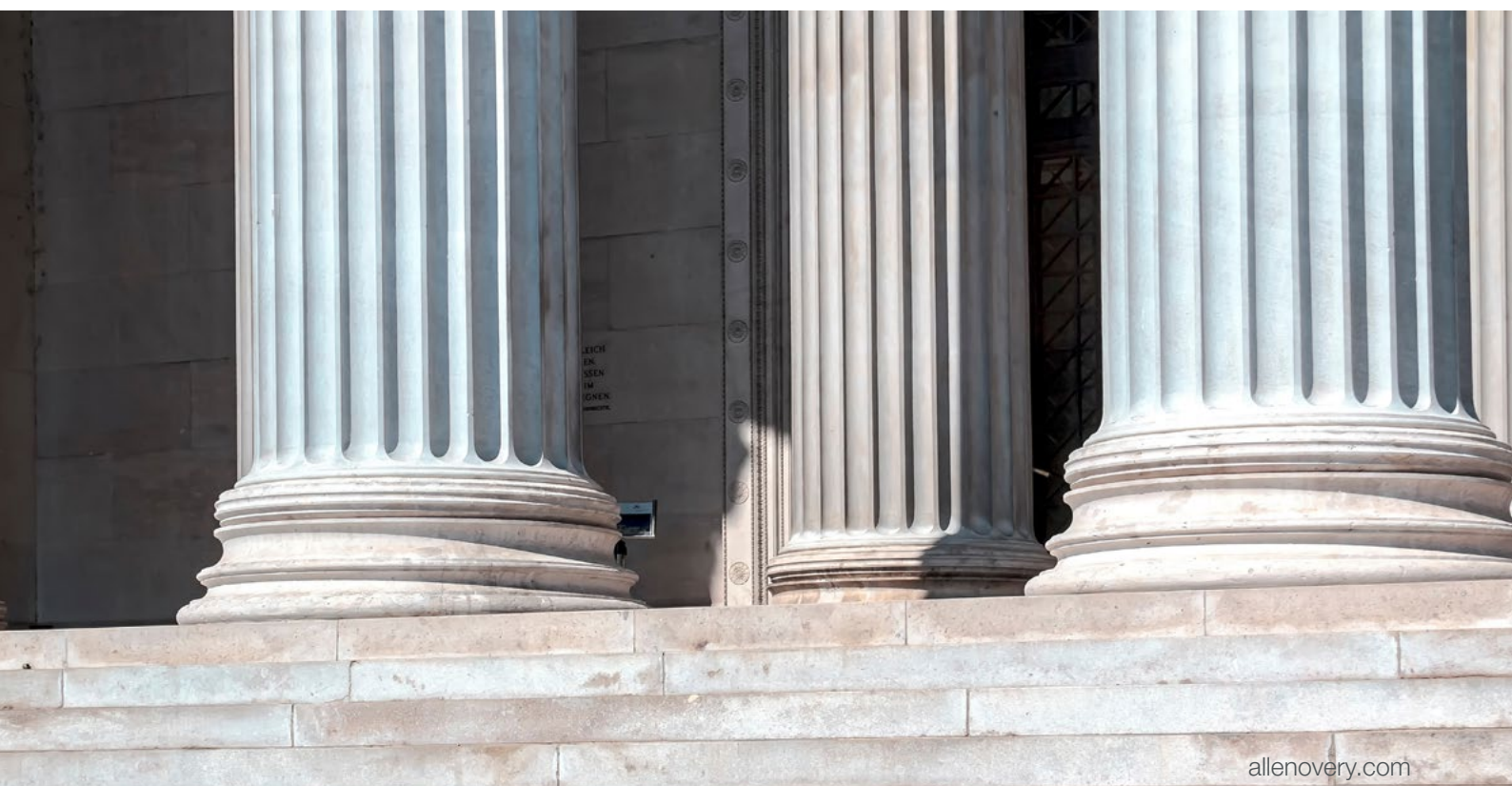
Norme	In evidenza	Take aways
<p><i>Trasferimento fraudolento di valori (art. 512-bis c.p.).</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> - È prevista l'applicazione della sanzione pecuniaria da 250 a 600 quote. Applicabili, inoltre, le sanzioni interdittive. - La norma punisce l'attribuzione fittizia della titolarità o disponibilità di denaro, beni o altre utilità al fine di eludere le disposizioni di legge in materia di misure di prevenzione patrimoniali o di contrabbando, ovvero di agevolare la commissione di uno dei delitti di cui agli articoli 648, 648-bis e 648-ter. - Le condotte rilevanti ai fini dell'integrazione del reato sono molteplici, ad es. la fittizia attribuzione della carica di amministratore di una società, l'acquisizione della titolarità di fatto di parte delle quote societarie di un terzo. - Colui che si rende fittiziamente titolare di beni risponde a titolo di concorso nella stessa figura criminosa posta in essere da chi ha operato la fittizia attribuzione. - Il reato è astrattamente assorbibile in quello di riciclaggio, quando ad esempio la fittizia intestazione di beni costituisca un segmento della più articolata condotta di riciclaggio. 	<ul style="list-style-type: none"> - Come per le fattispecie indicate sopra, anche tali innovazioni legislative richiedono un <i>riassessment</i> del proprio sistema di controllo preventivo alla commissione dei reati rilevanti ai sensi del Decreto 231 e delle attività sopra indicate con specifico riferimento ai "nuovi" reati. - Le aree a rischio maggiormente interessate da tale norma sono quelle relative alla gestione del patrimonio immobiliare aziendale, i rapporti con i soci e con gli organi di controllo, le aree contabili e fiscali, la gestione delle quote societarie, le operazioni straordinarie, nonché le relazioni con le terze parti che devono essere presidiate attraverso l'implementazione di un adeguato processo di <i>due diligence</i> (sulle terze parti stesse e/o sull'operazione/transazione) che vada a coprire, laddove necessario, anche una verifica sull'origine dei fondi della controparte per individuare eventuali <i>red flag</i>.



Ulteriori modifiche rilevanti in materia di reati ambientali e di incendio boschivo

La Legge, inoltre, introduce importanti modifiche anche in relazioni ad altre fattispecie di reato. In particolare:

Norme	In evidenza
<i>Incendio boschivo</i> (art. 423bis c.p.)	<ul style="list-style-type: none">– Estensione della configurabilità del reato anche in caso di “<i>zone di interfaccia urbano-rurale</i>”.– In caso di condanna, estensione dell’applicabilità della pena accessoria dell’interdizione dai pubblici uffici e l’incapacità di contrattare con la Pubblica Amministrazione, salvo per ottenere prestazioni di un pubblico servizio, per la durata di cinque anni.
<i>Abbandono di rifiuti</i> (art. 255, D.Lgs. 152/2006)	<ul style="list-style-type: none">– Trasformazione da illecito amministrativo a reato contravvenzionale.– Aumento delle pene applicabili (ammenda da 1.000 euro a 10.000 euro). Pena aumentata fino al doppio in caso di rifiuti pericolosi.
<i>Inquinamento ambientale</i> (art. 452 bis c.p.) e <i>Disastro ambientale</i> (art. 452 quater c.p.)	<ul style="list-style-type: none">– Specifico aumento delle pene applicabili (da un terzo alla metà) nel caso di inquinamento o disastro ambientale prodotto in un’area naturale protetta o sottoposta a vincolo paesaggistico, ambientale, storico, artistico, architettonico, archeologico, ovvero in danno di specie animale o vegetale protetta.– Nel caso in cui l’inquinamento causi un deterioramento, compromissione o distruzione di un <i>habitat</i> all’interno di un’area naturale protetta o sottoposta a vincolo paesaggistico, ambientale, storico, artistico, architettonico o archeologico, la pena è aumentata da un terzo a due terzi.
<i>Confisca in casi particolari</i> (art. 240 bis c.p.)	<ul style="list-style-type: none">– Nei casi di condanna o di patteggiamento, estensione dell’applicabilità della confisca del denaro o dei beni di cui il condannato non possa giustificare la provenienza e di cui abbia la disponibilità in valore sproporzionato rispetto al proprio reddito (“<i>confisca in casi particolari</i>”) anche per i reati di inquinamento ambientale, morte o lesioni come conseguenza del delitto di inquinamento ambientale, traffico e abbandono di materiale ad alta radioattività, attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti.





Conclusioni

Come gli enti hanno avuto modo di imparare in questi oltre venti anni di applicazione del Decreto 231, il catalogo dei reati rilevanti ai sensi del Decreto 231 stesso è in continua espansione.

La severità delle sanzioni previste (che includono anche sanzioni interdittive, tra cui: l'interdizione dall'esercizio dell'attività, la sospensione o la revoca delle autorizzazioni e licenze, il divieto di contrattare con la pubblica amministrazione, ecc.) richiedono un'azione tempestiva ed efficace da parte del *management* al fine di gestire adeguatamente i "nuovi" rischi, dando impulso a un *riassessment* dei propri sistemi di controllo interni per verificare l'opportunità di integrare e/o rafforzare i presidi di controllo con riguardo alle nuove fattispecie rilevanti ai sensi del Decreto 231. Sarà necessario, inoltre, procedere all'aggiornamento del proprio Modello 231 e degli altri strumenti di compliance, prevedendo anche un efficace programma di formazione sui nuovi rischi introdotti dalla Legge in esame.

Key contacts



Francesca Petronio
Partner – Italy – Milan
Tel +39 02 2904 9401
Mob +39 3351365944
francesca.petronio@allenoverly.com



Veronica Rossetti
Senior Associate – Italy – Milan
Tel +39 02 2904 9400
Mob +39 3499755675
veronica.rossetti@allenoverly.com



Valentina Barbanti
PSL Counsel - Italy - Rome
Tel +39 06 6842 7511
Mob: +39 334 6780618
valentina.barbanti@allenoverly.com

Allen & Overy is an international legal practice with approximately 5,600 people, including some 580 partners, working in more than 40 offices worldwide. A current list of Allen & Overy offices is available at www.allenoverly.com/global_coverage. Allen & Overy means Allen & Overy LLP and/or its affiliated undertakings. Allen & Overy LLP is a limited liability partnership registered in England and Wales with registered number OC306763. Allen & Overy LLP is authorised and regulated by the Solicitors Regulation Authority of England and Wales. The term partner is used to refer to a member of Allen & Overy LLP or an employee or consultant with equivalent standing and qualifications or an individual with equivalent status in one of Allen & Overy LLP's affiliated undertakings. A list of the members of Allen & Overy LLP and of the non-members who are designated as partners is open to inspection at our registered office at One Bishops Square, London E1 6AD.

© Allen & Overy LLP 2023. This document is for general information purposes only and is not intended to provide legal or other professional advice.