

DIRITTO PENALE DELL'IMPRESA

ATTIVITA' INTEGRATIVA IN FORMA SEMINARIALE

Docente Dott. Paolo DE ANGELIS

Facoltà di Economia di Cagliari-

**Laurea Specialistica Economia
Manageriale**

Cattedra di Diritto Societario

A.A. 2015/2016

8, 10, 15 marzo 2016

DISPENSE SULLA PARTE GENERALE

- **Questa dispensa contiene le lezioni del seminario.**
- **Riguardano la parte generale del Diritto penale d'impresa e sono integrate con le norme e le sentenze esaminate sugli argomenti qui trattati.**
- **La sintesi della dispensa va integrata con la presenza alle lezioni o con la consultazione di testi che il docente indicherà a lezione**

NOZIONE DI NORMA PENALE

La norma penale, come tutte le norme giuridiche, è un comando col quale si proibiscono o si impongono determinati comportamenti.

In caso di violazione, la norma penale prevede sanzioni di natura peculiare ed esclusiva, nel senso che si tratta delle sanzioni tipiche del diritto penale: le pene, che possono essere pecuniarie o detentive.

Il diritto penale è quindi quel gruppo di norme giuridiche con le quali lo Stato proibisce determinati comportamenti (azioni od omissioni), con la minaccia di una pena.

ESIGENZE DI TUTELA PENALE

La norma penale è la massima risposta che l'ordinamento riconduce alle violazioni alle sue regole: la violazione delle norme civili comporta sanzioni civili (risarcimento del danno e la *restitutio in integrum*); la violazione delle norme amministrative comporta sanzioni amministrative (sanzioni pecuniarie o di altro tipo, es. revoca di licenze o autorizzazioni); la norma penale è caratterizzata invece dalla particolare gravità ed incisività della sanzione, sino alla restrizione della libertà personale

SEGUE

Proprio per la severità delle conseguenze, la sanzione penale deve essere riservata solo ai comportamenti più gravi e maggiormente espressivi di disvalore e di “rottura” delle regole fondamentali della convivenza civile e dei rapporti tra soggetto e comunità.

Per questo i reati sanzionano le condotte offensive della vita o dell'integrità fisica (omicidio e lesioni); del patrimonio (furto, rapina truffa); della libertà sessuale; della salute (spaccio di droga; doping).

Oltre a questi reati, il sistema penale prevede fattispecie che tutelano le violazioni più gravi di altri settori dell'ordinamento, già assistiti da specifiche sanzioni del singolo settore: la violazione delle norme tributarie comporta l'applicazione di sanzioni amministrative ma, nei casi più gravi, anche di sanzioni penali; così pure per le violazioni edilizie o per le violazioni delle norme per la sicurezza sul lavoro.

DIRITTO PENALE E DIRITTO D'IMPRESA

In questo quadro, si inseriscono le norme del diritto penale che sanzionano i comportamenti più gravi in materia di esercizio dell'impresa.

Essi sono normalmente regolati all'interno del sistema giuridico di riferimento (codice civile; norme societarie; norme del mercato finanziario), le relative violazioni sono sanzionate civilmente o amministrativamente: ma in specifiche ipotesi, l'ordinamento reputa necessario l'intervento penale.

SEGUE

Le norme penali sono per la maggior parte contenute in un *corpus* unico, il Codice Penale, suddiviso in una parte generale (il reato in generale) e una parte speciale (i singoli reati, il furto, l'omicidio ecc.).

Oltre al Codice Penale, esistono poi le Leggi speciali, che disciplinano singole materie e non sono contenute nel Codice: la Legislazione speciale, un tempo meno intensa, oggi costituisce la parte di maggior rilevanza del sistema penale.

Tra le materie "speciali", di grande importanza è quella del diritto penale dell'economia, ovvero i comportamenti di maggior gravità, meritevoli di sanzione penale, nel settore dell'economia.

DIRITTO DELL'ECONOMIA E DIRITTO DI IMPRESA

La gran parte del diritto penale dell'economia regola i meccanismi dell'impresa: l'impresa quindi diventa il punto di riferimento di tutta la legislazione penale in questa materia, poiché costituisce il centro dell'economia di mercato che si struttura appunto attraverso l'organizzazione di impresa ed i reciproci rapporti tra le stesse e con i diversi operatori (consumatori, risparmiatori, investitori ecc.)

LA CRIMINALITA' ECONOMICA

Ci sono vari criteri per qualificare un reato come *economico*:

1. Criterio funzionale (è economico quel reato connesso all'esercizio di attività economica, c.d. *white collars crime*); si riflette ad esempio sull'individuazione delle figure di autori del reato (amministratori);
2. Criterio effettuale (è economico il reato che lede interessi economici): ha il difetto di presupporre ciò che va invece dimostrato;

Questi criteri sono validi ma necessitano di una valutazione più globale, per individuare il bene giuridico.

PROBLEMI NORMATIVI E SISTEMATICI

La caratteristica fondamentale del diritto di impresa, dal punto di vista normativo, è la mancanza di un sistema di norme omogeneo e sistematico: in questa materia, il Legislatore ha operato principalmente con leggi speciali, che disciplinano singoli settori e singole fattispecie, ciascuno con propri principi e caratteristiche.

La conseguenza è il rischio di disomogeneità, con mancanza di logica unitaria e inevitabili ripercussioni sulla coerenza e la razionalità del sistema complessivo.

SEGUE

La materia del diritto penale di impresa quindi nasce, su impulso della dottrina, proprio per lo studio del sistema normativo, per la ricerca di linee interpretative comuni ed omogenee ed al fine di individuare, tra le diverse norme, un tratto comune, che ne consenta la loro ascrivibilità ad un sistema omogeneo ed unitario.

Questa ricerca presenta tratti di difficoltà dovuti sia alla tecnica normativa (interventi frammentari e per settore) sia per l'eterogeneità delle materie (comunicazioni sociali, tutela del risparmio, banche, assicurazioni, concorrenza, fallimento, ecc.)

BREVE RICOGNIZIONE NORMATIVA

In mancanza di un testo unico o di un vero e proprio codice del diritto penale di impresa, occorre verificare i testi normativi nei quali le singole norme siano contenute.

Un elenco preliminare e non completo comprende:

- 1. Codice Civile (artt. 2621 e ss.);**
- 2. Legge Fallimentare, R.D. 267/1942 e successive modifiche**
- 3. Codice penale (es. art. 648 *bis*);**
- 4. I testi di riforma dei reati societari, D.Lgs. 61/2002 e la L. 262/2005;**
- 5. Il T.U. del Mercato Finanziario (D.Lgs. 58/1998 e successive modificazioni), per i reati a tutela del mercato e degli strumenti finanziari;**
- 6. Il T.U. delle Leggi Bancarie, per reati bancari;**
- 7. Altre norme di leggi speciali, per tipologie diverse (es. i reati informatici; ambientali; tributari; ecc.)**

INTRODUZIONE E FINALITA' DEL SEMINARIO

- **La normativa ha accentuato la tendenza a disciplinare fenomeni tipici del diritto commerciale introducendo fattispecie di Diritto Penale (reati);**
- **Ciò per disciplinare i processi produttivi e per regolamentare il mercato con l'efficacia e la forza dissuasiva del Diritto Penale;**
- **Sorge quindi la necessità di coordinare i due sistemi ed evitare frammentazioni e disorganicità.**

LA CONCEZIONE DELL'IMPRESA NELL'ORDINAMENTO VIGENTE- RIFLESSI PENALISTICI

- **Statuto civilistico dell'impresa: la concezione del Codice Civile che disciplina esclusivamente il rapporto tra impresa e mercato;**
- **Anche il diritto penale disciplina i rapporti di intermediazione facenti capo all'imprenditore (norme in tema di società e di fallimento).**

DAL DIRITTO PENALE COMMERCIALE AL DIRITTO PENALE DELL'IMPRESA

- **Nella legislazione meno recente, l'intervento del diritto penale nelle vicende dell'impresa era meno intenso e si limitava a specifici aspetti.**
- **L'attuale fase della legislazione vede un incremento progressivo delle norme penali nella disciplina dell'impresa (vari fattori : cicli dello sviluppo economico; scandali finanziari; interessi collettivi coinvolti; esigenza di reprimere l'economia illegale ; processi di internazionalizzazione dell'economia)**

LA CATEGORIA DEL DIRITTO PENALE D'IMPRESA

- **Comprende tutti i comportamenti che hanno riferimento all'impresa (l'esecuzione dell'azione criminosa avviene tramite o a favore di una impresa economica).**
- **Regole che presiedono all'esercizio delle attività produttive .**
- **Il diritto penale dell'impresa riguarda quei comportamenti illeciti che si inseriscono nella specifica attività (l'impresa).**

TIPOLOGIE DI REATI

**DIRITTO PENALE
DELL'IMPRESA**

**REATI SOCIETARI
Art. 2621 Cod. Civ.
e ss.**

**TUTELA PENALE
DEL MERCATO
FINANZIARIO-
Reati finanziari e
Degli strumenti
finanziari**

**TUTELA PENALE
DEL MERCATO
Concorrenza sleale-
Tutela del consuma-
tore**

TIPOLOGIE DI REATI

- **REATI SOCIETARI** (comprendono i reati commessi da amministratori o Sindaci di società; tra le figure principali , false comunicazioni sociali e conflitto di interessi), artt. 2621 e seguenti cod. civ.; reati fallimentari;
- **TUTELA PENALE DEL MERCATO** (comprendono varie categorie: repressione penale della concorrenza sleale – es. , aggio; tutela penale del consumatore – es. Frode in commercio; tutela dei segni distintivi e delle creazioni intellettuali, compresi i reati informatici).
- **TUTELA PENALE DEL MERCATO FINANZIARIO** (comprende varie categorie: reati contro la criminalità organizzata – es. riciclaggio; reati bancari ; reati finanziari e a tutela del mercato degli strumenti finanziari)

PROBLEMI GENERALI DEL DIRITTO PENALE DELL'IMPRESA

Individuazione dell'interesse protetto: in mancanza di una disciplina organica, occorre individuare l'oggetto specifico della tutela; si tratta di una ricerca resa difficile dalla prevalenza della legislazione speciale e dalla assenza di un intervento sistematico ed unitario del Legislatore

LA LEGISLAZIONE PENALE IN MATERIA DI IMPRESA

La non omogeneità degli interventi del Legislatore e la stratificazione delle norme, scritte spesso per sopperire a situazioni di particolare emergenza, ha fatto anche ipotizzare che la disciplina non abbia un unico interesse protetto, per cui ciascuna norma tutela uno specifico interesse, diverso dalle altre.

Occorre però individuare in via interpretativa l'interesse comune, da ricercarsi innanzitutto nella fonte primaria delle leggi, la Costituzione.

COSTITUZIONE E DIRITTO D'IMPRESA

La Costituzione consente di individuare un interesse comune e generale alla disciplina in esame: ciascuna normativa ha interesse protetti specifici (ordinato sviluppo dell'economia; tutela dei rapporti commerciali e contrattuale; tutela di categorie deboli), ma tutte ruotano attorno ad un interesse comune, tratto dai principi costituzionali.

I valori costituzionali che entrano in gioco sono quelli dell'[art. 2](#), dell'[art. 3](#) e dell'[art. 41.](#)

L'UTILITA' SOCIALE COME INTERESSE PROTETTO

I principi costituzionali della solidarietà, dell'uguaglianza e dell'utilità sociale dell'attività di impresa costituiscono l'oggetto della tutela penale: il diritto penale d'impresa è quindi quell'insieme di norme che garantiscono l'osservanza di tali principi, che a loro volta presuppongono la salvaguardia dei valori del rispetto della persona umana e della libertà.

SIGNIFICATO DI UTILITA' SOCIALE

Il senso del precetto costituzionale è di affermare il primato dell'uomo sull'economia, solidarietà, uguaglianza, dignità sono controinteressi esterni all'attività economica, la cui liceità è subordinata all'interesse generale e collettivo.

Ci sono varie categorie di interessi, espressione di utilità sociale da tutelare (interessi diffusi; interessi collettivi o di categoria; interessi del sistema economico nel suo complesso; l'ordine economico); ciascuno costituisce una forma di bene da tutelare e quindi un limite alla libertà economica, che va regolamentata proprio per realizzare tale tutela.

VALORI COSTITUZIONALI ED OMOGENEITA' DELLA DISCIPLINA

L'individuazione dell'interesse protetto, che permea l'intera disciplina, consente di delineare in un'ottica unitaria il disegno complessivo del diritto penale dell'impresa, come momento unificante di una realtà normativa variegata e disomogenea.

L'INTERVENTO PUBBLICO NELL'ECONOMIA

Questo giustifica ed impone un intervento dei pubblici poteri per reprimere penalmente tutte le forma di devianza dal corretto andamento della attività economica, soprattutto per la mancata osservanza dei precetti di interesse generale (trasparenza, rispetto della concorrenza, tutela patrimoniale, tutela del risparmio, ordinato andamento degli scambi economici, tutela del credito)

ESIGENZE DI TUTELA PENALE

La sanzione penale viene riservata solo per tutelare interessi di rango costituzionale, per due ragioni:

- 1. La forza intimidatrice della sanzione penale e la restrizione della libertà personale, che consegue all'applicazione delle sanzioni, costituisce una *extrema ratio* per l'ordinamento;**
- 2. L'interesse tutelato consente di valutare l'offensività delle condotte punite (sussiste il reato perché c'è una lesione di un interesse costituzionale**

ELEMENTI DELLE NORME PENALI

Le norme penali prevedono i seguenti elementi (c.d. *elementi costitutivi*):

- 1. La condotta (il comportamento, commissivo o omissivo, vietato);**
- 2. L'evento (la conseguenza lesiva della condotta);**
- 3. Il nesso di causalità (il legame causale tra condotta ed evento);**
- 4. L'elemento psicologico (la volontà del soggetto che realizza la condotta e l'evento)**

DIRITTO PENALE E NORME EXTRA PENALI

Nel rapporto tra diritto penale e diritto commerciale, è frequente che la norma penale faccia riferimento a concetti extrapenali, tipici del diritto d'impresa: ciò dipende anche dalla tecnica legislativa che, dopo aver elaborato le disposizioni civilistiche, prevede, a “chiusura” della disciplina, le norme penali, che quindi mutuano il loro contenuto dalle norme civili di riferimento (impresa, amministratore, bilancio ecc.), i c.d. *elementi normativi*.

NORME PENALI IN BIANCO

Questa tecnica di rinvio è utilizzata quando la norma penale è *in bianco*, quindi quando la norma rinvia, per la descrizione del suo ambito applicativo, ad altre norme, esterne, il cui contenuto viene recepito dalla norma penale.

Occorre che la combinazione tra le due norme consenta una descrizione piena e completa della condotta incriminata (fatto tipico).

LA MODIFICA “MEDIATA” DELLA NORMA PENALE

Il problema più rilevante, nei casi di norme che contengono “elementi normativi” (i cui contenuti sono definiti da altre norme, non penali) è quello di valutare le conseguenze sulla norma penale in caso di modifica della norma extrapenale: c’è una semplice diversità di disciplina o la norma penale cessa di esistere (abolizione?).

La sentenza [Niccoli](#), Cass. S.U. 2008 (la modifica delle norme in materia di fallimento) e la sentenza [Rizzoli](#), Cass. S.U. 2009 (l’abolizione della procedura di amministrazione controllata).

I SOGGETTI

Sul piano dei soggetti, la norma penale prevede il soggetto attivo (autore del reato) e il soggetto passivo (la vittima del reato, titolare dell'interesse tutelato dalla norma e danneggiato dal reato).

Sulla base dei reati, distinguiamo tra reati *comuni* (il soggetto attivo può essere chiunque) e reati propri (il soggetto attivo può essere solo colui che riveste la qualifica prevista dalla legge).

La maggior parte dei reati di impresa appartiene alla seconda categoria (reato proprio) ; concorso dei c.d. estranei, Cass. [2006](#)

REATO PROPRIO ED ESERCIZIO DI FATTO DELLE FUNZIONI

**Nel reato proprio, è necessaria la particolare
posizione personale dell'agente (**
l'amministratore, il sindaco, l'imprenditore ecc.).

**Problema dell'esercizio di fatto delle funzioni:
prevale l'aspetto formale o quello sostanziale?**

Cass. [1999](#);

La [giurisprudenza](#) e l'art. [2639](#) Cod. Civ.

AMMINISTRATORE DI FATTO

Nozione di amministratore di fatto: esercizio continuativo e significativo dei poteri tipici della funzione o della qualifica, Cass. [2003](#).

Presupposti della responsabilità penale:

1. Assenza del rappresentante legale ([Cass. 1996](#));
2. Attività significativa (non aspetti marginali); Cass. [1996](#); Cass. [1999](#);
3. Attività continuativa: Cass. [1999](#)

In questi casi, il soggetto assume, di fatto, la funzione di garanzia e quindi gli illeciti sono a lui riferibili (Cass. [1996](#) e [1999](#))

IMPRENDITORE OCCULTO

L'imprenditore occulto è colui che agisce celandosi dietro un prestanome (interposizione fittizia), quindi, a differenza dell'amministratore di fatto, ricorrono due figure, di cui una palese e fittizia, l'altra non palese ed effettiva (art. 147 L.F.).

PROBLEMI DI INDIVIDUAZIONE E RESPONSABILITA'

Anche in questo caso il problema è la responsabilità formale o quella sostanziale: se i due sono d'accordo, rispondono entrambi del reato; se agisce solo l'uno, senza il concorso dell'altro, risponde chi ha concretamente agito, Cass. [1996](#)

La valenza dell'art. 2639 cod. civ.: solo per i reati societari o per l'intero sistema dei reati di impresa? Cass. [2003](#).

LA RESPONSABILITA' DEGLI ORGANI COLLEGIALI

- Il problema si pone con riferimento agli organi di gestione non monocratici (CdA; Sindaci) i cui atti sono quindi adottati collegialmente.

Casi di concorso, commissivo ed omissivo (art. [40](#) cod. pen.).

Il caso della responsabilità degli amministratori privi di delega (Cass. [2007](#) e [2012](#))

ILLECITO PENALE E VALIDITA' DEGLI ATTI

Problema della validità degli atti civilistici compiuti in esecuzione di un reato: distinzione tra reati-contratto e reati in contratto.

Nei primi, si realizza una causa di nullità; nei secondi, si può configurare, a seconda dei casi, l'annullabilità.

Il caso [Cellino](#).

DIRITTO PENALE DI IMPRESA E LEGISLAZIONE COMUNITARIA

Il diritto comunitario incide nei seguenti casi:

- 1. Se vi è contrasto tra norma comunitaria e norma penale interna, quest'ultima va disapplicata ([Cass. 06.08.1999](#));**
- 2. Se la norma comunitaria prevede la tutela penale di beni giuridici comunitari, il legislatore nazionale deve estendere o creare norme penali *ad hoc*.**

Resta fermo il potere esclusivo del Legislatore nazionale di legiferare in materia penale.