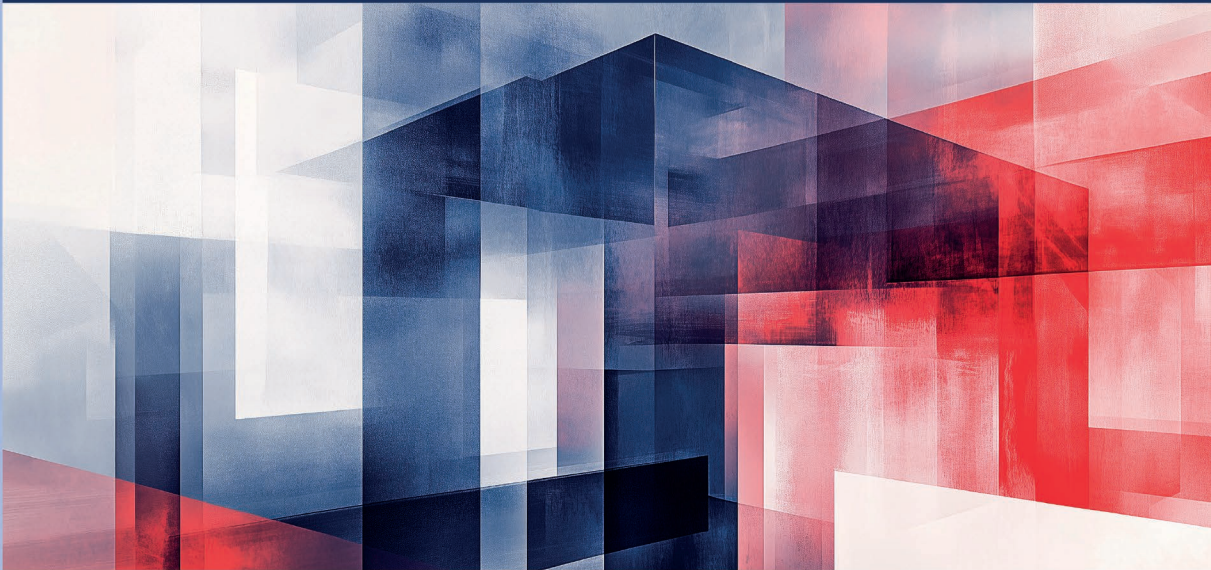


**L'ibridazione della lotta alla criminalità
attraverso misure non penali o di confine**

***Compliance* e sistema penale**

a cura di

Gaetana Morgante, Roberta De Paolis



Giappichelli

L'ibridazione della lotta alla criminalità
attraverso misure non penali o di confine

Il progetto di ricerca

1. A. GULLO, M. MOSSA VERRE (a cura di), *Gli illeciti punitivi civili*.
2. G. MORGANTE, R. DE PAOLIS (a cura di), *Compliance e sistema penale*.
3. G. AMARELLI (a cura di), *La prevenzione amministrativa antimafia*.
4. V. MONGILLO, *Le confische tra efficienza e tutela dei diritti fondamentali*.



***Compliance* e sistema penale**

a cura di

Gaetana Morgante, Roberta De Paolis



Giappichelli

© Copyright 2026 – G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO

VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111

<http://www.giappichelli.it>

ISBN/EAN 979-12-211-1842-1

ISBN/EAN 979-12-211-6600-2 (ebook - pdf)

ISBN/EAN 979-12-211-6744-3 (ebook - epub)

Volume finanziato dall'Unione europea - Next Generation EU, Missione 4, Componente 2, Investimento 1.1, CUP J53D23006320006, codice Cineca 20227C3F48. Realizzato nell'ambito del Progetto PRIN - BORDERLINE "L'ibridazione della lotta alla criminalità attraverso misure non penali o di confine: principi, regole, limiti e opportunità per un sistema di contrasto integrato".



G. Giappichelli Editore



Questo libro è stato stampato su carta certificata, riciclabile al 100%



Stampa: Stampatre s.r.l. - Torino

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Le fotocopie effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da CLEARedi, Centro Licenze e Autorizzazioni per le Riproduzioni Editoriali, Corso di Porta Romana 108, 20122 Milano, e-mail autorizzazioni@clearedi.org e sito web www.clearedi.org.

Indice

	<i>pag.</i>
<i>Gli Autori</i>	XIII
<i>Introduzione al volume</i> di Gaetana Morgante	1

Capitolo I

Compliance e sistema penale: ibridazioni e potenzialità

Giuseppe Di Vetta

1. <i>Compliance</i> e diritto penale: definizioni e inquadramento	3
2. <i>Compliance</i> sostanziale, organizzazione e <i>corporation</i>	5
3. La rilevanza della <i>compliance</i> per il diritto penale. La complessità dell'osservanza	7
4. La relazione tra <i>compliance</i> e diritto penale: tracce storiche	11
5. La <i>compliance</i> nella dialettica tra amministrazione e legge	13
6. Lo sviluppo della <i>compliance</i> nei sistemi penali europei e continentali: "Compliance has a history"	16
7. <i>Compliance</i> e dinamiche della sorveglianza	19

Capitolo II

La compliance nel contesto della disciplina punitiva in materia di responsabilità degli enti: inquadramento critico, stato dell'arte e linee evolutive

Roberta De Paolis

1. La disciplina punitiva in materia di responsabilità degli enti: la "rottura epocale" del d.lgs. n. 231/2001	25
2. Il "modello" della disciplina punitiva in materia di responsabilità degli enti: <i>ratio</i> e funzionamento	30
3. La rimproverabilità dell'ente e i criteri di imputazione oggettivi	32

	<i>pag.</i>
4. La rimproverabilità dell'ente e i criteri soggetti di imputazione	36
5. L'adozione del modello e le sue funzioni	40
6. Il ravvedimento <i>post factum</i> dell'ente: la funzione riparatoria dei <i>compliance programs</i>	43
7. <i>Focus</i> : il "tipo" di colpa di cui risponde l'ente	44
8. La validazione giudiziale dei modelli organizzativi: la "colpa di organizzazione" e l'"idoneità del modello"	47

Capitolo III

Un quadro plurale: i modelli di *compliance* per la prevenzione del rischio-reato oltre il sistema di responsabilità da reato degli enti

*Roberta De Paolis, Gaetana Morgante,
Luigi Fimiani, Giuseppe Di Vetta*

1. La prevenzione mediante organizzazione della corruzione e dei fenomeni di <i>maladministration</i> nella prospettiva della legge n. 190/2012	51
1.1. La norma ISO 37001	55
2. La <i>compliance</i> nel contesto della salute e sicurezza negli ambienti di lavoro	57
2.1. Oltre l'antropomorfismo: la primogenitura del diritto penale del lavoro	63
2.2. La <i>road to 231</i> . La legislazione europea in materia di salute e sicurezza sul lavoro	66
2.3. L'organizzazione prima e dopo la colpa	77
2.4. Riflessioni conclusive sull'alleanza pubblico/privata nel governo dei rischi-reato	81
3. Tutela dell'ambiente e <i>compliance</i> . Le forme di <i>cooperative compliance</i> nell'ambito delle procedure di estinzione delle contravvenzioni	83
4. La <i>compliance</i> cooperativa in materia fiscale: un paradigma replicabile	92
5. La <i>compliance</i> nel (nuovo) contesto della regolazione della crisi di impresa e dell'insolvenza e le implicazioni per il versante penale	100

Capitolo IV

**Compliance penale e nuove tecnologie:
prospettive di evoluzione di un modello**

Gaia Fiorinelli

1. Premessa: l'intersezione tra <i>compliance</i> e digitalizzazione	109
2. Prima traiettoria d'indagine: la <i>compliance</i> penale digitalizzata e l'ingresso della razionalità algoritmica nei processi di conformità normativa	111
2.1. Prospettive critiche sulla digitalizzazione della <i>compliance</i> : l'AI Act e i limiti <i>esterni</i> al controllo tecnologico-algoritmico	114
3. Seconda traiettoria d'indagine: i "gatekeeper digitali" e la trasfigurazione dei modelli e delle funzioni della <i>compliance</i> per la prevenzione di reati	118
3.1. Il Digital Services Act e la prevenzione «organizzativa» del rischio <i>sistemico</i> di attività illecite di terzi	119
3.2. La <i>compliance</i> "protettiva" tra <i>cybersecurity</i> e GDPR	123
3.3. L'AI Act e le "pratiche di IA vietate" (art. 5): la prevenzione del <i>misuse</i> (altrui) lungo la «catena del valore» dell'IA	127
4. Osservazioni conclusive. La tecnologia come architettura di controllo e sicurezza e il futuro della <i>compliance</i>	130

Capitolo V

**Compliance e responsabilità dei soggetti societari
nello scenario transnazionale**

Giuseppe Di Vetta

1. Introduzione: <i>duty to respect human rights</i> , <i>compliance</i> e <i>due diligence</i>	133
2. Il modello delle <i>transnational due diligence laws</i>	136
3. La portata del dovere di <i>due diligence</i> e l'effetto <i>spillover</i> . La rilevanza della catena del valore	138
4. Il concetto di <i>due diligence</i> nella prospettiva <i>transnazionale</i>	143
5. Come il diritto penale e punitivo contribuisce alla <i>compliance</i> transnazionale in materia di diritti umani	148
6. Il modello del <i>failure to prevent</i>	150
7. La direttiva europea in materia di <i>corporate sustainability due diligence</i> ("CSDD"): analisi dello schema di responsabilità	159
8. Il recepimento della direttiva CSDD nell'ordinamento interno: prospettive per valorizzare l'integrazione tra <i>compliance</i> in tema di responsabilità da reato e <i>due diligence</i>	162

Capitolo VI

**La responsabilità delle imprese
e i modelli di *compliance* nel diritto comparato**

Roberta De Paolis

1. Il panorama europeo: la responsabilità delle imprese nell'ordinamento francese e spagnolo	169
2. Responsabilità delle imprese e <i>compliance</i> nell'ordinamento francese	170
2.1. La legge Perben II	173
2.2. L'apertura verso il paradigma del difetto di organizzazione	176
2.3. Il modello francese e quello italiano a confronto: divergenze strutturali e convergenze evolutive	179
3. Responsabilità delle imprese e <i>compliance</i> nell'ordinamento spagnolo	180
3.1. Verso un modello di responsabilità delle imprese: la riforma del codice penale del 2003	184
3.2. La Ley Orgánica n. 5/2010 e la Ley Orgánica n. 1/2015	184
3.3. Sul paradigma imputativo introdotto dalla Ley Orgánica n. 5/2010	185
3.4. Interrogativi sulla responsabilità delle imprese prevista dalla Ley Orgánica n. 1/2015 e chiarimenti giurisprudenziali	187
3.5. Responsabilità degli enti in Spagna e Italia: tra matrice organizzativa comune e divergenze strutturali	190
4. La responsabilità delle imprese nei sistemi di <i>common law</i> : l'ordinamento inglese e statunitense	191
4.1. Responsabilità delle imprese e <i>compliance</i> nell'ordinamento inglese	193
4.2. L' <i>identification doctrine</i>	196
4.3. Le criticità dell' <i>identification theory</i>	199
4.4. A crocevia tra la <i>vicarious responsibility</i> e l' <i>identification doctrine</i>	201
4.5. Il Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007	202
4.6. Il Bribery Act 2010 ed il Criminal Finances Act 2017	204
4.7. Economic Crime and Corporate Transparency Act 2023	205
5. Responsabilità delle imprese e <i>compliance</i> nell'ordinamento statunitense	207
5.1. Il consolidamento del modello vicariale	210
5.2. La teoria della <i>collective knowledge</i>	213
5.3. Il Model Penal Code	214
5.4. Il rapporto pubblico-privato nella responsabilità delle imprese statunitensi: gli accordi negoziati ovvero la <i>pre-trial diversion</i>	216
5.5. La diversione processuale come modello di <i>surrogate regulation</i>	220
5.6. Tra prevenzione e vicarietà: il modello italiano a confronto con le evoluzioni britanniche e il paradigma statunitense	222

Capitolo VII

**Nuove frontiere della *compliance*
oltre la prevenzione del rischio-reato:
l'amministrazione giudiziaria ed il controllo giudiziario**

Roberta De Paolis, Giuseppe Di Vetta, Luigi Fimiani

1. Introduzione	225
2. L'amministrazione giudiziaria ed il controllo giudiziario: profili generali	226
2.1. L'amministrazione giudiziaria	228
2.2. Il controllo giudiziario	229
2.3. I rapporti tra amministrazione giudiziaria, controllo giudiziario e confisca	231
2.4. Il controllo giudiziario e la <i>compliance</i> aziendale	232
2.5. Il controllo giudiziario e le <i>compliance</i> aziendali	233
2.6. La disciplina antimafia e i modelli di organizzazione e gestione <i>ex</i> d.lgs. n. 231/2001	237
3. Gli strumenti avanzati di <i>self-cleaning</i> nella prevenzione amministrativa associata alle procedure di aggiudicazione di contratti pubblici	239
4. Il modello del controllo giudiziario c.d. volontario e il coordinamento con il sistema della prevenzione economico-aziendale nel contesto dei contratti pubblici	245

Capitolo VIII

Conclusioni, interviste, indicazioni di *policy*

Roberta De Paolis

1. Le potenzialità della <i>compliance</i> e la necessità di avviare nuovi percorsi	251
2. Interviste agli <i>stakeholders</i>	254
3. Indicazioni di <i>policy</i>	270
<i>Bibliografia</i>	291

Gli Autori

Roberta De Paolis – Assegnista di ricerca in diritto penale presso la Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa

Giuseppe Di Vetta – Ricercatore in diritto penale presso la Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa

Luigi Fimiani – Assegnista di ricerca in diritto penale presso la Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa

Gaia Fiorinelli – Ricercatrice in diritto penale presso la Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa

Gaetana Morgante – Professoressa ordinaria di diritto penale presso la Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa

Introduzione al volume

Gaetana Morgante

Questo volume nasce dalle attività svolte dal gruppo di ricerca della Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa nell'ambito del progetto PRIN 2022 Borderline (“L’ibridazione della lotta alla criminalità attraverso misure non penali o di confine: principi, regole, limiti e opportunità per un sistema di contrasto integrato”). In particolare, il tema esaminato dall’unità è stato identificato nella *compliance* a partire dalla responsabilità amministrativa da reato degli enti collettivi *ex d.lgs. n. 231/2001* e oltre le sue categorie sostanziali e processuali. L’idea del *confine* e del suo superamento, fin dall’acronimo del progetto, ha permeato di sé l’intero studio finanziato dal Ministero dell’Università e della Ricerca. Nel quadro complessivo di una riflessione ricostruttiva e critica del sistema penale e delle sue evoluzioni a livello nazionale ed internazionale, lo studio delle ipotesi che, a vario titolo, si sono spinte oltre le colonne d’Ercole della sanzione penale principale ha condotto ad interrogarsi su molte forme di ibridazione della risposta punitiva ben oltre la stessa natura “non penale” delle misure esaminate. Accanto agli illeciti punitivi civili, alla confisca e alle misure del codice antimafia, lo studio della forma di manifestazione paradigmatica del diritto penale governamentale ha consentito di analizzare principi e regole della prevenzione del rischio reato nei contesti organizzativi complessi, traendo le mosse dalla c.d. responsabilità 231 ma operando una ricostruzione completa del sistema dai principi e dalle regole della sua parte generale fino ad alcuni casi studio espressivi della duttilità della *compliance* nello scenario politico-criminale attuale.

In linea con il *fil rouge* della ricerca delle quattro unità del progetto Borderline, vale a dire che la sanzione di natura penale è soltanto una parte, ormai nemmeno prevalente, del complesso sistema di prevenzione e contrasto delle più gravi forme di criminalità da quella economica a quella organizzata, anche il punto di partenza del lavoro dell’unità pisana si è concentrato sull’inquadramento concettuale della *compliance* come forma alternativa di governo del rischio penale per il tramite del coinvolgimento dei soggetti che si trovano in una posizione privilegiata per identificarlo e contribuire ad elaborare efficaci misure di contrasto a partire dall’elaborazione di modelli di organizzazione e gestione delle attività che presentino maggiori probabilità di realizzazione di fatti penalmente rilevanti. Sotto tale angolo visuale, lo studio della *parte generale* della *compliance* ha implicato il riesame di tutte le categorie classiche della teoria generale del reato: dall’esame critico della sostenibilità del principio *societas delinquere non potest*, all’individuazione della persona fisica

penalmente responsabile nelle organizzazioni complesse, dalla natura giuridica del modello organizzativo al nuovo volto della colpa di organizzazione. La *parte speciale* dello studio, fondata sull'esame delle diverse forme di manifestazione della *compliance* nei settori della salute e della sicurezza sui luoghi di lavoro, dell'ambiente, fiscale, della crisi d'impresa e delle nuove tecnologie, ha consentito di calare in contesti specifici le categorie generali valutandone potenzialità e limiti.

Di particolare rilievo ai fini della ricerca, è stata altresì l'analisi dei profili internazionali e comparati della materia che, invero, si ricollegano alle origini stesse della categoria dalle soluzioni adottate nel contesto dei paesi di *common law*, con particolare riguardo ai sistemi inglese ed americano. Le radici storiche di questa materia ne hanno accentuato il profilo di ibridazione anche extra-giuridica, essendo la materia della *compliance* profondamente legata anche agli studi manageriali e di organizzazione societaria che ne segnano alcuni tratti distintivi, anche applicativi a partire dalla verifica dell'idoneità dei modelli fino alle più recenti evoluzioni della responsabilità degli enti nello spazio transnazionale nel laboratorio, ancora aperto, dell'importante legislazione di derivazione europea in materia di *due diligence* e *sustainability*. Ne risulta, dunque, un'accezione, per così dire, positiva dell'ibridazione che, ben lontana dalla contaminazione patologica, rinvia piuttosto all'importazione di categorie e di forme di prevenzione e contrasto di natura non penale idonee a sottoporre a vaglio critico alcuni assunti del diritto penale generale nell'obiettivo, costitutivo del progetto PRIN 2022 Borderline, di elaborare proposte per un sistema integrato, moderno e garantito di contrasto alle più gravi forme di criminalità.

L'integrazione e l'ibridazione ha, infine, caratterizzato il lavoro dell'intero gruppo di ricerca a partire dai coordinatori delle unità: il PI Antonio Gullo della Luiss Guido Carli, a cui vanno i primi ringraziamenti per questa straordinaria opportunità di coinvolgimento in una ricerca estremamente stimolante, Vincenzo Mongillo dell'Unitelma Sapienza e Giuseppe Amarelli dell'Università di Napoli Federico II, tutti cari amici prim'ancora che colleghi e riconosciuti studiosi delle materie affrontate. Ma il più significativo valore aggiunto della ricerca va individuato nel contributo dei più giovani studiosi che si sono resi protagonisti di questi due intensi anni di studio e lavoro: Emanuele Birritteri, Maria Giovanna Brancati, Roberta De Paolis, Giuseppe Di Vetta, Gaia Fiorinelli, Marco Mossa Verre, Rossella Sabia. Un ringraziamento anche al dott. Luigi Fimiani, che ha partecipato ad un importante tratto della ricerca dell'unità della Scuola Sant'Anna unendosi al gruppo che ha elaborato il prodotto finale del *team*.

La speranza con cui chiudiamo questo progetto è che le ricerche condotte e i risultati ottenuti possano costituire un nuovo punto di partenza per ulteriori sviluppi che, nella materia della *compliance*, si stagliano chiaramente all'orizzonte di un sistema preventivo-punitivo che cambia e si "ibrida" sempre di più ponendo a studiosi ed operatori sfide sempre più difficili e per questo degne di essere affrontate.

Ad majora semper

Capitolo I

***Compliance* e sistema penale: ibridazioni e potenzialità**

Giuseppe Di Vetta

Sommario: 1. *Compliance* e diritto penale: definizioni e inquadramento. – 2. *Compliance* sostanziale, organizzazione e *corporation*. – 3. La rilevanza della *compliance* per il diritto penale. La complessità dell'osservanza. – 4. La relazione tra *compliance* e diritto penale: tracce storiche. – 5. La *compliance* nella dialettica tra amministrazione e legge. – 6. Lo sviluppo della *compliance* nei sistemi penali europei e continentali: “*Compliance has a history*”. – 7. *Compliance* e dinamiche della *sorveglianza*.

1. *Compliance* e diritto penale: definizioni e inquadramento

Generalmente, con il termine *compliance* si designano una serie di fenomeni e pratiche molto variegate. Si tratta infatti di una terminologia ambigua e problematica per la pluralità di significati che ad essa è possibile attribuire in funzione del contesto di analisi, delle finalità e metodi della ricerca e delle opzioni di inquadramento prescelte¹.

Quando si discute del ruolo e del significato che la *compliance* assume nel sistema penale e, più in generale, per il diritto punitivo², il termine è spesso declinato con riguardo alla dimensione dell'organizzazione aziendale e dell'impresa oppure associato ai concetti – teoricamente molto impegnativi – di autonormazione³ o

¹ In tal senso, si consideri ad es. G. PRESTI, *What We Talk About When We Talk About Compliance*, in S. Manacorda, F. Centonze (eds.), *Corporate Compliance on a Global Scale*, Berlino, 2023, 25 ss.

² Come si avrà modo di approfondire in questo capitolo, i dispositivi della *compliance* possono essere associati, secondo i differenti schemi di regolazione, a discipline penali in senso formale così come ad altri assetti di diritto *punitivo* in senso più ampio. In tema, *amplius*, F. MAZZACUVA, *Le pene nascoste. Topografia delle sanzioni punitive e modulazione dello statuto garantistico*, Torino, 2017, 7 ss.; L. MASERA, *La nozione costituzionale di materia penale*, Torino, 2018, 25 ss.

³ Con riguardo alla variegata fenomenologia dell'autonormazione nel diritto penale e, in senso ampio, punitivo, cfr. l'importante indagine di D. BIANCHI, *Autonormazione e diritto penale. Intersezioni, potenzialità e criticità*, Torino, 2022, spec. 83 ss. Sui rapporti tra *compliance* e autonormazione, cfr. *infra*.

auto-regolazione (“*self-regulation*”⁴). Ognuna di queste soluzioni definitorie è densa di implicazioni, dal punto di vista sia dell’inquadramento teorico del fenomeno sia della sua lettura e interpretazione nel contesto del diritto penale.

Nell’ambito del dibattito scientifico, in ogni caso, è possibile rintracciare un punto di convergenza, cioè un elemento condiviso, a prescindere dalle diverse impostazioni terminologiche e, quindi, le differenti chiavi di lettura prescelte circa le relazioni sistematiche e funzionali che intercorrono tra le dimensioni (variegata) della *compliance* e strutture e finalità del diritto punitivo in generale.

La *compliance* designa attualmente un complesso di fenomeni (normativi, legali o sociali) che non possono essere ridotti alle pratiche o atteggiamenti di *osservanza* di assetti di regole, disposizioni giuridiche e divieti, posti dal diritto formale (ad es. penale). Da questo punto di vista, è stato osservato come una visione formale, “legalistica” della *compliance* (“*rule-compliance*”) risulti del tutto inadeguata per comprendere in cosa essa effettivamente consista⁵, quale ne sia la sua identità e, poi, quali siano i suoi riflessi specialmente nel campo del diritto della regolazione (“*regulation*”)⁶.

L’idea della *rule-compliance* riduce e semplifica dinamiche che si presentano invece articolate e complesse; trascura di considerare, soprattutto, come l’emersione della “moderna” *compliance* sia associata a trasformazioni radicali – non del tutto inedite – dei modi in cui il diritto, specialmente penale, contribuisce ad orientare i comportamenti sociali, organizza le architetture del controllo sociale e stabilisce criteri di regolarità delle aspettative nelle condizioni di frammentazione e pluralismo che connotano le società contemporanee. In tale contesto, si trasformano anche le modalità dell’*osservanza*, non più identificabili con comportamenti sociali passivi di rispetto del precetto e di adesione al contenuto ulteriore che esso esprime⁷.

⁴ Sul concetto di *self-regulation*, muovendo dalla visuale degli studi di regolazione, per il momento cfr. J. BLACK, *Constitutionalising Self-regulation*, in *Modern Law Review*, 1996, 24 ss.

⁵ Così C. PARKER, *The Open Corporation. Effective Self-regulation and Democracy*, Cambridge, 2002, 25 ss.; C. PARKER, V. LEHMANN NIELSEN, *Compliance: 14 questions*, in P. Drahos (ed.), *Regulatory Theory: foundations and applications*, Canberra, 2017, 217 ss.

⁶ Sul concetto di *regulation*, come adottato in questo testo, a mero titolo orientativo, si possono considerare: I. AYRES, J. BRAITHWAITE, *Responsive Regulation. Transcending the Deregulation Debate*, Oxford, 1992; J. BRAITHWAITE, *Responsive Business Regulatory Institutions*, in C. Cody, C. Sampford (eds.), *Business, Ethics and Law*, Sydney, 1993; ID., *The New Regulatory State and the Transformation of Criminology*, in *British Journal of Criminology*, 2000, 222 ss.; B. JESSOP, *Governance and Meta-Governance: On Reflexivity, Requisite Variety and Requisite Irony*, in H. Bang (ed.), *Governance, Governmentality and Democracy*, Manchester, 2003; J. BLACK, *Talking About Regulation*, in *Public Law*, 1998, 77 ss.; R. BALDWIN, M. CAVE, M. LODGE, *Introduction: Regulation – The Field and the Developing Agenda*, in R. Baldwin, M. Cave, M. Lodge (eds.), *The Oxford Handbook of Regulation*, Oxford, 2010, 3 ss.

⁷ In generale, cfr. A. SUPIOT, *Homo Juridicus: essai sur la fonction anthropologique du droit*, Parigi, 2010, 388 ss.; da una diversa prospettiva, K. HAWKINS, *Environment and Enforcement*, New York,

La *compliance* esprime piuttosto un modello di osservanza *sostanziale*, come ricorrentemente si afferma in letteratura, in cui l'adesione *passiva*, che il diritto si limita silenziosamente a registrare, è sostituita da contenuti positivi e *proattivi*. Questi impegnano il soggetto – per es. societario –, con le sue competenze e risorse epistemiche, a realizzare una serie di attività congruenti con i parametri o standard di conformità, rilevanti a seconda dei casi e dei contesti. Questa attività assume rilievo giuridico ed è a sua volta disciplinata e regolata⁸.

2. Compliance sostanziale, organizzazione e corporation

La *compliance* sostanziale rispecchia i mutamenti profondi che riguardano le strutture giuridiche – *del diritto* – e, di conseguenza, le strategie di *governance* di problemi sociali complessi e gli assetti di regolazione, concepiti per raggiungere specifici obiettivi di *policy* e di tutela. Essa rappresenta in ultima analisi molto più che un fenomeno (giuridico) di osservanza di un precetto (im)posto dall'esterno o un atteggiamento di mero conformismo normativo.

Le diverse sensibilità teoriche guardano infatti alla *compliance* come un'attività che investe differenti soggettività sociali – un'organizzazione, una società commerciale, come, in taluni casi, un individuo-persona fisica – sino al punto da modificare orientamenti, finalità e caratteri.

La *compliance* è quindi sostanziale nella misura in cui essa rilascia una dimensione positiva e proattiva di osservanza: coinvolge, infatti, in misura variabilmente intensa il soggetto rilevante e ne presuppone un congruo grado di autonomia. Le formule teoriche per indicare tale autonomia come preconditione epistemica e normativa della *compliance* variano a seconda della prospettiva analitica di inquadramento del fenomeno in discorso: in fondo, c'è comunque ampia convergenza circa l'idea che la *compliance* imponga di riconoscere che il soggetto, come ad es. una persona giuridica, sia in grado di determinarsi, reagendo e rispondendo agli stimoli di ordine normativo, giuridico e sociale che provengono dall'ambiente in cui agisce.

In questa prospettiva, è significativo come, sul piano giuridico, il fenomeno della *compliance* si sia sviluppato contestualmente al progressivo emergere della *società* (“*corporation*”) come *soggetto* autonomo, destinatario non soltanto di specifici

1984, 4: «A compliance strategy seeks to prevent harm rather than to punish an evil. Its conception of enforcement centres upon the attainment of the broad aims of legislation, rather than sanctioning its breach. Recourse to the legal process here is rare, a matter of last resort, since compliance strategy is concerned with repair and results, not retribution. And for compliance to be effected, some positive accomplishment is often required, rather than simply refraining from an act».

⁸ Pone in luce questo aspetto, con specifico riguardo alla norma penale, M. DONINI, *Un nuovo Medioevo penale? “Vecchio” e “nuovo” nell’espansione del diritto penale economico*, in *Cass. pen.*, 2003, 1808 ss.

obblighi, di tipo legale, ma di una complessiva aspettativa di *accountability*, che si traduce nell'impegno dell'ente a contribuire responsabilmente al benessere della società e alla tutela degli interessi rilevanti per la comunità, specialmente negli ambiti in cui essa opera per il perseguimento delle sue finalità. In quest'ottica, la *compliance* costituisce anche il risultato di quell'intricato dibattito che ha riguardato, in estrema sintesi, la ricerca di una *giustificazione* del soggetto societario nelle dinamiche delle società democratiche occidentali, in ragione del crescente ruolo che tali soggetti hanno assunto e delle straordinarie potenzialità di incidere sulle condizioni di esistenza delle rispettive comunità che essi possiedono⁹.

I modelli di "*corporate citizenship*", variamente esplorati nel corso degli ultimi cinquant'anni, trovano negli strumenti, nelle pratiche e nei saperi della *compliance* la soluzione ad un'urgente aspettativa di *accountability* democratica degli attori societari, destinata a realizzarsi attraverso calibrati schemi di regolazione e precise soluzioni giuridiche.

Come si avrà modo di illustrare nel prosieguo¹⁰, il nesso funzionale tra (pratiche della) *compliance*, in ambito societario, e diritto penale deve essere spiegato anche alla luce del processo teorico, culturale e politico che ha consentito di superare le teorie autoreferenziali dell'impresa e della soggettività societaria e di impostare nuove condizioni di compatibilità con le esigenze di tutela espresse dalla comunità, a cominciare dagli interessi dei diversi *stakeholders* che entrino in contatto con la persona giuridica.

In tal senso, il "superamento" del principio *societas delinquere non potest*, cui si riconnette la "scoperta" della *compliance* come veicolo per responsabilizzare l'ente societario, è stato sostenuto e, infine, reso possibile proprio dall'acquisita consapevolezza del ruolo e responsabilità che gli enti societari autonomamente rivestono nei differenti contesti delle società contemporanee. Non si è dunque trattato, soltanto, del declino – problematico – di un principio che ha in larga misura orientato i sistemi penali continentali e occidentali¹¹; ma ha rappresentato anche l'attuazione di visioni alternative, meno auto-referenziali, del soggetto societario, che ne hanno così garantito ad un tempo l'*accountability* e nuove condizioni di legittimazione nel contesto sociale di riferimento¹².

⁹ Così C. PARKER, *The Open Corporation. Effective Self-regulation and Democracy*, cit., 27.

¹⁰ Si rinvia al paragrafo che affronta la *compliance* nel contesto della responsabilità da reato degli enti, come disciplinata dal d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231 e, più in generale, all'ambito della *corporate (criminal) liability* – CCL.

¹¹ Cfr. *amplius*, § 2.

¹² Per una ricognizione di questo sviluppo, anche nell'ottica della *corporate social responsibility* (CSR), cfr. D. MELÉ, *Corporate Social Responsibility Theories*, in A. Crane (ed.), *The Oxford Handbook of Corporate Social Responsibility*, Oxford, 2009, 47 ss.; nonché A.B. CARROLL, *A History of Corporate Social Responsibility: Concepts and Practices*, *ivi*, 19 ss.

3. La rilevanza della *compliance* per il diritto penale. La complessità dell'osservanza

La *compliance* rilevante per il diritto penale non è tuttavia un fenomeno circoscritto all'ambito dell'organizzazione societaria e, quindi, all'affermarsi graduale di assetti legali di responsabilità penale dei soggetti collettivi, variamente congegnati; certamente, quest'ultimo costituisce, nell'ordinamento giuridico italiano, il versante più consistente, dove è possibile osservare come il diritto penale o, in genere, punitivo persegue i relativi scopi di tutela, ricorrendo tatticamente alla *compliance*: quindi, mobilitando le risorse organizzative, epistemiche e normative dell'ente per il conseguimento di quegli obiettivi.

Il fenomeno in discorso si presenta invece in termini frammentati e plurali, sovente di difficile decifrazione dal punto di vista delle tassonomie e della lettura delle architetture giuridiche, tecniche o materiali in cui la *compliance* è inserita come una delle componenti essenziali per l'operatività dello schema di regolazione.

Non è possibile, pertanto, impostare un percorso analitico che consenta una catalogazione puntuale, secondo una criteriologia seriamente falsificabile. Si possono individuare caratteri di fondo, tendenze comuni, schemi ricorrenti nelle numerose e variegate combinazioni regolatorie in cui la *compliance* è destinata ad assumere rilievo nell'ottica ovvero in rapporto a determinate discipline penali o, in genere, punitive. Anche il diritto penale, d'altro canto, instaura con la *compliance* relazioni di ordine funzionale che è molto arduo decifrare secondo criteri esatti, dal momento che la precisione dell'interpretazione dipende molto spesso dai modelli teorici di inquadramento, di volta in volta opzionati. È possibile adottare definizioni stipulative e inclusive: più che il pregio di *definire*, esse hanno la *funzione* di stabilire un campo tematico, cioè un ambito di analisi, in relazione al quale si rendono praticabili tentativi di problematizzazione, utili a questa ricerca.

Come si è poc'anzi osservato, lo sviluppo della *compliance* si svolge concettualmente di pari passi all'evoluzione dei modi dell'*osservanza*, giuridicamente rilevante¹³.

La letteratura¹⁴ ha contribuito, da differenti prospettive, a porre in luce come uno degli aspetti più significativi in cui si esprimono le trasformazioni sperimentate

¹³ In ordine all'evoluzione dei modi dell'osservanza, dall'angolo visuale degli studi di regolazione, cfr. la profonda analisi di N. GUNNIGHAM, *Enforcement and Compliance Strategies*, in R. Baldwin, M. Cave, M. Lodge (eds.), *The Oxford Handbook of Regulation*, cit., 120 ss.

¹⁴ A titolo meramente orientativo, si possono indicare: J. AUBY, *Le globalisation, le droit et l'Etat*, Parigi, 2010, 34 ss.; F. OST, M. VAN DE KERCHOVE, *De la pyramide au réseau? Pour une théorie dialectique du droit*, Bruxelles, 2002, 384 ss.; B. DE SOUSA SANTOS, *On Modes of Production of Law and Social Power*, in *International Journal of the Sociology of Law*, 1985, 299 ss.; G. TEUBNER, *After Legal Instrumentalism? Strategic Models of Post-regulatory Law*, in *International Journal of the Sociology of Law*, 1984, 375 ss.; I. SAND, *Globalization and the Transcendence of the Public/Private Divide – What is Public Law under Conditions of Globalization?*, in C. Macamlaigh, C. Michelon, N.

dal diritto (specie se punitivo) debba essere identificato nel carattere sempre più relativo del binomio norma-divieto e violazione-sanzione, che ha per lungo tempo connotato in termini di specificità il diritto penale, secondo le note visioni imperativistiche della normatività penale¹⁵.

La rottura del binomio ha interessato diversamente ciascuno dei due poli. In un primo senso, la norma e, in modo paradigmatico, quella penale, non presenta più solo un contenuto precettivo di tipo negativo. Mentre il divieto non esprime la totalità della norma, questa assume un tenore più articolato e complesso da decifrare. Alla dimensione del divieto si affiancano o si sostituiscono, infatti, contenuti deontici ulteriori: mentre *vieta*, la norma al contempo *abilita* una competenza ad agire; o impone un'attività funzionale al raggiungimento di determinati obiettivi; oppure designa una posizione di responsabilità; o veicola obblighi ancora diversi, estranei alla materia del divieto.

In tal modo, nell'ottica della *norma*, specie se penale, l'aspetto precettivo – o, in altri termini, la regola di condotta negativa – rappresenta soltanto l'inesco, il primo momento di una sequenza che coinvolge il soggetto destinatario in misura molto più intensa e significativa rispetto all'osservanza del divieto, presidiato da una pena o da una sanzione punitiva.

La “norma-potere”, o la “norma-delega”, che abilita e stabilisce competenze (ad es. di auto-regolazione; di auto-normazione) più che vietare condotte sta in luogo della norma-divieto¹⁶: questa è infatti recessiva, anche negli ambiti dapprima dominati da discipline penali o punitive, rese necessarie dalla natura degli interessi protetti o dalla specificità delle dinamiche di rischio.

Pure la sanzione, cioè la reazione dell'ordinamento alla violazione della regola condotta, secondo il noto canone, si fa più articolata, nei suoi contenuti e forme. Nella misura in cui la norma può *eccedere* la materia del divieto, si osserva di riflesso una crescente complessità che investe anche i modi dell'osservanza così come il suo contrario e le relative modalità di sanzione. La norma *eccedente* richiede al soggetto di assumere comportamenti ed azioni, ovvero di realizzare attività, che essa *definisce* in base a parametri di ordine sostanziale – teleologici o funzionali – che si concretizzano attraverso impegnativi processi (giudiziari o amministrativi) di valutazione.

Walker (eds.), *After Public Law*, Oxford, 2013, 23 ss.; P. ZUMBANSEN, *Law After the Welfare State: Formalism, Functionalism and the Ironic Turn of Reflexive Law*, in *American Journal of Comparative Law*, 2008, 769; F. EWALD, *Norms, Discipline, and the Law*, in *Representations*, 1990, 138 ss.

¹⁵ Osservano il graduale “decadimento” del carattere coercitivo e imperativo del diritto penale, da differenti angolazioni: A. RISTROPH, *Criminal Law as Public Ordering*, in *University of Toronto Law Journal*, 2020, 64 ss.; EAD., *The Wages of Criminal Law Exceptionalism*, in *Criminal Law and Philosophy*, 2023, 5 ss.; P. O'MALLEY, M. VALVERDE, *Foucault, Criminal Law and the Governmentalization of the State*, in M.D. Dubber (ed.), *Foundational Texts in Modern Criminal Law*, Oxford, 2014, 317 ss.; N. LACEY, *Historicising Criminalisation: Conceptual and Empirical Issues*, in *Modern Law Review*, 2009, 936 ss.

¹⁶ Cfr. A. SUPLOT, *Homo Juridicus: essai sur la fonction anthropologique du droit*, cit., 387.

L'osservanza – il comportamento atteso – è così il risultato di un giudizio sensibile alle circostanze del contesto di riferimento e ad una pluralità di interessi e considerazioni, anche di ordine tecnico, che siano congruenti, in ultima istanza, con gli scopi che la disciplina rilevante intende perseguire¹⁷.

In una simile prospettiva, come si accennava, anche la reazione all'inosservanza è destinata a mutare i suoi caratteri di fondo. In modo coerente con questi sviluppi, il momento sanzionatorio della dinamica punitiva può realizzarsi attraverso precise scansioni procedurali (vere e proprie *procedure sanzionatorie*), nell'ambito delle quali il soggetto trasgressore non solo è *punito* ma – soprattutto – è posto nella condizione di operare proattivamente per soddisfare lo standard di comportamento disatteso¹⁸.

L'osservanza sopravvenuta è di regola il risultato di un processo di *compliance* sostanziale, cui il soggetto è indotto per effetto di calibrate aritmetiche sanzionatorie.

È significativo osservare, a tal proposito, come i modelli della *riparazione*¹⁹, cioè l'idea di una *pena riparativa* (quindi, sì, *agita*, e non meramente subita, come si è suggerito in dottrina²⁰), si collochino – dal punto di vista concettuale – proprio nel contesto di questi sviluppi della penalità e delle sue strutture essenziali: come a dire che l'emergere, così imponente nell'ultimo ventennio, dell'idea e delle pratiche della riparazione deve essere considerato come un'implicazione ineluttabile dei modi dell'osservanza del precetto, sino al punto di suggerire che vi sia una sostanziale continuità tra *osservare* e *riparare*, nell'ambito delle architetture penali contemporanee. La *compliance* sostanziale, come si è detto proattiva e tale da coinvolgere risorse, competenze e capacità dell'agente – specie se non-individuale –, riveste non a caso una funzione cruciale nelle pratiche della riparazione, rilevanti sul piano penale e punitivo in genere: il dato è d'altronde confermato considerando la disciplina punitiva delle società e degli enti, su cui ci si soffermerà più oltre²¹.

¹⁷ Cfr. *infra*, capitolo II, § 2.8, con riguardo alle caratteristiche del giudizio inerente all'idoneità e adeguatezza del modello di organizzazione, gestione e controllo, eventualmente adottato dall'ente nell'ambito della disciplina di cui d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231.

¹⁸ In tema, cfr. M. DONINI, *Compliance, negozialità e riparazione nell'offesa nei reati economici. Il delitto riparato oltre la restorative justice*, in M. Donini et al. (a cura di), *Criminalità d'impresa e giustizia negoziata: esperienze a confronto*, Milano, 2017, 33 ss., con riguardo al modello della "pena agita".

¹⁹ In relazione ai modelli della *riparazione*, per come sviluppati nel sistema penale e, in modo particolare, nel diritto punitivo degli enti, cfr. le importanti indagini di Fed. MAZZACUVA, *L'ente pre-miato*, Torino, 2020, spec. 42 ss.; M. COLACURCI, *L'illecito "riparato" dell'ente*, Torino, 2022, spec. 25 ss.; in generale, senza pretese di completezza, cfr. M. DONINI, *Il delitto riparato. Una disequazione che può trasformare il sistema sanzionatorio*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2015, 236 ss.; R. BARTOLI, *Una breve introduzione alla giustizia riparativa nell'ambito della giustizia punitiva*, in *Sist. pen.*, 2022, 1 ss.

²⁰ Cfr. *retro*, in questo capitolo, nt. 19.

²¹ Cfr. *infra*, capitolo II.

Un esempio molto eloquente di queste trasformazioni è rappresentato dalle procedure di “regolarizzazione” delle contravvenzioni in materia di salute e sicurezza sul lavoro e tutela dell’ambiente, disciplinate rispettivamente dagli artt. 19 ss., d.lgs. 19 dicembre 1994, n. 758 e 318-*bis* ss., d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152. Il modello estintivo, ivi disciplinato secondo un calco comune, è basato su una calibrata sequenza di differenti momenti funzionali: la regolarizzazione dell’inosservanza si affianca al segmento sanzionatorio-sostitutivo, rappresentato dall’obbligo di pagamento di una misura frazionaria dell’ammenda comminata dalla legge per il reato contravvenzionale contestato. In tale contesto, si inserisce un significativo momento interlocutorio, a contenuto tecnico, che si instaura tra l’Autorità amministrativa, competente per la procedura, e il soggetto trasgressore; questa fase ha ad oggetto la definizione dei modi della regolarizzazione, quindi dell’osservanza riparativa. L’effetto estintivo consegue ad una fattispecie procedimentale complessa, che si svolge attraverso la serie ordinata dei momenti funzionali, ora richiamati. Tali procedure estintive rendono quindi evidente come la dimensione sanzionatoria presenti un carattere plurale e complesso, di cui la *riparazione* – o la *compliance* sostanziale – costituisce una componente centrale; la pena persiste, sì, ma appare, nell’economia complessiva della fattispecie procedurale e, soprattutto, nell’ottica delle finalità perseguite dal legislatore, del tutto marginale, come peraltro confermato dalla circostanza che la sua quantificazione è pressoché automatica e non soggiace ad alcuna valutazione di proporzionalità. In un simile contesto, la *compliance* sostanziale diviene essa stessa oggetto – *contenuto* – di una pretesa di osservanza, alternativa alla sanzione penale e, quindi, di essa sostitutiva.

Le considerazioni sinora svolte circa l’evoluzione dei *modi dell’osservanza* e, con essi, di taluni caratteri di fondo della penalità (imperatività; obligatorietà esclusiva), consentono di raggiungere la definizione stipulativa di *compliance*, cui prima si accennava: cioè, una definizione utile a dare conto della singolare complessità che caratterizza la materia, enucleando aspetti comuni e tendenze ricorrenti sul versante sistematico.

La *compliance* sostanziale designa, in definitiva, un *modo di osservanza di una norma, per es. penale o, in genere, punitiva, che consiste in un’attività funzionale e finalisticamente adeguata a soddisfare un’aspettativa complessa di comportamento, veicolata attraverso disposizioni giuridiche formali o schemi di regolazione*. Essa assume rilevanza giuridica se e nella misura in cui essa sia valutata congrua e adeguata rispetto agli scopi perseguiti nel contesto disciplinare di riferimento. L’aspettativa complessa di comportamento, infatti, è per lo più definita attraverso criteri di giudizio o standard sostanziali, tramite i quali trovano attuazione le aspirazioni finalistiche dell’ordinamento nei diversi campi di materia. In base a questo tentativo definitorio, la *compliance* può acquisire rilievo sia nel momento riparatorio, dopo la constatazione di una difformità-violazione (osservanza sopravvenuta), sia come oggetto stesso della sanzione (in termini cioè reattivi, quando ad esempio l’adozione di determinate azioni, eventualmente di tipo organizzativo o

manageriale da parte di un soggetto societario, esauriscono in sé il contenuto obbligatorio della sanzione punitiva comminata).

4. La relazione tra *compliance* e diritto penale: tracce storiche

Come si è avuto modo di accennare, la *compliance* è un modo peculiare di osservanza di una disciplina o pretesa giuridica di comportamento che presuppone, di regola, il riconoscimento di una competenza e capacità di corrispondere alle finalità perseguite dalla disciplina legale o dallo schema regolatorio di riferimento. In tal senso, la *compliance* è prevalentemente – ma non solo – un fenomeno di tipo organizzativo e di un’organizzazione in particolare: l’impresa²². Questa tipologia di organizzazione è infatti considerata *capace* di determinarsi in modo coerente con le ragioni di tutela dell’ordinamento e di allinearsi, entro (problematici) limiti di ragionevolezza, con le finalità e scopi pubblici rilevanti per la comunità politica e sociale.

L’ambito della *compliance* organizzativa od aziendale²³ costituisce un ottimo riferimento per osservare, da un lato, la sua evoluzione verso le forme contemporanee, implicate nelle dinamiche attuali dei sistemi penali; e, dall’altro, per approfondire le ragioni che hanno gradualmente condotto ad attribuire rilievo a questa pratica di *organizzazione* sul piano giuridico, sino al punto da ingaggiare l’impresa come attore/fonte della regolazione in molteplici contesti di attività²⁴.

Un’importante analisi²⁵ spiega il progressivo sviluppo della moderna *funzione* di *compliance* (“*compliance 2.0*”²⁶), nelle dinamiche del *management* e della *governance*

²² Cfr. con ampi riferimenti alla letteratura, C. PARKER, *Reinventing Regulation within the Corporation: Compliance Oriented Regulatory Innovation*, in *Administration & Society*, 2000, 529 ss.

²³ Si tratta di un modello di *compliance* basato su processi di calcolo dei rischi inerenti (razionalità del rischio) e con un orientamento di tipo preventivo: cfr. in tema G. PRESTI, *What We Talk About When We Talk About Compliance*, cit., 25 ss., anche per alcune definizioni istituzionali di (*corporate*) *compliance*.

²⁴ Diffusamente, circa il coinvolgimento (*engagement*) dell’attore societario nelle dinamiche della regolazione, oltre all’importante studio di C. PARKER, *The Open Corporation*, cit.; D. LEVI-FAUR, *The Global Diffusion of Regulatory Capitalism*, in *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, 2005, 12 ss.; J. BRAITHWAITE, *Regulatory Capitalism How it Works, Ideas for Making it Work Better*, Cheltenham, 2008; V. HAUFLE, *A Public Role for the Private Sector: Industry-Self Regulation in a Global Economy*, Washington, 2001; D. VOGEL, *The Market for Virtue. The Potential and Limits of Corporate Social Responsibility*, Washington, 2005, spec. 113 ss.; M. POTOSKI, A. PRAKASH, *The Voluntary Environmentalists: Green Clubs, ISO 14001, and Voluntary Environmental Regulations*, Cambridge, 2006, 211 ss.; W. CRAGG, *Multinational Corporations, Globalisation, and the Challenge of Self-Regulation*, in J.K. Kirton, M.J. Trebilcock (eds.), *Hard Choices, Soft Law: Voluntary Standard in Global Trade, Environment and Social Governance*, Londra, 2004, 213 ss.

²⁵ Cfr. G.P. MILLER, *Compliance in Historical Context*, in S. Manacorda, F. Centonze (eds.), *Corporate Compliance on a Global Scale*, cit., 3 ss.

²⁶ Cfr. G.P. MILLER, *Compliance in Historical Context*, cit., 4: «What is distinctive about the modern

societarie, in rapporto ad alcuni fattori istituzionali e di contesto. Questi ultimi hanno storicamente rappresentato le condizioni che hanno facilitato e reso possibile la transizione da un modello di *compliance* essenzialmente formale e passiva (“*compliance 1.0*”, “*check-list compliance*”) a modelli invece proattivi, caratterizzati non solo da una crescente professionalizzazione delle competenze, delle tecniche e dei saperi manageriali e organizzativi specifici ma soprattutto dalla capacità dell’organizzazione societaria di strutturarsi in funzione degli obiettivi di prevenzione delle condotte illecite o disfunzionali (“*design*”); di avviare processi di *self-learning* organizzativi; di elaborare l’esperienza e le conoscenze acquisite per rispondere alle sempre più complesse aspettative di *accountability*, di fonte legale o sociale.

Sebbene tale analisi sia concentrata sull’esperienza nordamericana, i fattori e gli elementi che essa seleziona per spiegare lo sviluppo della moderna *compliance* rivestono particolare significato anche per contesti ordinamentali ulteriori, in modo particolare europei. Offre infatti utili coordinate per formulare alcune ipotesi circa il modo in cui la *compliance* si sia sviluppata nel sistema giuridico interno, in particolare in relazione al diritto penale e, in genere, punitivo.

Alla base c’è la transizione storica da un modello di regolamentazione dell’attività economica ed industriale basato su una funzione di *enforcement* di tipo essenzialmente giudiziaria, affidata cioè alle corti, cui compete applicare i principi del *common law* e l’esigua legislazione di settore, ad un assetto istituzionale in cui la disciplina e regolazione del mercato e dell’attività industriale si realizza attraverso moduli amministrativi di *enforcement*²⁷.

L’amministrazione, nelle sue diverse articolazioni, anche di tipo giudiziario – come ad es. gli organi dell’accusa – diviene il soggetto deputato, in via prevalente, ad applicare la crescente legislazione rivolta all’impresa e al mercato. Sono stati individuati almeno cinque fattori cruciali che hanno orientato questo processo storico: (i) una rapida impennata “regolatoria”: la crescita qualitativa – per complessità – e quantitativa della legislazione in materia economica e lo sviluppo di quadri disciplinari di tipo amministrativo, basati cioè su standard, anziché sulle tradizioni del *common law* e su precise regole di condotta; (ii) l’espansione della legislazione riduce drasticamente il potere di *adjudication* delle corti e marginalizza i canali giudiziari di *enforcement*; di riflesso, esalta le “nuove” competenze dell’amministrazione: l’attuazione dei programmi legislativi in tema di disciplina dell’attività

compliance function is that while there is still a great deal of trial and error, modern approaches reflect *conscious design* – the application of learned principles of internal control in which compliance itself is conceived as a topic of analysis. Modern compliance thus represents a melding of top-down strategies that draw on generalizations and abstract principles and bottom-up strategies that implement lessons learned from past successes and failures. These arrows meet at midpoint that is neither abstract nor applied: experience tempered by theory, theory tempered by experience» (corsivo in originale).

²⁷ Per una lettura di questa transizione, cfr. J. BRAITHWAITE, *The Regulatory State?*, in R.A.W. Rhodes, S.A. Binder, B.A. Rockman, *The Oxford Handbook of Political Institutions*, Oxford, 2006, 407 ss.

economica e delle società è affidata in larga misura ad agenzie ed altri attori amministrativi specializzati, che acquisiscono, in tal modo, uno straordinario potere burocratico ed esercitano una vasta discrezionalità; (iii) la crescita consiste della competenza dell'amministrazione e dei relativi tribunali amministrativi nell'aggiudicare controversie su materie che hanno a che fare con la conformità del *business* ai quadri giuridici di riferimento; (iv) l'esercizio da parte di agenzie amministrative e altri attori istituzionali, estranei al circuito giudiziario formale, di crescenti poteri sanzionatori, a carattere punitivo e talvolta anche penale, per violazioni delle normative che disciplinano l'attività economica delle società; (v) infine, e soprattutto, l'acquisizione da parte degli organi esecutivi delle amministrazioni, deputate all'*enforcement*, e degli organi dell'accusa (l'ufficio del *Prosecutor*), di un significativo potere di regolare ed orientare la condotta di imprese ed altri operatori economici, attraverso pratiche discrezionali di selezione dei casi rilevanti e di *diversion*, specie nel campo della responsabilità penale delle società²⁸.

In un simile scenario, la “*compliance 2.0*” è emersa come una *risposta* alle variabili istituzionali appena sintetizzate.

5. La *compliance* nella dialettica tra amministrazione e legge

Le imprese hanno investito nel *design* organizzativo e, più in generale, nei processi attivi di *compliance* per assicurarsi condizioni ragionevoli e prevedibili di gestione del rischio di *enforcement*, associato ad eventuali condotte illecite realizzate dai rispettivi dipendenti ed apicali. Allo stesso tempo, le agenzie di *enforcement*, anche giudiziarie, hanno concretamente intravisto nelle (nuove) pratiche di *compliance* uno strumento efficace e orientabile per perseguire le *policy* pubbliche, rilevanti a seconda dei differenti contesti di attività. Si sono così poste – progressivamente – le condizioni materiali, giuridiche e culturali per il configurarsi di schemi di regolazione condivisa (*co-regulation*²⁹), principalmente basati sul coinvolgimento strategico delle risorse, capacità e competenze dell'attore privato, come ad es. l'impresa, nel perseguimento di specifici *public ends*.

In questa prospettiva, in ogni caso, non deve essere trascurato come la *compliance* moderna, come è sovente indicata, non rappresenti soltanto la “reazione”

²⁸ In tema, si rinvia in particolare agli studi di J. ARLEN, *The Potential Promise and Perils of Introducing Deferred Prosecution Agreements Outside the U.S.*, NYU School of Law, Public Law Research Paper No. 19-30, 2019, 1 ss.; EAD., *Corporate Criminal Enforcement in the United States: Using Negotiated Settlements to Turn Potential Corporate Criminals into Corporate Cops*, NYU Law and Economics Research Paper No. 17-09, 2017, 1 ss.

²⁹ In questo senso, C. COGLIANESE, E. MENDELSON, *Meta-Regulation And Self-Regulation*, in R. Baldwin, M. Cave, M. Lodge (eds.), *The Oxford Handbook of Regulation*, cit., 146 ss.; J. BLACK, *Decentering Regulation: Understanding the Role of Regulation and Self-regulation in a “Post-regulatory” World*, in *Current Legal Problems*, 2001, 103 ss.

razionale dell'impresa, specialmente di importanti dimensioni, al processo di riposizione degli attori istituzionali, nei rispettivi equilibri e competenze, poc'anzi sinteticamente illustrato; essa costituisce, come altre indagini hanno evidenziato, muovendo da altre prospettive metodologiche, anche la conseguenza di trasformazioni radicali degli approcci di regolazione ("*government style*"). Questi innovativi moduli di *governance* hanno stimolato la formazione di quelle competenze, tecniche, professionalità e modelli di organizzazione societaria che sono (state) le basi dello sviluppo di una *compliance* non meramente legalistica, bensì sostanziale e proattiva, suscettibile di essere orientata al perseguimento di scopi generali e pubblici ("*public goal-oriented compliance*").

Nel contesto nordamericano e, in modo particolare, statunitense, le forme di *re-regulation* basate sul ricorso calibrato agli strumenti e risorse della *corporate compliance* si sono storicamente affermate dapprima in ambito finanziario, nell'ottica della prevenzione dei fenomeni di riciclaggio e per la tutela dell'integrità del mercato e del sistema bancario³⁰. Mentre, in tale settore, un simile sviluppo si è realizzato tramite appositi interventi *legislativi*, nel contesto propriamente penale, invece, l'ingresso della *compliance* è associato all'adozione di precise *policy* e linee-guida in tema di *sentencing*³¹, finalizzate a regolare la discrezionalità delle corti nella determinazione del trattamento sanzionatorio e, soprattutto, ad orientare l'attività di *enforcement* degli organi esecutivi dell'accusa, specialmente nelle scelte rilevanti per le soluzioni di *diversion*.

In quest'ottica, come è stato osservato, la *compliance* penalistica, in materia di *corporate liability*, è certamente legata, nel contesto in parola, al carattere fortemente amministrativo di quel sistema di giustizia penale³². Il dato offre senza ombra di dubbio un'ulteriore spiegazione alle radicali differenze che caratterizzano l'evoluzione della *compliance* in quell'ambiente ordinamentale rispetto al significato e ai caratteri che essa possiede e ha gradualmente assunto nei sistemi di giustizia penale europei e continentali.

In questi ultimi, i moduli della *compliance-oriented regulation*³³, associati a discipline penali rivolte ad enti societari, emergono principalmente in funzione di opzioni legislative, rimangono sostanzialmente radicati nel circuito giudiziario in senso stretto e si svolgono nell'ambiente del processo penale. Occorre però constatare – e si avrà modo di approfondire tale aspetto nel prosieguo – come la linea di tendenza più recente che si registra nei sistemi penali continentali (e in quello interno, in modo paradigmatico) sia nel senso di uno sviluppo della *compliance* punitiva sul

³⁰ Cfr. G.P. MILLER, *Compliance in Historical Context*, cit., 10 ss.

³¹ Cfr. ad es. United States Sentencing Commission, *Guidelines Manual*, capitolo VIII.

³² Con riguardo al quale, si può considerare R. BARKOW, *The Criminal Regulatory State*, in S. Dolovich, A. Natapoff (eds.), *The New Criminal Justice Thinking*, New York, 2017, 33 ss.

³³ In tema, si può considerare C. PARKER, *Reinventing Regulation within the Corporation: Compliance Oriented Regulatory Innovation*, cit., 529 ss.

versante propriamente *amministrativo* o, comunque, all'infuori delle dinamiche e dei circuiti formali della giustizia e del processo penale.

Tale tendenza centrifuga, evidente ad es. negli ambiti della prevenzione amministrativa, negli istituti ibridi dell'amministrazione e del controllo giudiziari (artt. 34 e 34-*bis*, d.lgs. n. 159/2011)³⁴, come nel settore dell'anticorruzione³⁵, può essere interpretata, in un certo qual modo, come la soluzione – certamente problematica – ad alcune criticità di ordine strutturale che la *compliance* soffre quando è operativamente ambientata in un contesto di tipo processuale e, più in generale, nelle forme della giustizia penale, propriamente intesa. L'esperienza, assai vivace, della *compliance* al di fuori del circuito disciplinare rappresentato dal d.lgs. n. 231/2001, in materia di responsabilità da reato degli enti, solleva un tema di singolare portata: se ed entro quali limiti sistemi di responsabilità, a carattere punitivo, associati ai moduli, ai saperi e alle pratiche della *compliance* organizzativa, siano compatibili, in termini di efficienza ed effettività, con i metodi, le forme (per es. processuali) e le garanzie che definiscono la giustizia penale.

La questione, come accennato, è destinata a riproporsi, in termini via via più consistenti, alla luce delle tendenze più recenti: per un verso, esse indicano una “fuga” dei modelli della *compliance* sostanziale dai circuiti del diritto penale, formalmente intesi; dall'altro, segnalano ricorrenti crisi di adattamento delle logiche proprie della *compliance* nelle dinamiche del giudizio per l'accertamento di una responsabilità in definitiva penale (e in tali termini trattata dall'ordinamento).

Le costanti e irrisolte criticità che riguardano in modo particolare la valutazione di adeguatezza ed idoneità dei modelli di organizzazione, previsti dal d.lgs. n. 231/2001, possono essere interpretati, a ben vedere, come il segnale di una latente incompatibilità di fondo, che le soluzioni legislative non sono state ancora in grado di sanare, malgrado gli sforzi ermeneutici – per l'appunto: di adattamento – profusi in giurisprudenza e in dottrina. La *compliance* si presta a valutazioni orientate in base a canoni e criteri che non appaiono sempre coerenti con i caratteri che definiscono la discrezionalità giudiziaria, in materia penale, con la conseguenza di dare luogo a distorsioni funzionali del giudizio di responsabilità penale o ad applicazioni apparenti o arbitrarie della disciplina punitiva degli enti. Un giudizio di per sé inadeguato, per i vincoli sostanziali ed epistemici che lo connotano, a confrontarsi con le complessità di una dinamica o pratica organizzativa, come la *compliance*.

Un sintomo di queste tensioni si coglie in modo evidente nei tentativi della dottrina di individuare formule nuove per adattare i moduli della discrezionalità giudiziaria, in materia penale, alle esigenze di un giudizio che deve riguardare il fenomeno organizzativo nella sua dimensione dinamica ed operativa e che, come tale, rifugge alla logica individualizzante dell'accertamento penale, veicolato dalle relative categorie sostanziali. Siffatti tentativi, come si avrà modo di illustrare *infra*, si muovono

³⁴ Cfr. *infra*, capitolo VII.

³⁵ Cfr. *infra*, capitolo III, § 3.1.

generalmente nel senso di potenziare il metodo valutativo del giudice penale, innovando ad un tempo sia le categorie sostanziali che orientano il giudizio sia il relativo approccio epistemologico di fondo. Da questo punto di vista, in particolare, si prospetta l'opportunità di concepire il giudizio di responsabilità dell'organizzazione in termini autonomi rispetto alle categorie che definiscono la tipicità colposa individuale: categorie percepite come distanti dalla sostanza della *compliance*, epistemologicamente incapaci di catturare l'interazione dei fatti organizzativi e, in ultima analisi, inadeguate per formulare un giudizio essenzialmente normativo di responsabilità del soggetto non-individuale.

Le criticità che in generale riguardano i modelli di responsabilità (penale) delle persone giuridiche, basati su un onere organizzativo di prevenzione del rischio-reato³⁶, testimoniano la difficoltà di coniugare la moderna *compliance* con le strutture, categorie e forme processuali del diritto penale. In tal modo si spiega come, in tempi recenti, gli schemi di regolazione basati sulla *compliance* organizzativa si stiano sviluppando su un terreno ibrido, di un *diritto punitivo amministrativo*³⁷, che si colloca al di là della giurisdizione penale ed è attuato da agenzie di *enforcement* dotate di ampi e flessibili margini di discrezionalità tecnica nell'esercizio dei relativi poteri di accertamento e sanzione.

6. Lo sviluppo della *compliance* nei sistemi penali europei e continentali: “*Compliance has a history*”

Nei sistemi penali europei e, in particolare, continentali, l'affermarsi della *compliance* (organizzativa) come componente decisiva di innovativi moduli di regolazione non rappresenta, in ogni caso, soltanto la trasposizione di un insieme di soluzioni, sperimentate in altri contesti ordinamentali, come per es. gli Stati Uniti d'America. Anche in Europa, è il caso di precisarlo, “*compliance has a history*”. È una storia che segue linee di sviluppo in un certo qual modo parallele a quelle cui si è fatto cenno, con talune differenze significative. I primi modi di *regulation* associati alle pratiche della *compliance* organizzativa si osservano originariamente negli

³⁶ *Amplius*, per questa interpretazione della struttura della fattispecie di responsabilità da reato dell'ente, imperniata su un dovere di prevenzione del rischio-reato, cfr. D. BIANCHI, *Autonormazione e diritto penale. Intersezioni, potenzialità e criticità*, cit., 286 ss.; nell'ottica del modello del reato d'obbligo, C. PIERGALLINI, *Una sentenza “modello” della Cassazione pone fine all'estenuante vicenda “Impregilo”*, in *Sist. pen.*, 27 giugno 2022; A. ORSINA, *La responsabilità da reato dell'ente tra colpa di organizzazione e colpa di reazione*, Torino, 2023, 907 ss.

³⁷ In ordine a questa forma – variegata – di ibridazione del diritto penale, cfr. M. DONINI, *Un nuovo Medioevo penale? “Vecchio” e “nuovo” nell'espansione del diritto penale economico*, cit., 1812; V. TADROS, *Criminalization and Regulation*, in R.A. Duff et al. (eds.), *The Boundaries of the Criminal Law*, Oxford, 2010, 163 ss.; R.A. DUFF, L. FARMER, S.E. MARSHALL, M. RENZO, V. TADROS, *Introduction. Towards a Theory of Criminalization*, in R.A. Duff, L. Farmer, S.E. Marshall, M. Renzo, V. Tadros (eds.), *Criminalization*, Oxford, 2014, 15 ss.

ambiti della tutela della salute e sicurezza negli ambienti di lavoro, della sicurezza alimentare e del consumatore.

La *compliance* organizzativa, o sostanziale, assume storicamente rilievo in funzione dell'applicazione di discipline contravvenzionali (*regulatory crime laws*) che riconnettono la responsabilità dei soggetti destinatari – imprese o garanti individuali – alla mera trasgressione di obblighi di adeguarsi a determinati standard o parametri sostanziali di tutela, variamente definiti. Un simile modello “regolatorio” si diffonde progressivamente nei sistemi penali continentali, in Inghilterra e in Australia, come hanno dimostrato talune importanti indagini³⁸.

Nel contesto di queste discipline, più nel dettaglio, il garante, sia esso collettivo o individuale, è ammesso a provare di aver adottato adeguati assetti organizzativi e manageriali per soddisfare gli standard richiesti, a seconda dello specifico ambito di attività.

La *compliance*, pertanto, all'origine si insinua nella dinamica applicativa delle fattispecie contravvenzionali in termini obliqui, come una specifica *defense* – per l'appunto, una *due diligence defense* –, soggetta al graduale processo di “codificazione” processuale (tipico, senza dubbio, degli ordinamenti anglosassoni).

I modelli contravvenzionali sono destinati poi ad evolvere rapidamente nella legislazione (penale) successiva, nel senso di assegnare un rilievo via via più consistente e, soprattutto, formale all'attività di *compliance*, sino al punto da orientare diversamente il contenuto stesso degli obblighi presidiati dalla disciplina penale: non più, soltanto, la mera adesione ad uno standard o ad un più preciso parametro di condotta, spesso di ordine tecnico, ma “estensivamente” la pretesa che il garante (l'ente o la persona fisica che lo rappresenti) adotti un'organizzazione dei processi caratteristici in grado di rispondere concretamente all'aspettativa di disciplina, nel senso di prevenire le trasgressioni.

A tal proposito, si rivelano necessarie, sin d'ora, almeno tre considerazioni.

i) La circostanza che l'affermarsi della *compliance* sostanziale sia legato ai moduli punitivi “contravvenzionali” è di per sé indicativa di una certa “specificità” del modo in cui il fenomeno assume rilievo nei sistemi continentali ed europei. Esso si colloca, infatti, in quello snodo problematico e cruciale che è rappresentato dalla diffusione e collaudo di un modello di diritto penale – per l'appunto, regolatorio, “di polizia”, o “contravvenzionale”³⁹ – che si sviluppa in modo funzionale alle

³⁸ In tal senso, C. PARKER, *The Open Corporation. Effective Self-regulation and Democracy*, cit., 16, quando osserva: «In Britain, Europe and Australia enforced compliance programs are common in occupational health and safety [...]. “Regulatory crime” laws, such as trading standard and consumer statutes, frequently encourage self-regulation by providing businesses with a defence to offences if they can show they exercised “due diligence” by having in place management and quality assurance systems aimed at ensuring compliance with the standards»; A. OGUS, *Regulation. Legal Form and Economic Theory*, Oxford, 2004, 107 ss.

³⁹ In tema, M. HILDEBRANDT, *Justice and Police: Regulatory Offences and the Criminal Law*, in

prime legislazioni welfariste e segnala un momento critico di discontinuità con le categorie e i fondamenti di un diritto penale *core* o puro⁴⁰ (o, per meglio dire, con la narrazione che di esso è stata proposta dalle dottrine classiche, dalla dogmatica dell'Ottocento e dalle correnti del tecnicismo giuridico).

In questo senso, la lenta scoperta della *compliance* si svolge nella prospettiva dei processi di *ibridazione* che coinvolgono il diritto penale, già sul finire del Settecento, quando esso è impiegato come strumento per supportare e sostenere le altre discipline funzionali a conservare e promuovere le condizioni di benessere (di “felicità”⁴¹) della società civile, in rapporto alle esigenze di controllo dei nuovi rischi suscitati dalla modernità industriale⁴². Si tratta di un aspetto su cui si avrà modo di ritornare affrontando, più da vicino, lo scenario di fondo e le trasformazioni in cui si sviluppano queste dimensioni del diritto penale.

ii) Nel contesto di tali assetti regolatori o contravvenzionali, la *compliance* traduce un (innovativo) orientamento preventivo del congegno penale. I presidi organizzativi e normativi – procedure, protocolli, regolamenti interni, codici etici e di condotta – devono essere finalizzati a *prevenire* le categorie di violazioni o di condotte disfunzionali rispetto ai parametri sostanziali/standard fissati dalle discipline sostanziali, assistite dal diritto penale o punitivo. La pretesa di conformità alla disciplina materiale dell'attività di volta in volta rilevante assume presto un contenuto più complesso e un'inclinazione sensibilmente preventiva.

Nel primo senso, l'oggetto dell'aspettativa legale, che riguarda l'agente (specie, se si tratta di un'impresa), consiste nel delineare e praticare un'organizzazione capace di ridurre le probabilità di violazioni della disciplina di riferimento. Al soggetto non è soltanto richiesto di *osservare* (non-trasgredire) il precetto bensì di assumere la violazione come rischio inerente alla propria attività: si chiede, cioè, di

New Criminal Law Review, 2009, 43 ss.; J. HORDER, *Bureaucratic “Criminal” Law. Too Much of a Bad Thing?*, in R.A. Duff, L. Farmer, S.E. Marshall, M. Renzo, V. Tadros (eds.), *Criminalization: The Political Morality of the Criminal Law*, cit., 2014, 101 ss.; A. VALLINI, *Antiche e nuove tensioni tra colpevolezza e diritto penale artificiale*, Torino, 2003, 39 ss.

⁴⁰ In tal senso, R.A. DUFF, L. FARMER, S.E. MARSHALL, M. RENZO, V. TADROS, *Introduction. Towards a Theory of Criminalization*, cit., 22 ss.

⁴¹ Oltre agli studi indicati alla nt. 45, cui si rinvia, cfr. N. LACEY, *Historicising Criminalisation: Conceptual and Empirical Issues*, cit., 947 ss.; L. ZEDNER, *Policing Before and After the Police. The Historical Antecedents of Contemporary Crime Control*, in *British Journal of Criminology*, 2006, 78 ss.; S. DIMOCK, *Contractarian Criminal Law Theory and Mala Prohibita Offences*, in R.A. Duff, L. Farmer, S.E. Marshall, M. Renzo, V. Tadros (eds.), *Criminalization: The Political Morality of the Criminal Law*, cit., 2014, 151 ss.; D. BROWN, *History's Challenge to Criminal Law Theory*, in *Criminal Law and Philosophy*, 2009, 271 ss.; P. O'MALLEY, M. VALVERDE, *Foucault, Criminal Law and the Governmentalization of the State*, in M.D. Dubber (ed.), *Foundational Texts in Modern Criminal Law*, cit., 317 ss.

⁴² Sulla correlazione indicata nel testo, J. BLACK, *The Role of Risk in Regulatory Processes*, in R. Baldwin, M. Cave, M. Lodge (eds.), *The Oxford Handbook of Regulation*, cit., 302 ss.; R. ERICSON, K. HAGGERTY, *Policing the Risk Society*, Toronto, 1997, 43 ss.

calcolare le situazioni di difformità come rischio proprio e di adottare appropriati presidi per contenerlo: *id est* per prevenire le trasgressioni. Si può parlare, a questo proposito, di un'internalizzazione normativa o un'estensione di *razionalità* dell'agente. La pretesa arretra logicamente ad una fase ben anteriore rispetto all'*osservanza* della disciplina rilevante perché si risolve nell'attesa ragionevole che il soggetto ne prevenga le violazioni. Anche l'ambito della valutazione giudiziaria risulta sensibilmente esteso e, con esso, i relativi margini di discrezionalità. Quando occorre accertare la responsabilità per la violazione di una disciplina associata ad un obbligo di *compliance* preventiva o di *due diligence* (sia esso formalizzato o meno come tale), il giudice deve verificare l'attitudine preventiva dell'organizzazione adottata o, comunque, le misure intraprese. I caratteri di questo giudizio e i criteri che lo orientano possono variare significativamente, a seconda dei contesti di riferimento. C'è però un dato comune: l'oggetto dell'accertamento è sempre molto più ampio rispetto al mero aspetto esteriore della conformità di un comportamento ad un parametro deontico, agevolmente decifrabile nei termini correlativi di un obbligo/divieto. Si è efficacemente osservato, a questo proposito, come, in tali ambiti, la valutazione giudiziaria si rivolga ad un *modo di essere* del soggetto, individuato in funzione dei differenti aspetti cui la disciplina attribuisce rilievo.

7. Compliance e dinamiche della sorveglianza

In una simile prospettiva si comprendono, peraltro, le criticità ricorrentemente sollevate dalla letteratura con riguardo all'attitudine di queste discipline penali, associate alla *compliance* sostanziale, a porre le premesse di un controllo pervasivo ed incessante del soggetto che ne è il destinatario, da cui conseguono incisive limitazioni dei diritti fondamentali.

Da questo punto di vista, d'altro canto, devono essere considerate molto seriamente le posizioni critiche che intravedono negli schemi della *compliance* punitiva (cioè associata ai congegni del "penale") la configurazione di moduli latenti, di "sorveglianza" e di "controllo", tramite i quali rendere possibili ed operativi nuovi sistemi di "disciplina", caratterizzati da innovative metriche, strumenti e dinamiche di esame, misurazione e verifica⁴³. Sebbene rilievi di questo tenore siano per lo più riconducibili a precise sensibilità teoriche e correnti critiche⁴⁴, che contribuiscono

⁴³ Tendenze, queste ultime, che coinvolgono la persona fisica come ulteriori e differenti soggetti artificiali o normativi: in una letteratura crescente, cfr. M. HILDEBRANDT, *Ambient Intelligence, Criminal Liability and Democracy*, in *Criminal Law and Philosophy*, 2008, 163 ss.; L. CATÀ BACKER, *Global Panopticism: States, Corporations, and the Governance Effects of Monitoring Regimes*, in *Indiana Journal of Global Legal Studies*, 2008, 111 ss.; G. ROTHSCCHILD-ELYASSI, J. KOEHLER, J. SIMON, *Actuarial Justice*, in M. Deflem (ed.), *The Handbook of Social Control*, Chichester, 2018, 12 ss.

⁴⁴ In tema, diffusamente, cfr. C. SHEARING, P. STENNING, *From the Panopticon to Disney World: The Development of Discipline*, in A.N. Doob, E.L. Greenspan (eds.), *Perspectives in Criminal Law*,

in misura molto importante a problematizzare gli scenari punitivi contemporanei, pongono comunque in luce un carattere di fondo degli assetti penali/punitivi regolatori che ricorrono alle tecniche della *compliance* (preventiva) per realizzare i relativi scopi di tutela e di regolamentazione.

Il tratto comune di questi assetti giuridici di regolazione dovrebbe essere individuato nell'attitudine *programmata* ad indurre nel soggetto-destinatario processi riflessivi di organizzazione e regolazione (*self-regulation*), in modo funzionale a corrispondere alle differenti aspettative legali. Così, ad es., le *regulatory crime laws*, che rappresentano molto probabilmente le prime forme di *regulation* associate ad obblighi od oneri di *due diligence*, perseguono i relativi scopi di tutela indirizzando l'attività del soggetto in funzione di quegli scopi (in modo coerente ovvero compatibile con essi).

La comminatoria punitiva contribuisce in modo sensibile all'obiettivo di orientare e disciplinare il comportamento complessivo dell'agente in funzione delle esigenze di tutela di determinati interessi coinvolti o per promuovere le finalità dell'assetto di regolazione.

In questo senso, appare molto opportuno il rilievo secondo cui, anche dal punto di vista storico, per queste forme originarie di diritto penale e punitivo, in cui assume rilievo la *compliance*, è plausibile prospettare un carattere in senso tecnico *regolatorio*: ciò che le connota, infatti, non è la *sanzione* delle violazioni per finalità di deterrenza e convalida degli obblighi trasgrediti. Quel che appare davvero rilevante è l'efficacia performativa che il precetto è in grado di esplicare rispetto all'attività dell'agente: *dirigere*, più che punire; *orientare*, piuttosto che sanzionare, e così via dicendo, secondo un'ampia possibilità di formule che, in buona sostanza, stanno ad indicare come queste legislazioni esplichino una funzione di *policing*⁴⁵, variamente tradotta, poi, sul piano delle soluzioni tecniche.

È molto significativa, a tal proposito, la consolidata interpretazione di David Garland in ordine alle origini storiche delle istituzioni contemporanee della giustizia penale e ai caratteri che queste presentano. Osserva in particolare Garland come:

«[t]he early modern idea of “police” referred not to the specialist agency that emerged in the nineteenth century but to a much more general programme of detailed regulation, pursued by urban authorities in their efforts to create an orderly environment for trade and commerce. The aim of this kind of “police” regulation was to promote public tranquillity and security, to ensure efficient trade and communications

Toronto, 1985, 335 ss.; M. FREELY, J. SIMON, *Actuarial Justice: The Emerging New Criminal Law*, in D. Nelken (ed.), *The Futures of Criminology*, New York, 1994, 173 ss.; S. BRAYNE, *Predict and Surveil*, Oxford, 2021, 37 ss.

⁴⁵ Cfr. L. ZEDNER, *Policing Before and After the Police. The Historical Antecedents of Contemporary Crime Control*, cit., 78 ss.; G. SMITH, T. SEDDON, H. QUIRK, *Regulation and criminal justice: exploring connections and disconnections*, in H. Quirk, T. Seddon, G. Smith (eds.), *Regulation and Criminal Justice. Innovations in Policy and Research*, Cambridge, 2010, 12 ss.

in the city, and to enhance the wealth, health, and prosperity of the population. To this end, city authorities promulgated detailed by laws-calling for the inspection of weights and measures, censuses of the population, programmes of street lighting, the regulation of roads and buildings, trade and food-stuffs»⁴⁶.

Lo sviluppo dei modelli della *compliance* punitiva prende avvio, specialmente nell'esperienza degli ordinamenti europei, proprio nel contesto di queste *police regulation*. Queste presentano immediatamente caratteri del tutto alternativi rispetto alle forme di intervento penale che hanno dominato sino alla fine del Settecento: anzitutto, perché l'apparato sanzionatorio, di tipo penale, costituisce (solo) il momento funzionale di una più vasta sequenza regolatoria, cui contribuiscono discipline e soggetti (ad es. formali) estranei agli ambiti della giustizia penale. Il diritto penale assume in esse un carattere sostanzialmente strumentale: si tratta, in larga misura, di contribuire alle finalità di *policing* che ciascuna disciplina persegue. Il paradigma punitivo è quindi *necessariamente* di tipo contravvenzionale⁴⁷.

La *compliance* sostanziale emerge in questo quadro prima come una formula operativa o una risposta pratica ad una complessità normativa crescente ma ben presto è essa stessa oggetto di un processo di *juridification*, che la investe di nuove funzioni e significati e, soprattutto, la assume come strumento o componente di particolari schemi di regolazione. Schemi – per l'appunto – che operano tramite il coordinamento delle capacità di autoregolazione dell'agente per raggiungere gli obiettivi di tutela e le *policy*, rilevanti in base ai diversi contesti.

Si osserva, così, una fondamentale transizione, su cui si avrà modo di ritornare nel successivo paragrafo: da forme di *police regulation* basate sull'osservanza di discipline sostanziali, che riguardano diversi ambiti di tutela (sicurezza alimentare, degli ambienti di lavoro e del prodotto, ad es.), si muove verso modelli di *regulation* indiretti, basati su calibrate tattiche di orientamento di soggetti reputati in grado di determinarsi autonomamente in modo coerente e compatibile con gli indirizzi di tutela rilevanti e, quindi, di contribuire alla loro attuazione.

Secondo le analisi ormai consolidate, che si possono condividere, la *compliance* sostanziale “accede” alle dinamiche punitive, sino a costituirne un elemento cruciale in molti campi di materia, quando le ineffettività e le tensioni verso lo sviluppo di nuovi approcci di regolazione, coerenti con la crescente complessità delle società moderne, trovano – specie nel diritto penale – una soluzione nell'inesorabile superamento dei modelli imperativi o coercitivi, “*command and control*”⁴⁸.

⁴⁶ In questi termini D. GARLAND, *The Culture of Control. Crime and Social Order in Contemporary Society*, Oxford, 2002, 36.

⁴⁷ Con riguardo alle caratteristiche di questo paradigma punitivo, alla luce del processo di elaborazione dogmatica che storicamente lo riguarda, cfr. T. PADOVANI, *Il binomio irriducibile. La distinzione dei reati in delitti e contravvenzioni fra storia e politica criminale*, in E. Dolcini, G. Marinucci (a cura di), *Diritto penale in trasformazione*, Milano, 1985, 421 ss.

⁴⁸ Su questo aspetto fondamentale, che sarà ulteriormente discusso, cfr. per il momento P. GRA-

È un movimento ampio, radicale, certo, ma anche discontinuo e niente affatto lineare: attraversa, come si dirà, con intensità che variano in base alle specifiche condizioni di contesto (anche istituzionali), i sistemi penali occidentali, almeno sino dalla prima metà del diciannovesimo secolo.

Non si tratta però di un movimento che rappresenta una discontinuità nelle linee evolutive delle strutture e dinamiche dei sistemi penali: il collaudo di modelli di regolazione penale *indiretti*, che si distaccano dal *command and control* e nell'ambito dei quali pure si sviluppa la pratica della *compliance* punitiva, risalgono ai moduli di *police regulation* e alle discipline contravvenzionali di cui si è sinora discusso⁴⁹. Già in queste legislazioni ambigue, di difficile collocazione secondo le partizioni disciplinari canoniche, risultano impressi taluni elementi destinati ad "intensificarsi" nei modelli più avanzati della *compliance-oriented regulation* o della *meta-regulation*⁵⁰: in primo luogo, la circostanza che gli apparati penali (giuridici e materiali) siano concepiti come *supporto funzionale* di altre discipline, in modo tale da smarrire il carattere di auto-referenzialità teleologica che li ha storicamente connotati, quanto meno nella loro narrazione teorica; in secondo luogo, e soprattutto, le discipline penali finiscono presto per sanzionare non già determinate "condotte inosservanti" ma *modalità e modi d'essere* in difformità dai parametri sostanziali fissati dalle cornici disciplinari. "Modi d'essere", in senso funzionale, che riguardano contenuti ulteriori rispetto al precetto penalmente presidiato e investono le dimensioni della *compliance* sostanziale: la violazione di competenze di organizzazione dell'*organizzazione*; di (auto) disciplina; di (auto) normazione: tutte in funzione degli obiettivi di sicurezza o "tranquillità pubblica" che le discipline sono destinate a realizzare. Queste forme di intervento punitivo attuano in misura variabile un trasferimento delle competenze di *policing* dal diritto e dagli attori formali ai soggetti e alle pratiche (pure di *compliance*) dei soggetti privati, come in particolare le imprese.

Simili dinamiche di trasferimento – o di *delega* – pongono in luce, da un lato, il ruolo che i soggetti informali (*non-state actor*) hanno gradualmente acquisito in quanto attori che sono in grado di esercitare poteri o competenze di *regulation*, grazie alle risorse organizzative, epistemiche e informative che possiedono; da un

BOSKY, *On the Interface of Criminal Justice and Regulation*, in H. Quirk, T. Seddon, G. Smith (eds.), *Regulation and Criminal Justice. Innovations in Policy and Research*, cit., 72 ss.; N. LACEY, *Criminalisation as Regulation: The Role of Criminal Law*, in C. Parker, C. Scott, N. Lacey, J. Braithwaite (eds.), *Regulating Law*, Oxford, 2004, 144 ss.; R. BALDWIN, *Regulation: After 'Command and Control'*, in K. Hawkins (ed.), *The Human Face Of Law: Essays in Honour of Donald Harris*, Oxford, 1997, 93 ss.

⁴⁹ In ordine a questa continuità, cfr. N. LACEY, *Historicising Criminalisation: Conceptual and Empirical Issues*, cit., 945.

⁵⁰ Per un inquadramento del modello, si considerino C. COGLIANESE, E. MENDELSON, *Meta-regulation and Self-regulation*, cit., 146 ss.; P. GRABOSKY, *Meta-regulation*, in P. Drahos (ed.), *Regulatory Theory: foundations and applications*, cit., 149 ss.

altro lato, esse confermano il carattere frammentario, disperso e non-gerarchico della *regolazione*⁵¹, destinata a svolgersi in “spazi” ulteriori e distanti da quelli statali o, in senso lato, formali: le organizzazioni private, come le imprese, sono considerate come autonomi *regulatory space*, in quanto dotate di sistemi, processi e risorse normative adeguate per gestire i rischi inerenti all’attività (non solo operativi), in una costante interazione con gli *input* esogeni, per esempio di ordine giuridico. L’*outcome* di regolazione è quindi la conseguenza di un processo prevalentemente orizzontale, cui contribuiscono soggetti differenti, tramite le rispettive risorse; le discipline formali, come le cornici giuridiche che riguardano la gestione di specifici ambiti di rischio operativo (salute e sicurezza sul lavoro; sicurezza del prodotto), occupano uno spazio molto variabile, che dipende non soltanto da uno specifico *design* che sia stato adottato dal regolatore pubblico: ma anche dalla costante relazione di interdipendenza che si instaura con gli altri attori e ambienti della regolazione, in un determinato campo di materia.

⁵¹ Su cui cfr. C. SCOTT, *Analysing Regulatory Space: Fragmented Resources and Institutional Design*, in *Public Law*, 2001, 343: «The chief idea of the regulatory space metaphor is that resources relevant to holding of regulatory power and exercising of capacities are dispersed or fragmented. These resources are not restricted to formal, state authority derived from legislation or contracts, but also include information, wealth and organisational capacities. The possession of these resources is fragmented among state bodies, and between state and non-state bodies. The combination of information and organisational capacities may give to a regulated firm considerable informal authority, which is important in the outcome even of formal rule formation or rule enforcement processes. Put another way, capacities derived from possession of key resources are not necessarily exercised hierarchically within the regulatory space, regulator over regulatee. We recognise the presence within the space not just of regulators and regulatees, but of other interested organisations, state and non-state, possessing resources to a variable degree»; cfr. inoltre ID., *Regulation in the Age of Governance: The Rise of the Post Regulatory State*, in J. Jordana, D. Levi-Faur (eds.), *The Politics Of Regulation*, Cheltenham-Northampton, 2004, 145 ss.; L. HANCHER, M. MORAN, *Organizing Regulatory Space*, in R. Baldwin, C. Scott, C. Hood (eds.), *A Reader on Regulation*, Oxford, 1998, 197 ss.

Capitolo II

La *compliance* nel contesto della disciplina punitiva in materia di responsabilità degli enti: inquadramento critico, stato dell'arte e linee evolutive

Roberta De Paolis

Sommario: 1. La disciplina punitiva in materia di responsabilità degli enti: la “rottura epocale” del d.lgs. n. 231/2001. – 2. Il “modello” della disciplina punitiva in materia di responsabilità degli enti: *ratio* e funzionamento. – 3. La rimproverabilità dell'ente e i criteri di imputazione oggettivi. – 4. La rimproverabilità dell'ente e i criteri soggetti di imputazione. – 5. L'adozione del modello e le sue funzioni. – 6. Il ravvedimento *post factum* dell'ente: la funzione riparatoria dei *compliance programs*. – 7. *Focus*: il “tipo” di colpa di cui risponde l'ente. – 8. La validazione giudiziale dei modelli organizzativi: la “colpa di organizzazione” e l’“idoneità del modello”.

1. La disciplina punitiva in materia di responsabilità degli enti: la “rottura epocale” del d.lgs. n. 231/2001

In ottemperanza delle indicazioni internazionali¹, l'ordinamento italiano ha approvato la legge n. 300/2000² la quale, attraverso il successivo d.lgs. n. 231/2001, ha adeguato la normativa domestica in materia di responsabilità delle persone giuridiche. Più nello specifico, l'art. 11 della legge n. 300/2000 prevedeva una delega al Governo per costruire un sistema di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, con esclusione dello Stato e degli altri enti pubblici che esercitano pubblici poteri, nonché delle società e degli enti privi di personalità giuridica. Tale provvedimento è stato salutato come l'apripista di una vera e propria “rivoluzione copernicana” finalizzata a superare lo sbarramento all'estensione della responsabilità

¹ Convenzione OCSE sulla lotta alla Corruzione dei pubblici ufficiali stranieri nelle transazioni internazionali, Parigi, 17 dicembre 1997.

² Legge 29 settembre 2000, n. 300.

in capo agli enti in ossequio al principio “*societas delinquere non potest*”³ e, soprattutto, al dettato costituzionale per cui «la responsabilità penale è personale» (art. 27 Cost.)⁴. Difatti, se da un lato l’ordinamento italiano rimaneva ancorato a un principio risalente all’epoca romana – fu infatti Ulpiano a interrogarsi, per primo, «*quid enim municipes dolo facere possunt?*»⁵ – e si consolidava poi con l’antropocentrismo illuministico, di cui la “teoria della finzione” di Savigny (su cui si tornerà) rappresenta l’elaborazione più compiuta⁶, dall’altro lato esso si arrestava di fronte a un ostacolo dogmatico che appariva difficilmente superabile: l’impossibilità di sottoporre la persona giuridica a un giudizio di colpevolezza, in quanto priva della capacità di agire attraverso una autentica manifestazione di volontà.

Alla luce di tali premesse, si comprende come l’introduzione di un sistema di responsabilità delle persone giuridiche sia stata accolta come una vera e propria “rottura epocale”⁷ rispetto alle tradizionali resistenze, tanto ontologiche quanto costituzionali, secondo cui «i criteri di imputazione e le categorie dogmatiche del sistema penale sono stati pensati e costruiti avendo come destinatario esclusivamente l’uomo»⁸. Più nello specifico, è solo alla soglia degli anni ’90 che ha avuto inizio un movimento che metteva in discussione quella teoria finzionistica secondo cui le persone giuridiche fossero strutturalmente incompatibili con le categorie concettuali penalistiche, elevata poi a dogma indiscusso e a principio fondante del diritto criminale⁹. Se questa transizione ha interessato quasi tutti i paesi dell’Europa continentale

³ F. BRICOLA, *Il costo del principio “societas delinquere non potest” nell’attuale dimensione del fenomeno societario*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1970, 957.

⁴ Per una ricognizione si rimanda a A. ALESSANDRI, *Commento all’art. 27 comma 1 Cost.*, in *Commentario della Costituzione. Rapporti civili*, Bologna, 1991, 1 s.; C.F. GROSSO, voce *Responsabilità penale*, in *Noviss. Dig. it.*, XV, Torino, 1968, 707 ss.; E. DOLCINI, *Principi costituzionali e diritto penale alle soglie del nuovo millennio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 21 ss.; G. PECORELLA, *Societas delinquere potest*, in *Riv. giur. lav.*, IV, 1977, 366 ss.; A. FALZEA, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, in *Studi per Lorenzo Campagna*, vol. I, *Scritti di diritto privato*, Milano, 1982, 310.

⁵ Ulpiano, in D. 4.3.15.1 (*De dolo malo*), citato da A. COSSEDDU, *Responsabilità da reato degli enti collettivi: criteri di imputazione e tipologia delle sanzioni*, in *www.dirittoestoria.it*, n. 2, marzo 2003.

⁶ O. VON SAVIGNY, *System des heutigen römischen rechts*, Berlino, 1840 (per la traduzione italiana A. SCIALOJA, *Sistema del diritto romano attuale*, II, Torino, 1888, 240 s.).

⁷ Di «rottura epocale» parla G. MARINUCCI, “*Societas puniri potest*”: uno sguardo sui fenomeni e sulle discipline contemporanee, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 1214.

⁸ C. PIERGALLINI, *Societas delinquere et puniri non potest: riflessioni sul recente (contrastato) superamento di un dogma*, in *Quest. giust.*, 2002, 1087 ss.

⁹ Ascrive il principio nel novero dei dogmi di matrice illuministica – riprendendo l’impostazione di P. GROSSI, *Mitologie giuridiche della modernità*, Milano, 2001, che invita a demitizzare le certezze assiomatiche prodotte dalla cultura giuridica moderna – G. AMARELLI, *Mito giuridico ed evoluzione della realtà: il crollo del principio societas delinquere non potest*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2003, 941 ss.

a partire dal secondo decennio del secolo scorso¹⁰, i quali hanno dovuto trovare espedienti dogmatici capaci di superare l'assunto dell'ontologica irrealizzabilità della responsabilità penale degli enti collettivi, l'ordinamento italiano si è trovato a dover oltrepassare un baluardo caratterizzato da un grado di resistenza ben più elevato. Difatti, come anticipato, ammettere la responsabilità penale degli enti collettivi non solo metteva in discussione il principio di personalità della responsabilità penale affermato al comma 1 dell'art. 27 Cost., ma altresì il finalismo rieducativo della pena di cui al comma 3 del medesimo articolo¹¹. In sostanza, non si riteneva ammissibile comminare una pena a soggetti incapaci di colpevolezza (“*nulla poena sine culpa*”), né imputare loro i fatti illeciti commessi dai propri organi. Allo stesso modo, la sanzione penale avrebbe finito per essere svuotata della sua funzione principale, poiché le persone giuridiche, non essendo dotate di capacità di intendere e di volere, sarebbero state anche incapaci di percepire il disvalore del fatto. Tutto considerato, si riteneva che l'utilizzo del termine “personale” da parte dei costituenti si riferisse precipuamente ad una responsabilità di tipo “individuale”¹², ossia relativa alla sola persona fisica. Tuttavia, tali «ostacoli insormontabili»¹³ si scontravano con i costi economici e sociali derivanti da un attaccamento oltranzista al principio “*societas delinquere non potest*”, soprattutto alla luce di una criminalità di impresa in costante crescita che si avvaleva – e avvale tuttora – di strutture interne complesse e pertanto capaci di ostacolare la riconduzione dei comportamenti illeciti alla persona fisica effettivamente responsabile¹⁴. In altre parole, lo sviluppo economico e sociale degli anni '90 è stato caratterizzato dalle attività delle persone giuridiche e, con loro, dalle loro potenzialità “criminogene”, tanto da rendere evidente che, sebbene “*societas delinquere non potest, nondimeno societas saepe delinquit*”¹⁵.

¹⁰ S. RENZETTI, *Il diritto di difesa dell'ente in fase cautelare*, Torino, 2017, 3.

¹¹ Art. 27 Cost.: «La responsabilità penale è personale. L'imputato non è considerato colpevole sino alla condanna definitiva. Le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato».

¹² In tal senso, A. ALESSANDRI, *Commento all'art. 27 comma 1° Costituzione*, cit.

¹³ F. BRICOLA, *Il costo del principio societas delinquere non potest nell'attuale dimensione del fenomeno societario*, cit., 951 ss.; G. AMARELLI, *Mito giuridico ed evoluzione della realtà: il crollo del principio societas delinquere non potest*, cit., 452.

¹⁴ Sul punto, si è parlato della cosiddetta “irresponsabilità organizzata”, vale a dire la circostanza per cui «*la complessità e l'opacità delle strutture organizzative possono rendere oltremodo difficoltoso, quando non addirittura impossibile, l'accertamento delle responsabilità individuali. In certi casi, anzi, ancor prima, appare problematica la configurabilità, in capo ad una stessa persona fisica, di tutti gli elementi costitutivi del reato*», così, G. DE SIMONE, *La responsabilità da reato degli enti: natura giuridica e criteri (oggettivi) d'imputazione*, in *Dir. pen. cont.*, 2012, 4 ss.

¹⁵ L'espressione è utilizzata da F. D'URSO, *Persona giuridica e responsabilità penale. Note storico-giuridiche a proposito di recenti riforme*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 2000, 29, 513 e da F. MARCELLINO, *La configurabilità della responsabilità penale delle persone giuridiche tra politica criminale e dogmatica: l'attuale sistema normativo in Italia*, in *www.diritto.it*, giugno 2002.

In definitiva, i costi dell'attaccamento al principio di irresponsabilità delle persone giuridiche divennero tali da dover riconsiderare le ragioni dogmatiche che ostavano alla punibilità degli enti collettivi¹⁶, ponendo l'ordinamento italiano di fronte a un vero e proprio «problema della modernità»¹⁷, che chiamava il legislatore a confrontarsi con uno sviluppo economico-sociale dal quale emergevano forme di criminalità in cui i soggetti collettivi diventavano protagonisti indiscussi. Al netto di ciò, l'ordinamento italiano risultava completamente impreparato a superare il “mito giuridico” dell'irresponsabilità delle persone giuridiche. Sul punto, e a titolo esemplificativo, vale la pena notare che solo l'art. 197 c.p.¹⁸ contemplava una qualche forma di corresponsabilità della *societas*, ancorché di tipo civile e sussidiaria, che interveniva in caso di insolubilità del condannato in base ad un parametro meramente oggettivo, laddove l'ente era chiamato al pagamento indipendentemente dalla sussistenza di una colpa *in vigilando* o *in eligendo*¹⁹. Peraltro, una forma di responsabilità dell'ente era stata evocata già nella cosiddetta “legge di depenalizzazione” del 1981²⁰, nella quale l'art. 6²¹ introduceva una responsabilità solidale della persona giuridica per le violazioni commesse dal suo rappresentante o dipendente, indipendentemente dall'eventuale insolvenza di quest'ultimo.

Infine, vi erano alcune forme di responsabilità delle persone giuridiche previste in normative speciali, come quelle in ambito economico-finanziario²², le quali,

¹⁶ G. DE SIMONE, *Persone giuridiche e responsabilità da reato. Profili storici, dogmatici e comparatistici*, Pisa, 2012, 32: a tal proposito, l'Autore osserva come sia «difficile pensare, in effetti, che la dogmatica penalistica possa sbarrare la strada ad una scelta politico-criminale di simile portata».

¹⁷ G. AMARELLI, *Mito giuridico ed evoluzione della realtà: il crollo del principio societas delinquere non potest*, cit., 947-948, riprendendo (947, nt. 25) un'espressione già utilizzata da W. HASSMER, *Produktverantwortung im modernen Strafrecht*, Heidelberg, 1996, *passim* e F. STELLA, *Giustizia e modernità. La protezione dell'innocente e la tutela delle vittime (I temi della modernità)*, Milano, 2001, 3.

¹⁸ Il dispositivo dell'art. 197 c.p. “Obbligazione civile delle persone giuridiche per il pagamento delle multe e delle ammende”, recita testualmente: «Gli enti forniti di personalità giuridica, eccettuati lo Stato, le regioni, le province ed i comuni, qualora sia pronunciata condanna per reato contro chi ne abbia la rappresentanza, o l'amministrazione, o sia con essi in rapporto di dipendenza, e si tratti di reato che costituisca violazione degli obblighi inerenti alla qualità rivestita dal colpevole, ovvero sia commesso nell'interesse della persona giuridica, sono obbligati al pagamento, in caso di insolubilità del condannato, di una somma pari all'ammontare della multa o dell'ammenda inflitta. Se tale obbligazione non può essere adempiuta, si applicano al condannato le disposizioni dell'articolo 136».

¹⁹ A. ALESSANDRI, *Reati d'impresa e modelli sanzionatori*, Milano, 1984, 108.

²⁰ Legge 24 novembre 1981, n. 689.

²¹ Art. 6, comma 3, legge n. 689/1981: «Se la violazione è commessa dal rappresentante o dal dipendente di una persona giuridica o di un ente privo di personalità giuridica o, comunque di un imprenditore, nell'esercizio delle proprie funzioni o incombenze, la persona giuridica o l'ente o l'imprenditore è obbligato in solido con l'autore della violazione al pagamento della somma da questo dovuta».

²² Si fa riferimento, in particolare, alla legge 6 agosto 1990, n. 223 (c.d. legge Mammi) recante la disciplina del sistema radiotelevisivo pubblico e privato, la quale all'art. 31 ha previsto l'applicazione

sebbene prevedessero l'applicazione di sanzioni pecuniarie e interdittive, raramente avevano trovato applicazione pratica nei tribunali.

In definitiva, l'ordinamento italiano si trovava dinanzi a una sorta di impasse: agli ostacoli dogmatici si sommarono, da un lato, le esigenze di politica criminale volte a mitigare i rischi connessi all'attività d'impresa e, dall'altro, quelle di carattere sistematico, orientate a un maggiore coordinamento e a una più razionale organizzazione degli istituti esistenti. Furono dunque gli impulsi provenienti dal diritto internazionale e comunitario a offrire l'occasione per una auspicata – e necessaria – rottura dello stallo poc'anzi richiamato.

In questo contesto, va riconosciuto un ruolo fondamentale alle sollecitazioni provenienti dalla Comunità economica europea, che non solo giunse alla definizione di una disciplina comune e omogenea in materia di responsabilità degli enti che svolgono attività economica²³, ma elaborò anche una serie di raccomandazioni che il Consiglio d'Europa indirizzò agli Stati membri di allora²⁴. Tuttavia, è evidente come lo strumento della raccomandazione non avesse natura vincolante per i destinatari; per questa ragione furono altri atti internazionali a contribuire in modo decisivo al superamento dell'immobilismo che caratterizzava il legislatore italiano in tema di responsabilità degli enti. Tra questi, il Secondo Protocollo²⁵ della cosiddetta Convenzione PIF²⁶ e la Convenzione OCSE sulla lotta alla corruzione dei pubblici ufficiali stranieri nelle transazioni internazionali²⁷, la quale imponeva agli

di sanzioni amministrative pecuniarie e interdittive comminate dall'autorità garante per la radiodiffusione e le telecomunicazioni o dal Ministro delle poste e delle telecomunicazioni nei confronti delle società di gestione dei *network* che violino gli obblighi previsti a loro carico; la legge 10 ottobre 1990, n. 287, "Norme sulla tutela della concorrenza e del mercato", che prevedeva anch'essa sia sanzioni pecuniarie sia interdittive, comminate dall'autorità garante della concorrenza e del mercato; infine, la legge 17 maggio 1991, n. 157, in materia di intermediazione finanziaria, che prevedeva la punibilità anche della persona giuridica – che era stata eliminata dalla novella del 1998, ma è stata reintrodotta dalle modifiche successive.

²³ F. BRICOLA, *Luci ed ombre nella prospettiva di una responsabilità penale degli enti (nei Paesi della C.E.E.)*, in Id., *Scritti di diritto penale*, vol. II, a cura di S. Canestrari, A. Melchionda, Milano, 1997, 3065 ss.

²⁴ Raccomandazione n. (88) 18 del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa del 20 ottobre 1988: il testo della raccomandazione, nella sua traduzione italiana, è consultabile in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1991, 653 ss.

²⁵ Il Secondo Protocollo alla Convenzione PIF si occupa della questione della responsabilizzazione delle società e degli enti all'art. 3, "Responsabilità delle persone giuridiche" e all'art. 4 "Sanzioni per le persone giuridiche", stabilendo come per ritenere responsabile la persona giuridica occorre che l'ente abbia tratto un "beneficio" diretto, finanziario o di altro tipo, dalla commissione dell'illecito posto in essere da un soggetto all'interno di esso; il Protocollo peraltro differenzia le ipotesi in cui l'attore è un apicale da quelle in cui è un sottoposto (art. 3).

²⁶ Consiglio d'Europa, Convenzione relativa alla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee, 26 luglio, 1995.

²⁷ Convenzione OCSE sulla lotta alla Corruzione dei pubblici ufficiali stranieri nelle transazioni internazionali, Parigi, 17 dicembre 1997.

Stati aderenti di perseguire anche le persone giuridiche coinvolte in fatti corruttivi²⁸, prevedendo sanzioni che, pur non necessariamente penali, fossero comunque efficaci, proporzionate e dissuasive. In conclusione, con la legge 29 settembre 2000, n. 300 l'ordinamento italiano ratificò e diede attuazione alle fonti internazionali volte alla responsabilizzazione delle persone giuridiche, conferendo altresì una delega al Governo per l'emanazione di un decreto legislativo capace di celebrare in via definitiva «le esequie del *societas delinquere non potest*»²⁹. Tale processo si concluse con l'approvazione del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231 (c.d. “decreto 231”).

2. Il “modello” della disciplina punitiva in materia di responsabilità degli enti: *ratio* e funzionamento

Il d.lgs. n. 231/2001 si pone come paradigma di quello che, avuto riguardo alle categorie soggettive, ai reati presupposto³⁰ e ai criteri oggettivi di ascrizione della responsabilità dell'ente, è stato definito il “modello europeo”, nella misura in cui si inserisce in una serie di iniziative politico-criminali comunitarie che, seppur interessando svariati settori, hanno avuto come epicentro proprio la responsabilizzazione delle persone giuridiche³¹.

In questo contesto, il d.lgs. n. 231/2001 ha inaugurato un modello di responsabilità giuridica degli enti che si pone come paradigma ulteriore ed alternativo ai tradizionali schemi di attribuzione di tipo derivativo che muovevano dal reato commesso dalla persona fisica. Più nello specifico, il riferimento va alle soluzioni originariamente individuate dalla cosiddetta *identification theory*³² – che ritiene direttamente imputabili all'ente la condotta o lo stato psicologico della persona fisica che agisce in forza del rapporto di immedesimazione organica – e dalla *vicarious liability*, che ritiene direttamente imputabili all'ente la condotta o lo stato psicologico dei suoi *employees and agents*³³. Come è evidente, se l'*identification theory*

²⁸ In particolare, l'art. 2, di detta Convenzione obbligava gli stati aderenti ad adottare «le misure necessarie, secondo i propri principi giuridici, per stabilire la responsabilità delle persone giuridiche in caso di corruzione di un pubblico ufficiale straniero».

²⁹ C. PIERGALLINI, *Societas delinquere et puniri non potest: riflessioni sul recente (contrastato) superamento di un dogma*, cit., 1095.

³⁰ I reati presupposto rappresentano le condizioni necessarie per la realizzazione di un ulteriore reato. Nel caso di specie, i reati presupposto rappresentano i fatti illeciti commessi dalla persona fisica – in posizione apicale o sottoposta all'interno dell'organizzazione dell'ente collettivo – da cui può sorgere la responsabilità amministrativa dell'ente laddove si dimostri la carenza organizzativa di quest'ultimo.

³¹ L. FOFANI, *Genesi e sviluppo (e prospettive future) di un modello di responsabilità degli enti nell'unione Europea*, in D. Piva (a cura di), *La responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001 tra diritto e processo*, Torino, 2021, 26 ss.

³² V. *infra*.

³³ V. *infra*; F. GANDINI, *La responsabilità delle persone giuridiche nel Regno Unito*, in *Resp. amm.*

si presentava come una soluzione eccessivamente restrittiva, la *vicarious liability*, per converso, inaugurava una responsabilità oltremodo ampia³⁴, entrambi rappresentando paradigmi imputativi incapaci di muovere un rimprovero all'ente e di incentivare i soggetti collettivi ad adottare misure interne di prevenzione dei reati. È proprio alla luce di questi profili critici che emerge l'innovatività – e, insieme, l'alternatività – del modello delineato dal d.lgs. n. 231/2001. In esso, infatti, la responsabilità della persona giuridica non dipende strettamente dal reato commesso dalla persona fisica, ma sorge quando si accerti che tale reato è stato reso possibile, anche solo in parte, da una carenza dell'ente sul piano organizzativo. In altre parole, per far scattare la responsabilità dell'ente non è sufficiente un mero collegamento oggettivo con il fatto di reato commesso dalla persona fisica: occorre, al contrario, che la realizzazione dell'illecito costituisca «anche espressione della politica aziendale»³⁵, desumibile dalla predisposizione – o dalla mancata predisposizione – di

soc. enti, 2008, 3, 138, citando in nt. 5 la sentenza *Lennard's Carrying Co Ltd v Asiatic Petroleum Co.* (1915) AC 705, in cui la *House of Lords* stabilì che anche gli atti e gli stati mentali dei *directors* (e non più solo degli *employees* – gli unici a cui era applicabile il principio del *respondeat superior*) dovessero essere considerati atti e stati mentali della *corporation*; inoltre, la decisione gettò le basi per giungere all'elaborazione del criterio della responsabilità non vicaria e della *alter ego theory*, dal momento che affermava che «corporation is an abstraction. It has no mind of its own any more than it has a body of its own; its active and directing will must consequently be sought in the person of somebody who for some purposes may be called an agent, but who is really the directing mind and will of the corporation, the very ego and centre of the personality of the corporation»; sul punto, cfr. anche P. DE GIOIA, P. CARABELLESE, A.I. SAVINI, *La 231 nel Regno Unito: riflessioni comparatistiche in merito al cd. Omicidio societario (corporate manslaughter) e al Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2011, 3, 117.

³⁴ R. SABIA, *Responsabilità da reato degli enti e paradigmi di validazione dei modelli organizzativi. Esperienze comparate e scenari di riforma*, Torino, 2022, 100.

³⁵ Così ancora la relazione al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, cit., 18 s. Il concetto trae origine dalla tesi della *Organisationsverschulden* di K. TIEDEMANN, *Die "Bebußung" von Unternehmen nach dem 2. Gesetz zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität*, in *Neue Juristische Wochenschrift*, 1988, 1169 ss. In argomento, anche per le ulteriori teorie sviluppate dalla penalistica tedesca, si rinvia a G. DE SIMONE, *Persone giuridiche e responsabilità da reato*, cit., 182 ss.; E. VILLANI, *Alle radici del concetto di 'colpa di organizzazione' nell'illecito dell'ente da reato*, Napoli, 2016, specie 80 ss.; E. GRECO, *Responsabilità da reato dell'ente e prospettive evolutive. Verso un modello «autonomistico» e non «personalisticamente mediato» di ascrizione*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2021, 3, 88 ss. In generale, sulla colpa di organizzazione nel 'sistema 231', v. A.F. TRIPODI, *"Situazione organizzativa" e "colpa in organizzazione": alcune riflessioni sulle nuove specialità del diritto penale dell'economia*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2004, 483 ss.; C.E. PALIERO, C. PIERGALLINI, *La colpa di organizzazione tra responsabilità collettiva e responsabilità individuale*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2010, 167 ss.; D. PIVA, *Contributo all'analisi della responsabilità per la "organizzazione difettosa" nel diritto penale dell'impresa*, Roma, 2007; C. PIERGALLINI, *Colpa di organizzazione e impresa*, in M. Donini, R. Orlandi (a cura di), *Reato colposo e modelli di responsabilità*, Bologna, 2013, 161 ss.; C.E. PALIERO, *La colpa di organizzazione tra responsabilità collettiva e responsabilità individuale*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2018, 175 ss.; C.E. PALIERO, voce *Colpa di organizzazione e persone giuridiche*, in *Enc. dir., I tematici, Reato colposo*, diretto da M. Donini, vol. II, Milano, 2021, 64 ss.; A. SERENI, *La colpa di organizzazione nella responsabilità dell'ente da reato. Profili generali*, in D. Piva (a cura di), *La responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001 tra diritto e processo*, cit., 58 ss.

un modello di organizzazione e gestione da parte dell'ente. In questo quadro, la vera novità introdotta dal legislatore italiano risiede proprio nella funzione attribuita ai modelli di organizzazione e gestione, i quali, se adottati prima della commissione del reato (*ante delictum*), operano sul piano della colpevolezza, escludendo il rimprovero all'ente; se, invece, adottati dopo la commissione del reato (*post delictum*), incidono sul piano sanzionatorio, assumendo una valenza attenuante e riparatoria.

In buona sostanza, il legislatore ha voluto affidare alle stesse persone giuridiche la sfida della prevenzione, chiamandole ad adottare modelli organizzativi idonei a scongiurare la commissione dei reati e confidando, così, in un meccanismo capace di rendere diseconomica l'accettazione del rischio ad essi connesso³⁶. Da questa prospettiva, emerge con chiarezza la finalità eminentemente preventiva che governa il paradigma di responsabilità degli enti introdotto dal d.lgs. n. 231/2001: abbandonando il più tradizionale modello penalistico del *command and control*³⁷, il legislatore si è ispirato all'approccio *carrot and stick*³⁸ di matrice statunitense, concependo un sistema che induca l'ente ad autoregolarsi, adottando spontaneamente le misure necessarie a prevenire i reati connessi alla propria attività e, se del caso, a intervenire per eliminare o riparare le conseguenze di quelli eventualmente commessi. Nel complesso, risulta evidente come l'ambizione della disciplina delineata dal d.lgs. n. 231/2001 non sia tanto quella di produrre effetti esclusivamente all'interno del procedimento di accertamento della responsabilità dell'ente, quanto piuttosto quella di incidere "a monte" e "al di fuori" di esso, per il solo fatto della sua stessa esistenza³⁹.

3. La rimproverabilità dell'ente e i criteri di imputazione oggettivi

L'art. 1 del decreto individua come soggetti destinatari delle disposizioni in esso contenute tutti gli enti dotati di personalità giuridica, le società e le associazioni, anche se prive di personalità giuridica; escludendo, per converso, lo Stato, gli enti pubblici territoriali e quelli non economici, nonché gli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale. In buona sostanza, la responsabilità amministrativa da reato si rivolge ad una vasta platea di soggetti⁴⁰, individuati per «la comune

³⁶ Cfr. S. MANACORDA, *La dinamica dei programmi di compliance aziendale: declino o trasfigurazione del diritto penale dell'economia*, in *Soc.*, 2015, 474; C. PIERGALLINI, *Paradigmatica dell'autocontrollo penale (dalla funzione alla struttura del "modello organizzativo" ex d.lgs. 231/2001)*, in AA.VV., *Studi in onore di Mario Romano*, vol. III, Torino, 2011, 25.

³⁷ V. MONGILLO, *Presente e futuro della compliance penale, in Sist. pen.*, 2022, 19.

³⁸ C. DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, Milano, 2002, 73 ss.

³⁹ R.A. RUGGIERO, *Cracking Down on Corporate Crime in Italy*, in 3 *Wash. U. Global Stud. L. Rev.*, 2016, 446.

⁴⁰ D. RUNDELLI, M. RIVERDITI, *Sub art. 1. I soggetti*, in A. Presutti, A. Bernasconi, C. Fiorio (a cura di), *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, Padova, 2008, 75 ss.

vocazione ad imporsi come centri autonomi di imputazione degli atti compiuti dalla persona fisica che abbia agito nel loro interesse o a loro vantaggio»⁴¹. Da quest'ultimo punto di vista, merita attenzione quanto già anticipato: la responsabilità dell'ente non dipende strettamente dal reato commesso dalla persona fisica, ma sorge quando si accerti che tale reato è stato reso possibile da una carenza dell'ente sul piano organizzativo. Ciò significa che, per poter formulare un rimprovero nei confronti dell'ente, devono risultare soddisfatti, in successione, un criterio di imputazione oggettiva e uno di imputazione soggettiva. In altri termini, è necessario, da un lato, che una persona fisica abbia effettivamente commesso un reato presupposto⁴² (criterio di imputazione oggettiva) e, dall'altro, che tale condotta illecita sia riconducibile alla mancata predisposizione, da parte dell'ente, di un apparato preventivo idoneo a scongiurare – o quantomeno a ridurre al minimo – il rischio di commissione di reati da parte dei suoi agenti (criterio di imputazione soggettiva).

In buona sostanza, la responsabilità dell'ente non scatta automaticamente ove vi sia un collegamento oggettivo con il fatto di reato commesso dalla persona fisica, ma si richiede che l'illecito derivi da una cosiddetta “colpa di organizzazione”⁴³, ossia quell'elemento imprescindibile affinché la responsabilità si “estenda dall'individuo all'ente collettivo”. In definitiva, è necessario che vengano individuati «precisi canali che colleghino l'azione dell'uno all'interesse dell'altro e (...) che rendono autonoma la responsabilità del medesimo»⁴⁴. Difatti, riprendendo il principio affermato dalle Sezioni Unite nel famoso caso *ThyssenKrupp*⁴⁵, come sancito dalla giurisprudenza a conclusione di quella che è stata definita la “saga giudiziaria” Impregilo⁴⁶ e come

⁴¹ L. PISTORELLI, *I destinatari delle norme sulla responsabilità da reato nella giurisprudenza di legittimità*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2011, 173.

⁴² V. nt. 29.

⁴³ C.E. PALIERO, C. PIERGALLINI, *La colpa di organizzazione tra responsabilità collettiva e responsabilità individuale*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2010, 167 ss.; D. PIVA, *Contributo all'analisi della responsabilità per la “organizzazione difettosa” nel diritto penale dell'impresa*, Roma, 2007; C. PIERGALLINI, *Colpa di organizzazione e impresa*, in M. Donini, R. Orlandi (a cura di), *Reato colposo e modelli di responsabilità*, Bologna, 2013, 161 ss.

⁴⁴ Così, ancora, Cass. pen., sez. VI, 16 luglio 2010, n. 27735, cit.

⁴⁵ Nel caso di specie si tratta del procedimento relativo all'incendio scoppiato nella notte tra il 5 e il 6 dicembre 2007 nell'acciaieria torinese di proprietà della multinazionale tedesca ThyssenKrupp, nel quale avevano trovato una morte orribile sette operai addetti alla linea di ricottura e decapaggio e del quale erano stati chiamati a rispondere in sede penale l'amministratore delegato e cinque dirigenti della società proprietaria dello stabilimento. V. Cass., sez. IV, 13 maggio 2016 (dep. 12 dicembre 2016), n. 52511, Pres. Izzo, Est. Bellini, Imp. Espenhahn.

⁴⁶ Nel caso di specie si tratta del procedimento relativo all'imputazione in capo alla società Impregilo – a titolo di responsabilità amministrativa ex d.lgs. n. 231/2001 – del delitto di agiotaggio informativo posto in essere, nel suo interesse e vantaggio, tra il dicembre 2002 e il marzo 2003, dal presidente del consiglio di amministrazione e dall'amministratore delegato della stessa società, mediante diffusione di notizie false al mercato sulle previsioni di bilancio e sulla solvibilità di una società controllata. E. FUSCO, C.E. PALIERO, *L'“happy end” di una saga giudiziaria: la colpa di organizzazione trova (forse) il suo tipo*, in *Sist. pen.*, 2022.

ribadito da ultimo in sede di legittimità⁴⁷, «l'elemento finalistico della condotta dell'agente deve essere conseguenza non tanto di un atteggiamento soggettivo proprio della persona fisica quanto di un preciso assetto organizzativo “negligente” dell'impresa, da intendersi in senso normativo, perché fondato sul rimprovero derivante dall'inottemperanza da parte dell'ente dell'obbligo di adottare le cautele, organizzative e gestionali, necessarie a prevenire la commissione dei reati previsti tra quelli idonei a fondare la responsabilità del soggetto collettivo»⁴⁸. Sul punto, la relazione al d.lgs. n. 231/2001 spiega la ragione per cui il legislatore italiano ha immaginato ed implementato una “responsabilità amministrativa degli enti derivante da reato”⁴⁹: si tratta difatti di una responsabilità «che coniuga i tratti essenziali del sistema penale e di quello amministrativo nel tentativo di temperare le ragioni dell'efficacia preventiva con quelle, ancor più ineludibili, della massima garanzia»⁵⁰. Alla luce di ciò, si comprende altresì perché la responsabilità degli enti è stata definita diretta, autonoma ed eventualmente concorrente con quella dell'autore del reato⁵¹. Segnatamente, la responsabilità è diretta⁵², in quanto non subordinata ad alcuna condizione sospensiva, né si configura come sussidiaria o alternativa a quella della persona fisica. Per altro verso, si tratta di una responsabilità autonoma⁵³ perché essa

⁴⁷ Cass., sez. IV, 11 gennaio 2023 (ud. 4 ottobre 2022), n. 570, Pres. Ciampi, rel. Dawan.

⁴⁸ L. PARODI, *Illecito dell'ente e colpa di organizzazione. Una recente conferma della traiettoria garantista tracciata dalla giurisprudenza di legittimità*, in *Sist. pen.*, 2023.

⁴⁹ Sulla natura della responsabilità derivante da reato degli enti. Sulla questione v., in particolare, G. AMARELLI, *Profili pratici della questione sulla natura giuridica della responsabilità degli enti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, 151 ss.; C. DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., 327 ss.; G. DE VERO, *Struttura e natura giuridica dell'illecito di ente collettivo dipendente da reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 1154 ss.; G. DE VERO, *Riflessioni sulla natura giuridica della responsabilità punitiva degli enti collettivi*, in G. De Francesco (a cura di), *La responsabilità degli enti: un nuovo modello di giustizia “punitiva”*, Torino, 2004; R. GUERRINI, *La responsabilità da reato degli enti*, Milano, 30 ss., 73 ss., 79 ss., 191 ss.; V. MAIELLO, *La natura (formalmente amministrativa ma sostanzialmente penale) della responsabilità degli enti nel d.lgs. n. 231/2001: una «truffa delle etichette» davvero innocua?*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2001, 879 ss.; C.E. PALIERO, *Dieci anni di “corporate liability” nel sistema italiano: il paradigma imputativo nell'evoluzione della legislazione e della prassi*, in AA.VV., *D.lgs. 231: dieci anni di esperienze nella legislazione e nella prassi*, in *Soc.*, 2011, n. spec., 15 ss.; M. PELISSERO, *La responsabilità degli enti*, in F. Antolisei, *Manuale di diritto penale, Leggi complementari*, Milano, 2007, 933 ss.; S. PIZZOTTI, *La natura della responsabilità delle società, nel d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, in *Resp. civ. prev.*, 2002, 898 ss.; L. STORTONI, D. TASSINARI, *La responsabilità degli enti: quale natura? Quali soggetti?*, in *Ind. pen.*, 2006, 7 ss.

⁵⁰ Relazione al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, 12.

⁵¹ G. DE SIMONE, *La responsabilità da reato degli enti: natura giuridica e criteri (oggettivi) d'imputazione*, cit., 3.

⁵² Così, tra gli altri, A. MANNA, *La c.d. responsabilità amministrativa delle persone giuridiche: un primo sguardo d'insieme*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2002, 501; C.E. PALIERO, *La responsabilità delle persone giuridiche: profili generali e criteri di imputazione*, in A. Alessandri (a cura di), *Il nuovo diritto penale delle società*, Milano, 2002, 49; G. DE VERO, *Struttura e natura giuridica dell'illecito di ente collettivo dipendente da reato*, cit., 1127, 1132 e 1143.

⁵³ Cfr. G. COCCO, *L'illecito degli enti dipendente da reato ed il ruolo dei modelli di prevenzione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004.

riguarda la “disorganizzazione” dell’ente che ha permesso la commissione del reato, oggettivamente verificatasi, a prescindere dall’effettivo accertamento della responsabilità della persona fisica.

Una volta tracciate queste traiettorie, è bene approfondire i criteri che, rispettivamente, *espongono* l’ente al rimprovero costruito dall’assetto 231 (criterio di imputazione oggettiva) e che, eventualmente, *fondano* la responsabilità dell’ente per i reati presupposti commessi dalle persone fisiche (criterio di imputazione soggettiva). In quest’ultimo senso, il cuore della disciplina della responsabilità amministrativa da reato degli enti risiede negli artt. 5, 6 e 7, d.lgs. n. 231/2001. In forza dell’art. 5⁵⁴, l’ente è esposto a responsabilità laddove coloro che rivestono funzioni di rappresentanza, amministrazione o direzione (i cosiddetti *apicali*) ovvero i soggetti a loro sottoposti (per l’appunto, i *sottoposti*) commettono un reato presupposto nell’interesse o vantaggio dell’ente. Per converso, l’ente non sarà responsabile per i reati commessi dai soggetti di cui sopra che hanno agito nell’interesse esclusivo proprio o di terzi. La formula “nell’interesse o vantaggio dell’ente” ha impegnato per lungo tempo dottrina e giurisprudenza⁵⁵, nella misura in cui taluni sostenevano che i concetti di interesse e vantaggio indicassero due criteri nettamente distinti, mentre talaltri convenivano sul fatto che costituissero invece un’endiadi. Premessa l’impossibilità di ripercorrere ed esaurire i termini del dibattito in questa sede, è tuttavia bene precisare che la tesi dominante, avallata dalla relazione ministeriale⁵⁶ e dalla giurisprudenza maggioritaria, è quella che sancisce l’alternatività tra i criteri di imputazione oggettiva, con la conseguenza che sarebbe sufficiente la ricorrenza di un unico criterio per fondare la responsabilità dell’ente⁵⁷. In questo contesto, se l’elemento dell’interesse esprime una valutazione teleologica del reato apprezzabile “*ex ante*”, quello del vantaggio ha una connotazione essenzialmente oggettiva apprezzabile “*ex post*”⁵⁸. Più nello specifico, in sede di merito si è affermato che il criterio dell’interesse si sostanzia nello scopo di incrementare – o, comunque, consolidare – la posizione dell’ente, e rappresenta dunque la motivazione alla base del

⁵⁴ Relazione al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, 12.

⁵⁵ A. BERNASCONI, *Articolo 5. Responsabilità dell’ente*, in *La responsabilità degli enti: commento articolo per articolo al Decreto Legislativo 231 del 2001*, Padova, 2008, 97 s.; S. DOVERE, *Osservazioni in tema di attribuzione all’ente collettivo dei reati previsti dall’art. 25 septies del D.lgs. n. 231/2001*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2008, 322 s.; C.E. PALIERO, *La responsabilità delle persone giuridiche: profili generali e criteri di imputazione*, cit., 49 s.; per la tesi opposta: D. PULITANÒ, *La responsabilità ‘da reato’ degli enti: i criteri d’imputazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 425.

⁵⁶ Nella relazione di accompagnamento al d.lgs. n. 231/2001 viene precisato che «il richiamo all’interesse dell’ente caratterizza in senso marcatamente soggettivo la condotta delittuosa della persona fisica e l’interesse “si accontenta” di una verifica *ex ante*; viceversa, il vantaggio, che può essere tratto dall’ente anche quando la persona fisica non abbia agito nel suo interesse, richiede sempre una verifica *ex post*».

⁵⁷ Cass. pen. n. 3615/2006; Cass. pen., sez. un., 24 aprile 14, n. 38343.

⁵⁸ Cass. pen. n. 38343/2014.

reato⁵⁹. L'interesse, tuttavia, deve essere concreto e non può essere ricondotto né alle mere intenzioni dell'autore né, più in generale, al movente soggettivo che lo ha spinto a porre in essere la condotta. In sostanza, esso deve riflettere un obiettivo effettivamente riconducibile alla politica d'impresa⁶⁰. Diversamente, se l'interesse coincidesse con la finalità perseguita dalla persona fisica, esso si tradurrebbe in un dolo specifico attinente esclusivamente alla sua sfera soggettiva; per contro, per integrare il criterio soggettivo di cui all'art. 5, il reato commesso dall'autore individuale deve necessariamente collocarsi in una prospettiva funzionale, orientata alla gestione degli interessi e alla promozione delle attività che connotano l'identità stessa dell'ente collettivo⁶¹. Per altro verso, il criterio del vantaggio va valutato alla luce degli effetti concretamente derivati dalla commissione dell'illecito: ciò implica che il reato deve aver comportato un'utilità per l'ente⁶², anche solo sotto forma di risparmio di costi⁶³.

4. La rimproverabilità dell'ente e i criteri soggetti di imputazione

Una volta individuati i criteri oggettivi di imputazione, è bene affrontare i criteri che fondano la responsabilità dell'ente, nella misura in cui permettono di avanzare un rimprovero specificatamente ascrivibile alla persona giuridica sotto forma di "colpa di organizzazione" «derivante dall'inottemperanza da parte dell'ente dell'obbligo di adottare le cautele, organizzative e gestionali, necessarie a prevenire la commissione dei reati previsti tra quelli idonei a fondare la responsabilità del soggetto collettivo»⁶⁴.

È proprio in questa caratteristica che si coglie l'innovatività del meccanismo italiano di responsabilità dell'ente, il quale, collocandosi al crocevia tra le tradizionali soluzioni dell'*identification theory* e della *vicarious liability*, ha elaborato un paradigma in grado, da un lato, di formulare un rimprovero specificamente rivolto all'ente e, dall'altro, di incentivare i soggetti collettivi ad adottare misure volte alla prevenzione dei reati. In questa prospettiva, la pietra angolare della colpevolezza del soggetto collettivo è rappresentata dagli artt. 6 e 7, d.lgs. n. 231/2001⁶⁵, che

⁵⁹ Trib. Pordenone, 23 luglio 2010, n. 308, in *Giur. merito*, 2011, 2, 482.

⁶⁰ Trib. Trani, sez. Molfetta, 11 gennaio 2010 (ud. 26 ottobre 2009).

⁶¹ Sul punto, G. DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Milano, 2008, 160; M. GUERNELLI, *La responsabilità delle persone giuridiche nel diritto penale-amministrativo interno dopo il d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, in *St. iuris*, 2002, 290.

⁶² Cfr. *inter alia*, Trib. riesame Milano, ord. 20 dicembre 2004 (Ivri), in *Resp. amm. soc. ed enti*, 2006, n. 2, 165 ss.

⁶³ (Cfr. Cass. pen. n. 15543/2021).

⁶⁴ Cass., sez. IV, n. 51455/2023.

⁶⁵ Per un commento: v. A. BERNASCONI, *Sub art. 6. Soggetti in posizione apicale e modelli di orga-*

delineano, rispettivamente, le modalità di imputazione della responsabilità all'ente a seconda che il reato sia stato commesso da un soggetto in posizione apicale oppure da un soggetto sottoposto alla direzione o alla vigilanza di altri.

Difatti, a norma dell'art. 6, qualora siano stati i soggetti apicali a commettere il reato, l'ente non risponde se prova che l'organo dirigente aveva adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi; che un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo era stato investito del compito di vigilare sul funzionamento e sull'osservanza dei modelli, nonché di curarne l'aggiornamento; che tale organismo non aveva ommesso né svolto in modo insufficiente la propria attività di vigilanza; e, infine, che le persone fisiche avevano commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e gestione predisposti. Per altro verso, quando il reato è commesso da soggetti sottoposti alla direzione o alla vigilanza altrui, l'ente risponde ai sensi dell'art. 7 se la commissione del reato è stata resa possibile dall'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza; tale inosservanza, tuttavia, si considera esclusa qualora l'ente abbia adottato ed efficacemente attuato un modello di organizzazione, gestione e controllo idoneo a prevenire reati della stessa specie. È dunque evidente come, sebbene i meccanismi di ascrizione dell'illecito mutino a seconda che l'autore del reato sia un soggetto apicale oppure un soggetto sottoposto, la predisposizione di un modello di organizzazione e gestione rappresenta il fattore comune e costante nella struttura ascrittiva della responsabilità. In buona sostanza, la colpevolezza dell'ente

nizzazione dell'ente, in A. Presutti, A. Bernasconi, C. Fiorio (a cura di), *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al D.legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., 109 ss.; A. BERNASCONI, *Sub art. 7. Soggetti sottoposti all'altrui direzione e modelli di organizzazione dell'ente*, *ivi*, 163 ss.; G. DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, cit., 164 ss.; F. CERQUA, *Art. 6. Soggetti in posizione apicale e modelli di organizzazione dell'ente*, in A. Cadoppi, G. Garuti, P. Veneziani (a cura di), *Enti e responsabilità da reato*, Torino, 2010, 118 ss.; F. CERQUA, *Art. 7. Soggetti sottoposti all'altrui direzione e modelli di organizzazione dell'ente*, *ivi*, 142 ss.; O. DI GIOVINE, *Lineamenti sostanziali del nuovo illecito punitivo*, Milano, 2010, 94 ss.; ID., *Il criterio di imputazione soggettiva*, in G. Lattanzi, P. Severino (a cura di), *Responsabilità da reato degli enti*, vol. I, Torino, 2020, 203 ss.; R. LOTTINI, *I criteri di imputazione soggettiva: i modelli di organizzazione, l'organismo di vigilanza e la colpevolezza dell'ente*, in A. Cadoppi, S. Canestrari, A. Manna, M. Papa (dir.), *Diritto penale dell'economia*, t. II, II ed., Milano, 2019, 2933 ss.; M.M. SCOLETTA, *Art. 6. Profili penalistici*, in D. Castronuovo, G. De Simone, E. Ginevra, A. Lionzo, D. Negri, G. Varraso (a cura di), *Compliance. Responsabilità da reato degli enti collettivi*, Milano, 2019, 132 ss.; ID., *Art. 7. Profili penalistici*, *ivi*, 169 ss.; ID., *La disciplina della responsabilità da reato degli enti collettivi*, Padova, 2016, 1021 ss.; F. D'ARCANDELO, *Il criterio di imputazione sul piano soggettivo*, in A. Bassi, F. D'Arcangelo, *Il sistema della responsabilità da reato dell'ente. Disciplina e prassi applicative*, Milano, 2020, 151 ss.; N. PISANI, *Reato commesso da soggetto apicale*, in D. Piva (a cura di), *La responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001 tra diritto e processo*, cit., 214 ss.; G. MORGANTE, *Reato commesso da soggetto sottoposto all'altrui direzione*, *ivi*, 248 ss.; B. ASSUMMA, M. LEI, *Articolo 6. Soggetti in posizione apicale e modelli di organizzazione dell'ente*, in M. Levis, A. Perini (dir.), *Il 231 nella dottrina e nella giurisprudenza a vent'anni dalla sua promulgazione*, Bologna, 2021, 231 ss.; C.E. PALIERO, *Articolo 7. Soggetti sottoposti all'altrui direzione e modelli di organizzazione dell'ente*, *ivi*, 261 ss.

si radica nell'assenza di un modello di gestione e controllo capace, allo stesso tempo, di individuare le attività nel cui ambito possono essere commessi reati; di prevedere specifici protocolli per programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni dell'ente in relazione ai reati da prevenire; di stabilire modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee a impedire la commissione dei reati; di introdurre obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e sull'osservanza dei modelli; e di prevedere un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure contenute nel modello.

Ad una prima analisi, potrebbe sembrare che l'adozione di un modello di organizzazione e gestione idoneo alla prevenzione dei reati produca effetti esoneranti soltanto quando l'illecito sia stato commesso da un soggetto sottoposto all'altrui direzione o vigilanza. In tale ipotesi, infatti, la responsabilità dell'ente viene esclusa qualora la commissione del reato non sia imputabile a un deficit nell'attività di direzione o vigilanza, deficit che si considera superato proprio mediante l'adozione e la concreta attuazione di un modello adeguato. Per converso, quando il reato è commesso da un soggetto apicale – figura che, per definizione, incarna e rappresenta la volontà dell'ente – il legislatore richiede qualcosa di più della sola predisposizione di un modello organizzativo astrattamente idoneo. In tale scenario, l'efficacia esimente del modello dipende anche dalla dimostrazione della presenza di un organismo di vigilanza dotato di autonomi poteri di iniziativa e controllo, che non abbia omissso né svolto in modo insufficiente la propria funzione⁶⁶, nonché dalla prova che l'autore del reato abbia agito eludendo fraudolentemente il modello medesimo⁶⁷. Da quest'ultimo punto di vista, è necessario precisare che il riferimento all'elusione fraudolenta da parte dell'autore del reato è stato pensato allo scopo di evitare di punire l'ente secondo un criterio di responsabilità oggettiva, considerando, viceversa, l'irresponsabilità dell'ente solo laddove il sistema di prevenzione approntato sia stato aggirato fraudolentemente⁶⁸. Più nello specifico, il concetto di "elusione" «implica necessariamente una condotta munita di connotazione decettiva, consistendo nel sottrarsi con malizia ad un obbligo ovvero nell'aggiramento di un vincolo, nello specifico rappresentato dalle prescrizioni del modello, laddove

⁶⁶ N. PISANI, *I requisiti di autonomia e indipendenza dell'Organismo di Vigilanza istituito ai sensi del d.lgs. 231/2001*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2008, 1, 155 ss.; N. ABRIANI, F. GIUNTA, *L'Organismo di Vigilanza previsto dal d.lgs. 231/2001. Compiti e funzioni*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2012, 3, 191 ss.; V. MONGILLO, *L'organismo di vigilanza nel sistema della responsabilità da reato dell'ente: paradigmi di controllo, tendenze evolutive e implicazioni penalistiche*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2015, 4, 83 ss.; R. BLAIOTTA, *L'organismo di vigilanza: struttura, funzione e responsabilità*, in *Sist. pen.*, 16 novembre 2021. V. altresì il lavoro monografico di A.S. VALENZANO, *L'illecito dell'ente da reato per omessa o insufficiente vigilanza. Tra modelli preventivi e omissso impedimento del reato*, Napoli, 2019.

⁶⁷ A.F. TRIPODI, *L'elusione fraudolenta nel sistema della responsabilità da reato degli enti*, Padova, 2013.

⁶⁸ A.F. TRIPODI, P. VERNERO, M.F. ARTUSI, *In difesa del Modello 231*, in *Giur. pen. web*, 2022, 12, 7.

il predicato della “fraudolenza” vuole evidenziare l’insufficienza, a tal fine, della semplice e frontale violazione delle regole del modello, pretendendo una condotta ingannatoria»⁶⁹.

Tutto considerato, sembrerebbe che nel caso del reato dei vertici vi sarebbe una sostanziale presunzione di responsabilità dell’ente, mentre sarebbe sufficiente l’adozione in chiave preventiva di un modello rivelatosi idoneo se il fatto è realizzato dal sottoposto. In altre parole, sembrerebbe che il fondamento del rimprovero, e conseguentemente l’onere probatorio che grava sull’ente, sia diverso a seconda dell’autore persona fisica che commette il reato, venendo quindi a delineare due meccanismi di imputazione della responsabilità differenziati. Tuttavia, è bene fin da subito precisare che, secondo l’opinione⁷⁰ e la giurisprudenza⁷¹ prevalenti, il fondamento del rimprovero risiede in tutti casi nel difetto di organizzazione del soggetto metaindividuale⁷², rimanendo a carico dell’accusa la dimostrazione della colpa di organizzazione dell’ente che dovrebbe limitarsi a soddisfare un onere di allegazione con riferimento all’assetto delle regole di prevenzione la cui (in)idoneità dovrà essere provata dalla parte pubblica⁷³. E allora, sorge spontaneo il quesito circa la *ratio* sottesa alle disposizioni che introducono criteri soggettivi apparentemente differenziati di imputazione della responsabilità all’ente. A ciò soccorre proprio la relazione al decreto, la quale chiarisce che l’art. 6 e l’art. 7 sono volti a contrastare fenomenologie criminali diverse, nella misura in cui nei reati dell’apicale si parte dalla presunzione (empiricamente fondata) che «il requisito “soggettivo” di responsabilità [...] sia soddisfatto, dal momento che il vertice esprime e rappresenta la politica dell’ente; ove ciò non accada, dovrà essere la *societas* a dimostrare la sua estraneità, e ciò potrà fare soltanto provando la sussistenza di una serie di requisiti tra loro concorrenti»⁷⁴. Per converso, la commissione di illeciti da parte dei sottoposti appare «statisticamente più rara e comunque suscettibile di determinare un giudizio di minore riprovazione nei confronti dell’ente»⁷⁵. Nonostante queste osservazioni di tecnica legislativa, è bene ribadire che l’assetto preventivo non si fonda su metodologie realmente disgiunte: si tratta, infatti, di un unico paradigma di responsabilità che fa leva sulla *compliance* preventiva quale fattore

⁶⁹ Cass., sez. VI, 11 novembre 2021 (dep. 15 giugno 2022), n. 23401, Pres. Fidelbo, rel. Rosati, 18.

⁷⁰ Cfr. per tutti G. DE SIMONE, *Persone giuridiche e responsabilità da reato*, cit., 394 ss.

⁷¹ In questi termini v. in particolare Cass. pen., sez. VI, 18 febbraio 2010 (dep. 16 luglio 2010), n. 27735; Cass. pen., sez. un., n. 38343/2014, cit. Cfr. sul punto V. MONGILLO, *La responsabilità penale tra individuo ed ente collettivo*, Torino, 2018, 125 s.

⁷² R. SABIA, *Responsabilità da reato degli enti e paradigmi di validazione dei modelli organizzativi. Esperienze comparate e scenari di riforma*, cit., 112.

⁷³ Sul tema si rinvia altresì a S. CHIMICI, *Il processo penale a carico degli enti: il quantum della prova della colpa di organizzazione*, in *Dir. pen. proc.*, 2004, 617 ss.

⁷⁴ Relazione al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, cit., 20.

⁷⁵ Relazione al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, cit., 23.

di esclusione della responsabilità dell'ente⁷⁶. Ciò viene confermato da almeno due elementi: in primo luogo, nelle *best practices* di elaborazione dei modelli organizzativi questi ultimi non vengono redatti sulla base di regole differenziate per apicali e sottoposti; inoltre, è la stessa giurisprudenza che ha consolidato la tesi a favore del “modello monistico” della struttura dell'illecito, laddove la responsabilità dell'ente è «incardinata su una colpa di organizzazione da intendersi in senso normativo», ossia «fondata sul rimprovero derivante dall'inottemperanza [...] dell'obbligo di adottare le cautele, organizzative e gestionali, necessarie a prevenire la commissione di reati»⁷⁷. Da questo ultimo punto di vista, la concezione unitaria dell'illecito dell'ente è stata assimilata, nei più recenti arresti, al paradigma del reato colposo. Più nello specifico, viene in considerazione il “reato colposo d'evento”, laddove l'accadimento è rappresentato dalla commissione del reato presupposto che radica la responsabilità dell'ente⁷⁸. Un simile inquadramento comporta, dunque, la necessità di individuare, da un lato, la “misura oggettiva” della colpa di organizzazione, intesa come lo scostamento rispetto agli standard cautelari imposti dal legislatore del d.lgs. n. 231/2001, e, dall'altro, una “misura soggettiva” che, come si vedrà, assume un ruolo decisivo nella fase del vaglio giudiziale ma che, tuttavia, non ha ancora trovato un'interpretazione unitaria⁷⁹.

5. L'adozione del modello e le sue funzioni

Come è stato possibile osservare finora, l'adozione, e la successiva efficace attuazione⁸⁰, del modello organizzativo assolvono alla funzione principale di prevenire il rischio di commissione dei reati all'interno di strutture organizzate. Esso è infatti ontologicamente concepito per evitare, o quantomeno ridurre al minimo, la possibilità che la persona fisica, sia essa apicale o sottoposta, realizzi l'illecito. Per altro verso, i modelli di organizzazione e gestione svolgono un'ulteriore e

⁷⁶ O. DI GIOVINE, *Il criterio di imputazione soggettiva*, cit., 213.

⁷⁷ Nel caso di specie si tratta del procedimento relativo all'incidente ferroviario di Viareggio, definito anche strage di Viareggio, è stato un grave sinistro ferroviario avvenuto il 29 giugno 2009 presso la stazione della città di Viareggio in provincia di Lucca. Il disastro originò dallo svio di un treno merci, che provocò il danneggiamento di una cisterna contenente GPL, la cui fuoriuscita innescò un'esplosione e un successivo incendio che interessò l'area della stazione di Viareggio e causò 32 morti e un centinaio di feriti.

V. Cass. pen., sez. IV, 8 gennaio 2021 (dep. 6 settembre 2021), n. 32899, 333 del documento, consultabile in *Sist. pen.*, 9 novembre 2021; V. MONGILLO, *Imputazione oggettiva e colpa tra “essere” e normativismo: il disastro di Viareggio*, in *Giur. it.*, 2022, 953 ss.

⁷⁸ Cfr. V. MANES, *Profili di metodo nell'accertamento dell'idoneità del modello organizzativo*, in R. Borsari (a cura di), *Itinerari di diritto penale dell'economia*, Padova, 2018, 337.

⁷⁹ V. *Infra*.

⁸⁰ V. *infra*.

fondamentale funzione – che costituisce l’architrave⁸¹ della *compliance* delineata dal d.lgs. n. 231/2001⁸² – ossia quella di esonerare l’ente dalla responsabilità derivante dal reato commesso dalla persona fisica. In buona sostanza, lo spirito che informa il meccanismo di *compliance* italiano è quello di incentivare il mondo imprenditoriale a promuovere e diffondere una cultura della legalità⁸³, ove la predisposizione di misure volte a contenere il rischio-reato rappresenta la cifra qualificante della rimproverabilità dell’ente. In altre parole, «l’idea di fondo è che lo Stato sia incapace di assicurare la prevenzione del *corporate crime* con il classico modello repressivo, incentrato sulla deterrenza verso le persone fisiche, e che occorra quindi dare vita a una “tacita coalizione” (stillschweigende Koalition) con il mondo delle imprese»⁸⁴.

⁸¹ Così P. SEVERINO, *Il sistema di responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001: alcuni problemi aperti*, in F. Centonze, M. Mantovani (a cura di), *La responsabilità “penale” degli enti. Dieci proposte di riforma*, Bologna, 2016, 73.

⁸² Dopo oltre vent’anni dall’entrata in vigore del d.lgs. n. 231/2001, la letteratura sul tema è amplissima. Senza pretesa di esaustività, oltre a quelli sin qui citati, tra i lavori monografici v. G. GARUTI (a cura di), *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Padova, 2002; S. VINCINGUERRA, M. CERESA-GASTALDO, A. ROSSI, *La responsabilità dell’ente per il reato commesso nel suo interesse*, Padova, 2004; G. RUGGIERO, *Capacità penale e responsabilità degli enti. Una rivisitazione della teoria dei soggetti nel diritto penale*, Torino, 2004; A. BASSI, T.E. EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato: accertamento, sanzioni e misure cautelari*, Milano, 2006; R. GUERRINI, *La responsabilità da reato degli enti: sanzioni e loro natura*, cit.; M. ARENA, G. CASSANO, *La responsabilità da reato degli enti collettivi*, Milano, 2007; A. D’AVIRRO, A. DI AMATO (a cura di), *La responsabilità da reato degli enti*, Padova, 2009; S. MASSI, *‘Veste formale’ e ‘corpo organizzativo’ nella definizione del soggetto responsabile per l’illecito da reato. Un’analisi della ‘statica’ della responsabilità degli enti nella prospettiva del diritto italiano e comparato*, Napoli, 2012; R. BORSARI (a cura di), *Responsabilità da reato degli enti. Un consuntivo critico*, Padova, 2016; A. SERENI, *L’ente guardiano. L’autorganizzazione del controllo penale*, Torino, 2016; G. LASCO, V. LORIA, M. MORGANTE, *Enti e responsabilità da reato. Commento al D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Torino, 2017. Tra i saggi, v. A. ALESSANDRI, *Note penalistiche sulla nuova responsabilità delle persone giuridiche*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2002, 33 ss.; A. MANNA, *La c.d. responsabilità amministrativa delle persone giuridiche: un primo sguardo d’insieme*, cit., 501 ss.; C.E. PALIERO, *Dieci anni di “corporate liability” nel sistema italiano: il paradigma imputativo nell’evoluzione della legislazione e della prassi*, cit., 5 ss.; Id., *Soggettivo e oggettivo nella colpa dell’ente: verso la creazione di una “gabella delicati”*, in *Soc.*, 2015, 11, 1285 ss.; R. BARTOLI, *Alla ricerca di una coerenza perduta ... o forse mai esistita. Riflessioni preliminari (a posteriori) sul “sistema 231”*, in *Dir. pen. cont.*, 10 marzo 2016. Il tema trova oramai spazio regolarmente anche nella manualistica: v. G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale*, Bologna, 2024, 174 ss.; T. PADOVANI, *Diritto penale*, XII ed., Milano, 2019, 115 ss.; F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*, XI ed., Padova, 2020, 121 ss.; A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale. Parte generale*, IX ed., agg. da V. Militello, M. Parodi Giusino, A. Spina, Milano, 2020, 187 ss.; D. PULITANÒ, *Diritto penale*, Torino, 2021, 567 ss.; G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale di diritto penale*, Milano, 2023, 941 ss.

⁸³ «[L]’onere, per l’ente, di dotarsi di modelli di organizzazione e di gestione improntati alla massima effettività risponde alla qualificante funzione preventiva cui si ispira il nuovo sistema»: così la relazione al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, cit., 23.

⁸⁴ Sul tema cfr. il lavoro di F. CENTONZE, *La co-regolamentazione della criminalità d’impresa nel d.lgs. n. 231 del 2001*, in *An. giur. ec.*, 2009, 219.

In questo contesto si comprendono quindi le indicazioni offerte dal d.lgs. n. 231/2001 circa la costruzione del modello, prevedendo 1) misure che garantiscano lo svolgimento delle attività nel rispetto della legge e che permettano di disvelare e neutralizzare con tempestività situazioni di rischio, tenuto conto della natura, della dimensione dell'ente e del tipo di organizzazione svolta⁸⁵ (art. 7, comma 3); 2) la periodica verifica del modello ovvero l'eventuale modifica dello stesso nel caso in cui vengano scoperte violazioni significative oppure intervengano mutamenti nell'organizzazione o nell'attività; nonché 3) l'implementazione di un sistema disciplinare idoneo a presidiare il mancato rispetto delle misure indicate (art. 7, comma 4)⁸⁶. Inoltre, per escludere la responsabilità dell'ente nei casi di reati commessi da soggetti apicali, è necessario che venga attribuito ad un organismo indipendente il compito di vigilare sull'osservanza dei *compliance program*, che tale organismo non abbia omesso né svolto in modo insufficiente la propria attività di controllo e che il programma preventivo sia stato fraudolentemente eluso dai soggetti in posizione apicale. L'art. 6, comma 2, precisa infine i contenuti minimi che un modello di organizzazione e gestione deve presentare, benché, nella prassi, tali modelli abbiano assunto una struttura ben più articolata⁸⁷. In questo senso, il d.lgs. n. 231/2001 richiede che l'ente predisponga modelli capaci, innanzitutto, di individuare e mappare le aree di attività dalle quali può originare il rischio-reato (il c.d. *risk assessment*). A ciò deve accompagnarsi la previsione di specifici protocolli programmatici volti a guidare le decisioni dell'ente in relazione ai reati da prevenire, anche per quanto concerne le modalità di gestione delle risorse finanziarie e gli obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e sull'osservanza dei modelli. Il sistema deve infine culminare nell'introduzione di un apparato disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure previste nel modello. Tuttavia, come anticipato, la prassi tende ad articolare ulteriormente le indicazioni fornite dal legislatore, operando una scissione del modello in due parti distinte: una parte generale, relativa al sistema di *governance*, e una parte speciale, concernente i rischi specifici connessi all'attività imprenditoriale svolta. La parte generale riguarda la struttura organizzativa dell'ente e le funzioni di controllo interno, la distribuzione dei poteri e delle responsabilità attraverso il sistema delle procure e delle deleghe, il codice etico, le attività di informazione e formazione

⁸⁵ Art. 7, comma 3, d.lgs. n. 231/2001: «Il modello prevede, in relazione alla natura e alla dimensione dell'organizzazione nonché al tipo di attività svolta, misure idonee a garantire lo svolgimento dell'attività nel rispetto della legge e a scoprire ed eliminare tempestivamente situazioni di rischio».

⁸⁶ Art. 7, comma 4: «L'efficace attuazione del modello richiede: a) una verifica periodica e l'eventuale modifica dello stesso quando sono scoperte significative violazioni delle prescrizioni ovvero quando intervengono mutamenti nell'organizzazione o nell'attività; b) un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello».

⁸⁷ Sul punto, C. PIERGALLINI, *Paradigmatica dell'autocontrollo penale*, Parte I e Parte II, cit., *passim*; A. GULLO, *I modelli organizzativi*, in G. Lattanzi, P. Severino (a cura di), *Responsabilità da reato degli enti*, cit., 203 ss. 254 ss.

dei dipendenti, le modalità di rilevazione delle violazioni del modello, il sistema disciplinare e, infine, la struttura e la funzionalità dell'organismo di vigilanza. La parte speciale, invece, contiene la mappatura delle attività esposte al rischio-reato, i protocolli di gestione del rischio che l'ente ha adottato in via preventiva, nonché l'individuazione dei reati presupposto dai quali potrebbe sorgere la sua responsabilità. Il fatto che la prassi abbia avvertito la necessità di "riempire" l'essenzialità delle indicazioni offerte dal decreto non deve essere interpretato come un tentativo di colmare presunte lacune del legislatore, ma piuttosto come un intervento fisiologico e inevitabile. Ciò in quanto «un ulteriore livello di determinatezza è precluso dalla oggettiva impossibilità di anticipare a livello legislativo, cristallizzandoli una volta per tutte, il contenuto dei programmi», i quali devono essere calibrati non solo in relazione al tipo di reato da prevenire, ma anche alla natura e alle caratteristiche dell'ente, alle sue dimensioni e alle peculiarità dell'attività svolta".

6. Il ravvedimento *post factum* dell'ente: la funzione riparatoria dei *compliance programs*

Al netto di questi due termini su cui si sviluppa la *compliance* dell'ente predisposta dal legislatore italiano – la funzione preventiva e quella esimente dei modelli di organizzazione e gestione – una terza e altrettanto critica funzione si inserisce nella geometria predisposta dall'approccio "*carrot and stick*"⁸⁸, il quale combina la minaccia di una punizione alla promessa di una ricompensa per indurre al comportamento desiderato⁸⁹. In questo senso, la normativa promuove una sorta di "ravvedimento" *post factum*: l'adozione, seppur tardiva, dei modelli di organizzazione e gestione consente infatti di incidere sul quantum della sanzione prevista per l'ente e, nel caso delle misure interdittive, sulla loro stessa applicazione. È dunque evidente che il legislatore italiano ha valorizzato la cosiddetta "*reactive fault*"⁹⁰, ossia un paradigma che valorizza le modalità di reazione responsabile dopo che il danno è stato cagionato⁹¹. Da quest'ultimo punto di vista, le disposizioni rilevanti sul tema sono sicuramente gli artt. 12 e 17, mentre, con riferimento alle misure cautelari, vengono in considerazione gli artt. 49 e 50.

A norma dell'art. 12, la sanzione pecuniaria è ridotta da un terzo alla metà laddove

⁸⁸ C. DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., 73 ss.

⁸⁹ J. BRAITHWAITE, *Intention Versus Reactive Fault*, in *Intention in Law and Philosophy*, in N. Naffine, *Rosemary Owens Intention in Law and Philosophy*, Dartmouth, 2001, 345-357.

⁹⁰ La terminologia è quella della nota elaborazione di B. FISSE, J. BRAITHWAITE, *Corporations, Crime and Accountability*, Cambridge, 1994, i quali parlano di *reactive fault* quale «unreasonable corporate failure to devise and undertake satisfactory preventive or corrective measures in response to the commission of the actus reus of an offence by personnel acting on behalf of the organisation» (48).

⁹¹ J. BRAITHWAITE, *Intention Versus Reactive Fault*, cit.

sia stato adottato e reso operativo un modello organizzativo idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi, prevedendo una riduzione della sanzione dalla metà a due terzi se all'adozione di un modello organizzativo concorre anche il risarcimento integrale del danno e l'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato. Quest'ultima circostanza può dirsi soddisfatta anche qualora l'ente si sia comunque efficacemente adoperato nel senso di risarcire integralmente il danno cagionato e di eliminare le conseguenze dannose o pericolose del reato. Per altro verso, qualora l'adozione del modello di organizzazione concorra con il risarcimento integrale del danno, con l'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato – o con un'attività effettivamente volta a tale scopo – e con la messa a disposizione del profitto conseguito ai fini della confisca, le sanzioni interdittive non trovano applicazione. Alle medesime condizioni – ossia la concorrenza delle tre condotte poc'anzi richiamate ai fini della disapplicazione delle sanzioni interdittive – è subordinata anche la sospensione delle misure cautelari, accompagnata dalla fissazione di un termine entro il quale devono essere realizzate le condotte riparatorie richieste. Decorso tale termine, alla tempestiva, completa ed efficace esecuzione delle condotte riparatorie consegue la revoca delle misure cautelari. Si noti che, in via ordinaria, la revoca o la sostituzione delle misure cautelari avviene su richiesta del pubblico ministero e previo accoglimento da parte del giudice; tuttavia, esse possono essere disposte anche d'ufficio qualora risultino già adempiute le condotte riparatorie, vale a dire l'adozione *ex post* di un modello di organizzazione e gestione, il risarcimento integrale del danno, l'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato – o un'attività concretamente idonea a tale scopo – nonché la messa a disposizione del profitto conseguito ai fini della confisca. Da ultimo, è opportuno osservare che la scelta di dotarsi di un modello di organizzazione e gestione rileva anche nella fase esecutiva: ai sensi dell'art. 78, infatti, «l'ente che ha posto in essere tardivamente le condotte di cui all'articolo 17, entro venti giorni dalla notifica dell'estratto della sentenza, può richiedere la conversione della sanzione amministrativa interdittiva in sanzione pecuniaria».

7. Focus: il “tipo” di colpa di cui risponde l'ente

Una volta accertata la centralità della predisposizione di misure di prevenzione idonee a ostacolare la commissione di reati connessi alle attività proprie della specifica realtà organizzativa dell'ente⁹², il tema che necessita approfondimento riguarda

⁹² A. ALESSANDRI, *Diritto penale e attività economiche*, Bologna, 2010, 220 e 226. Nello stesso senso *ex multis* v. G. DE SIMONE, *I profili sostanziali della responsabilità c.d. amministrativa degli enti*, cit., 107; A. FIORELLA, voce *Responsabilità da reato degli enti collettivi*, in *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, 2006, 5106 ss.; O. DI GIOVINE, *Lineamenti sostanziali del nuovo illecito punitivo*, cit., 83 ss.; V. MONGILLO, *Il giudizio di idoneità del modello di organizzazione*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2011, 69.

il rimprovero che può rivolgersi alla *societas*. Difatti, sebbene quest'ultimo è da ricondursi all'alveo della colpa⁹³, non vi è un'unanimità di vedute sulla *tipologia* della colpa in discorso. Sciogliere un simile nodo non è necessario soltanto per diradare le ombre che gravano su una nozione già di per sé difficilmente categorizzabile⁹⁴, ma anche, e soprattutto, per chiarire la natura del concetto di "idoneità" del modello, dal quale dipendono le sorti dell'ente sia in ordine all'accertamento della responsabilità, sia, eventualmente, alla modulazione della risposta sanzionatoria.

Sul punto, una prima impostazione farebbe riferimento alla colpa generica poiché, alla luce della plasticità dei parametri indicati dal legislatore, l'accertamento della loro violazione sarebbe, nella sostanza, da assimilare alla violazione di una norma di diligenza generica⁹⁵. In altre parole, il giudice dovrebbe controllare «non tanto l'eventuale violazione di precise regole cautelari di fonte legislativa (o secondaria), quanto la conformità delle regole prevenzionali auto-normate dall'ente alle migliori conoscenze, consolidate e condivise nel momento storico in cui è commesso l'illecito, in ordine ai metodi di neutralizzazione o di minimizzazione del rischio tipico»⁹⁶. Tuttavia, un'altra impostazione speculare riconduce l'accertamento della responsabilità dell'ente attraverso il paradigma della "colpa specifica"⁹⁷, alla stregua di una colpa per inosservanza⁹⁸: se l'adozione del modello di organizzazione rileverebbe sotto il profilo oggettivo poiché perimetra un'area di rischio lecito, la lacuna che incardina la responsabilità dell'ente è quella che si concretizza «in un rischio non permesso»⁹⁹. Quest'ultima impostazione mira a scongiurare un'eccessiva discrezionalità del giudice nella valutazione della colpevolezza dell'ente, soprattutto a fronte di un elenco di cautele non sufficientemente definito dal legislatore, il quale pone il soggetto collettivo dinanzi a non poche difficoltà nella

⁹³ Per una disamina relativa (anche) alla dimensione dei soggetti collettivi, v. C. PIERGALLINI, voce *Colpa (diritto penale)*, in *Enc. dir., Annali*, X, Milano, 2017, 260 ss.

⁹⁴ C.E. PALIERO, C. PIERGALLINI, *La colpa di organizzazione*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2006, 169.

⁹⁵ V. MONGILLO, *Il giudizio di idoneità del modello di organizzazione*, cit., 73.

⁹⁶ V. MONGILLO, *Il giudizio di idoneità del modello di organizzazione*, cit., 74, il quale richiama sul punto anche F. D'ARCANGELO, *I canoni di accertamento dell'idoneità del Modello Organizzativo nella giurisprudenza*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2011, 2, 140 ss.

⁹⁷ V. in questo senso C. PIERGALLINI, *Paradigmatica dell'autocontrollo penale*, Parte II, cit., 865, nonché, da ultimo, ID., *Una sentenza "modello" della Cassazione pone fine all'estenuante vicenda "Impregilo"*, in *Sist. pen.*, 27 giugno 2022, 7.

⁹⁸ In questa direzione v. A. FIORELLA, *Dogmatica e responsabilità ex crimine delle persone giuridiche*, Milano, 2016, 638 ss. La posizione è illustrata anche in A. FIORELLA, N. SELVAGGI, *Compliance programs e dominabilità aggregata del fatto. Verso una responsabilità da reato dell'ente compiutamente personale*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2014, 3-4, specie 111 ss.; A. FIORELLA, A.S. VALENZANO, *Colpa dell'ente e accertamento. Sviluppi attuali in una prospettiva di diritto comparato*, Roma, 2016, 53 ss.

⁹⁹ A. FIORELLA, N. SELVAGGI, *Compliance programs e dominabilità aggregata del fatto*, cit., 113.

concreta redazione del modello di organizzazione e gestione¹⁰⁰. Nell'alveo di questa impostazione, è stato ritenuto che si potrebbe parlare di colpa specifica per inosservanza di protocolli o procedure interne, intese come «tutte quelle regole tecniche o di corretta prassi elaborate (...) eventualmente per rispondere a un dovere od onere legislativo che imponga l'attuazione di procedure di sicurezza», la cui violazione corrisponderebbe a una colpa c.d. procedurale o protocollare, «relativa all'inosservanza della corretta sequenza di condotte previste dai protocolli propri di un dato contesto di attività (sette produttivo, commerciale, professionale), oppure all'inosservanza di regole tecniche (scritte, sebbene) contenute in “documenti” o “piani di sicurezza” di fonte privata»¹⁰¹.

Al di fuori ed al di là del tracciato della colpa, una terza impostazione ha adottato un paradigma indipendente, alternativo a colpa e dolo, che fonda la rimproverabilità dell'ente sulla «consapevole assunzione di un rischio di lesione per i beni giuridici coinvolti nell'attività d'impresa»¹⁰², alla stregua della figura della *recklessness*¹⁰³, vale a dire quella “sconsideratezza” che porta un soggetto – individuale o collettivo – ad assumersi un rischio ingiustificato che comporta un danno previsto o comunque prevedibile da una persona di media diligenza. In altre parole, il fatto che l'ente non si sia adeguatamente organizzato per evitare che i propri agenti commettano reati rappresenterebbe l'indice di una “propensione all'illecito” di quest'ultimo¹⁰⁴, capace, in questo senso, di porsi come elemento di distacco tra la volontà individuale di commettere il reato e la “volontà” dell'ente¹⁰⁵. In questo contesto, è altresì doveroso precisare la natura delle regole preventive attengono a quest'ambito, la cui interpretazione prevalente si divide tra chi ritiene che le regole delineate dal d.lgs. n. 231/2001 siano regole propriamente cautelari, e chi ritiene che siano piuttosto regole di natura cautelativa. Più nello specifico, se queste ultime sono orientate alla prevenzione astratta del reato nel senso di ridurre il rischio-reati¹⁰⁶ «a livelli normativamente accettabili»¹⁰⁷, le prime sono rappresentate da quei precetti sul piano astratto idonee a scongiurare l'evento. Da quest'ultimo punto di vista, è tuttavia doveroso fare una distinzione, ossia quella che insiste tra la categoria delle

¹⁰⁰ S. MANACORDA, *L'idoneità preventiva dei modelli di organizzazione nella responsabilità da reato degli enti*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2017, 59.

¹⁰¹ D. CASTRONUOVO, *La colpa penale*, Milano, 2009, 318 s.

¹⁰² C.E. PALIERO, C. PIERGALLINI, *La colpa di organizzazione*, cit., 182.

¹⁰³ F. STARK, *Culpable Carelessness: Recklessness and Negligence in the Criminal Law*, Cambridge, 2016.

¹⁰⁴ Così C.E. PALIERO, C. PIERGALLINI, *La colpa di organizzazione*, cit., 180.

¹⁰⁵ A. FIORELLA, N. SELVAGGI, *Compliance programs e dominabilità aggregata del fatto*, cit., 114.

¹⁰⁶ C.E. PALIERO, *La società punita: del come, del perché, e del per cosa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, 1545.

¹⁰⁷ V. VALENTINI, *Colpa di organizzazione e misure di compliance*, in C. Fiorio (a cura di), *La prova nel processo agli enti*, Torino, 2016, 81 ss., 82.

regole cautelari proprie e quella delle regole cautelari improprie: mentre le prime si fondano su di un «un sicuro giudizio di prevedibilità dell'evento e di sicura (con probabilità confinante con la certezza) evitabilità del medesimo mediante il comportamento lecito», le seconde garantirebbero solamente una riduzione del rischio reato – «sicché il comportamento lecito con un certo livello di probabilità – variabile a seconda dell'efficacia della regola – è in grado di prevenire l'evento, ma senza che sia possibile nutrire alcuna ragionevole certezza in merito»¹⁰⁸. A ben vedere, e al netto delle definizioni sin qui tratteggiate, le regole contenute nei modelli di organizzazione e gestione si fondano su una conoscenza necessariamente limitata dei comportamenti umani all'interno di una struttura organizzata. Di conseguenza, risulta naturale ricondurle alle regole cautelari di natura impropria, poiché non possono garantire la sicura evitabilità della commissione del reato presupposto da parte della persona fisica, ma soltanto ridurre il rischio. Tutto considerato, e alla luce della breve disamina condotta, appare evidente non solo che la letteratura sul tema non presenti un quadro omogeneo, ma anche che l'assenza di un referente di giudizio specifico relativo alla colpa di organizzazione comporti che gli standard cautelari finiscano inevitabilmente per essere ricostruiti all'interno del processo¹⁰⁹.

8. La validazione giudiziale dei modelli organizzativi: la “colpa di organizzazione” e l’“idoneità del modello”

Se è vero che il paradigma della colpa dell'ente risponde ad un modello unitario che si sostanzia nella colpa di organizzazione, e se è parimenti vero che l'illecito dell'ente è radicato nel paradigma del delitto colposo d'evento¹¹⁰, allora l'ultimo nodo da sciogliere sta nella valutazione giudiziale dell'idoneità del modello organizzativo¹¹¹. Difatti, sebbene si possa convenire sul fatto che l'accertamento della

¹⁰⁸ Così P. VENEZIANI, *Regole cautelari “proprie” ed “improprie” nella prospettiva delle fattispecie colpose causalmente orientate*, Padova, 2003, 15 ss.

¹⁰⁹ Sul punto, V. MANES, *Realismo e concretezza nell'accertamento dell'idoneità del modello organizzativo*, in *Giur. comm.*, 2021, 492.

¹¹⁰ In questi termini v. Cass. pen., sez. IV, n. 32899/2021, cit., 335.

¹¹¹ Sul tema dell'idoneità del modello organizzativo, v. in particolare G. FIDELBO, *La valutazione del giudice penale sull'idoneità del modello organizzativo*, in *Soc.*, 2011, 12S, 55 ss.; ID., *L'accertamento dell'idoneità del modello organizzativo in sede giudiziale*, in A.M. Stile, V. Mongillo, G. Stile (a cura di), *La responsabilità da reato degli enti collettivi*, Napoli, 2013, 173 ss.; A. FIORELLA, *Elasticità dei parametri di idoneità dei modelli preventivi e incertezze della “pratica”*, *ivi*, 359 ss.; V. MONGILLO, *Il giudizio di idoneità del modello di organizzazione*, cit., 69 ss.; M. COLACURCI, *L'idoneità del modello nel sistema 231, tra difficoltà operative e possibili correttivi*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2016, 2, 66 ss.; V. MANES, A.S. TRIPODI, *L'idoneità del modello organizzativo*, in F. Centonze, M. Mantovani (a cura di), *La responsabilità «penale» degli enti*, cit., 137 ss.; S. MANACORDA, *L'idoneità preventiva dei modelli di organizzazione nella responsabilità da reato degli enti*, cit., 49

colpa di organizzazione ruota attorno alla verifica dell'adozione e dell'efficace attuazione di un modello idoneo a prevenire reati della stessa specie di quello verificatosi, si tratta di una disciplina «afflitta (...) dalla mancanza di criteri certi e condivisi in rapporto al concetto di idoneità»¹¹². Nonostante simili criticità, viene in ausilio l'ultima pronuncia della Cassazione che, dopo cinque gradi di giudizio e vent'anni di vicenda giudiziaria¹¹³, detta una rigorosa «grammatica del decreto 231», soprattutto in punto di «tempo e metro della valutazione di idoneità del modello di organizzazione»¹¹⁴.

In questo contesto, la colpa di organizzazione viene modellata per analogia alla paradigmatica di ascrizione della responsabilità penale alla persona fisica¹¹⁵, laddove la scansione che viene richiesta è quella che accerta la condotta inosservante dell'ente, individua la causalità della colpa¹¹⁶ – verificando quindi se il reato presupposto occorso rappresenta uno degli eventi che la regola cautelare violata mirava a prevenire – sottopone il test del cosiddetto comportamento alternativo lecito¹¹⁷ – verificando quindi se l'evento non si sarebbe verificato qualora il soggetto agente avesse tenuto la condotta prescritta dalla regola cautelare che si assume violata – ed infine, verifica la cosiddetta misura soggettiva della colpa¹¹⁸, ossia la concreta rimproverabilità soggettiva della violazione dello standard cautelare. Più nello specifico, la Corte precisa che l'accusa deve prima di tutto provare la responsabilità della persona fisica inserita nella compagine organizzativa della *societas* di modo che «tale accertata responsabilità si estende, poi, dall'individuo all'ente collettivo, nel senso che vanno individuati precisi canali che colleghino teleologicamente l'azione dell'uno all'interesse dell'altro e, quindi, gli elementi indicativi della colpa di organizzazione dell'ente, che rendono autonoma la responsabilità di quest'ultimo»¹¹⁹. In questo senso, la valutazione dell'idoneità del modello di organizzazione deve rigorosamente sfuggire al logica del *post hoc ergo propter hoc*, vale a dire che

ss.; E. PEZZI, *La vexata quaestio dell'idoneità ed efficacia dei MOG fra prospettive di riforma e fonti delle regole cautelari*, in *Legisl. pen. online*, 8 ottobre 2021.

¹¹² R. SABIA, *Responsabilità da reato degli enti e paradigmi di validazione dei modelli organizzativi. Esperienze comparate e scenari di riforma*, cit., 100.

¹¹³ V. nt. 45.

¹¹⁴ C. PIERGALLINI, *Una sentenza "modello" della cassazione pone fine all'estenuante vicenda "impregilo"*, cit., 2.

¹¹⁵ C.E. PALIERO, *La colpa di organizzazione tra responsabilità collettiva e responsabilità individuale*, cit., 192 ss.

¹¹⁶ V. sul punto C. PIERGALLINI, voce *Colpa (diritto penale)*, cit., 242 s.

¹¹⁷ V. C.E. PALIERO, voce *Colpa di organizzazione e persone giuridiche*, cit., 79.

¹¹⁸ In generale sul tema da ultimo v. R. BLAIOTTA, *Dove va la colpa*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 1281 ss.; M. CAPUTO, *Misura e grado della colpa*, in *disCrimen*, 16 dicembre 2021. A livello monografico, v. A. CANEPA, *L'imputazione soggettiva della colpa: il reato colposo come punto cruciale nel rapporto tra illecito e colpevolezza*, Torino, 2011, 201 ss.

¹¹⁹ Cass., sez. VI, 11 novembre 2021 (dep. 15 giugno 2022), n. 23401, Pres. Fidelbo, rel. Rosati, 10.

la commissione del reato «non equivale a dimostrare che il modello non sia idoneo»¹²⁰. A conferma di ciò, si chiarisce che la concezione della colpa che aderisce all'attività dell'ente è una concezione di tipo normativo, poiché l'ente risponde solo perché sprovvisto di un'organizzazione adeguata, quindi omettendo di osservare le regole cautelari che devono caratterizzarla. In questo contesto, va inoltre individuata, da una parte, la «corrispondenza causale tra la violazione della regola cautelare e la produzione del risultato offensivo»¹²¹ e, dall'altra, il comportamento alternativo lecito in forza del quale se «l'evento realizzato a causa dell'inosservanza della regola cautelare risulta non evitabile, non vi è spazio per l'affermazione di colpa»¹²². Nella valutazione dell'idoneità del modello, il giudice dovrà idealmente collocarsi «nel momento in cui il reato è stato commesso e verificarne la prevedibilità ed evitabilità qualora fosse stato adottato il modello “virtuoso”, secondo il meccanismo epistemico-valutativo della c.d. “prognosi postuma”»¹²³. Per altro verso, con riferimento al parametro sul quale va calibrato il giudizio di adeguatezza del modello organizzativo, la Suprema Corte chiarisce che le linee guida di cui all'art. 6, comma 4 e le indicazioni provenienti dalle associazioni di categoria – «entrambe espressive di autonormazione»¹²⁴ – possono guidare la decisione del giudice, il quale «sarà tenuto specificamente a motivare le ragioni per le quali possa ciò nonostante ravvisarsi la “colpa di organizzazione” dell'ente, individuando la specifica disciplina di settore, anche di rango secondario, che ritenga violata o, in mancanza, le prescrizioni della migliore scienza ed esperienza dello specifico ambito produttivo interessato, dalle quali i codici di comportamento e il modello con essi congruente si siano discostati, in tal modo rendendo possibile la commissione del reato»¹²⁵.

¹²⁰ Cass., sez. VI, 11 novembre 2021 (dep. 15 giugno 2022), n. 23401, Pres. Fidelbo, rel. Rosati, 11.

¹²¹ Cass., sez. VI, 11 novembre 2021 (dep. 15 giugno 2022), n. 23401, Pres. Fidelbo, rel. Rosati, 11.

¹²² Cass., sez. VI, 11 novembre 2021 (dep. 15 giugno 2022), n. 23401, Pres. Fidelbo, rel. Rosati, 11.

¹²³ Cass., sez. VI, 11 novembre 2021 (dep. 15 giugno 2022), n. 23401, Pres. Fidelbo, rel. Rosati, 11.

¹²⁴ C. PIERGALLINI, *Una sentenza “modello” della cassazione pone fine all'estenuante vicenda “impregilo”*, cit., 3.

¹²⁵ Cass., sez. VI, 11 novembre 2021 (dep. 15 giugno 2022), n. 23401, Pres. Fidelbo, rel. Rosati, 13.

Capitolo III

Un quadro plurale: i modelli di *compliance* per la prevenzione del rischio-reato oltre il sistema di responsabilità da reato degli enti

Roberta De Paolis, Gaetana Morgante, Luigi Fimiani, Giuseppe Di Vetta*

Sommario: 1. La prevenzione mediante organizzazione della corruzione e dei fenomeni di *maladministration* nella prospettiva della legge n. 190/2012. – 1.1. La norma ISO 37001. – 2. La *compliance* nel contesto della salute e sicurezza negli ambienti di lavoro. – 2.1. Oltre l’antropomorfismo: la primogenitura del diritto penale del lavoro. – 2.2. La *road to 231*. La legislazione europea in materia di salute e sicurezza sul lavoro. – 2.3. L’organizzazione prima e dopo la colpa. – 2.4. Riflessioni conclusive sull’alleanza pubblico/privata nel governo dei rischi-reato. – 3. Tutela dell’ambiente e *compliance*. Le forme di *cooperative compliance* nell’ambito delle procedure di estinzione delle contravvenzioni. – 4. La *compliance* cooperativa in materia fiscale: un paradigma replicabile. – 5. La *compliance* nel (nuovo) contesto della regolazione della crisi di impresa e dell’insolvenza e le implicazioni per il versante penale.

1. La prevenzione mediante organizzazione della corruzione e dei fenomeni di *maladministration* nella prospettiva della legge n. 190/2012

L’ambito della corruzione ha sempre sortito grande attenzione – e spesso allarme – comportando una serie di mutamenti di disciplina volti a rafforzare un terreno, quello dell’anticorruzione, sovente risultato incapace di contrastare un fenomeno criminale pervasivo sia nel settore pubblico che in quello privato. In questo contesto, il terreno dell’anticorruzione dell’ultimo decennio è stato interessato da riforme strutturali tali da poter parlare di una vera e propria nuova strategia¹ del legislatore italiano sul punto. Più nello specifico, l’importante riforma c.d. Severino,

* Roberta De Paolis (§§ 3.1 ss.), Gaetana Morgante (§§ 3.2 ss.), Luigi Fimiani (§§ 3.3 e 3.4), Giuseppe Di Vetta (§ 4).

¹ V. per una ampia panoramica sul tema v. R. CANTONE, *Il sistema della prevenzione della corruzione*, Torino, 2020.

introdotta con la legge n. 190/2012² e integrata dai correlati decreti attuativi della legge n. 69/2015³ e della legge n. 3/2019⁴, ha introdotto una vera e propria regolazione della prevenzione del fenomeno corruttivo attraverso l'esportazione nel settore pubblico dell'esperienza elaborata e maturata in seno al d.lgs. n. 231/2001, specialmente con riferimento ai modelli di organizzazione e gestione⁵. Difatti, si è voluto inaugurare anche per gli enti pubblici uno strumento che permettesse alla singola amministrazione di valutare il rischio di corruzione a cui è esposta e quindi identificare le misure di controllo interno e di prevenzione più adatte al proprio contesto operativo. In una parola, si tratta della stessa *ratio* che sottende il paradigma della disciplina della responsabilità da reato dell'ente, la quale, declinandosi tra i termini del *risk assesment* e del *risk management*, intende attribuire ai soggetti più vicini alla fonte di rischio-reato la responsabilità di prevenirlo. In forza di questo spirito, il legislatore ha approntato un meccanismo che si sviluppa su due livelli, uno generale ed uno specifico relativo alle singole amministrazioni. Tuttavia, prima

² Legge 6 novembre 2012, n. 190, recante "Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione". Tra i primi commenti alla riforma v. *ex multis* G. BALBI, *Alcune osservazioni in tema di delitti contro la pubblica amministrazione*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2012, 3-4, 5 ss.; D. BRUNELLI, *Le disposizioni penali nella legge contro la corruzione: un primo commento*, in *Federalismi.it*, 5 dicembre 2012; V. MONGILLO, *La corruzione tra sfera interna e dimensione internazionale. Effetti, potenzialità e limiti di un diritto penale "multi-livello" dallo Stato-nazione alla globalizzazione*, Napoli, 2012, 131 ss.; F.C. PALAZZO, *Concussione, corruzione e dintorni: una strada vicenda*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2012, 1, 227 ss.; T. PADOVANI, *Metamorfosi e trasfigurazione. La disciplina nuova dei delitti di concussione e di corruzione*, in *Arch. pen.*, 2012, 783 ss.; L. PISTORELLI, G. ANDREAZZA, *Una prima lettura della l. 6 novembre 2012, n. 190 (Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione)*, in *Dir. pen. cont.*, 20 novembre 2012; D. PULITANÒ, *La novella in materia di corruzione*, in *Cass. pen.*, 2012, 11S, 3 ss.; S. SEMINARA, *La riforma dei reati di corruzione e concussione come problema giuridico e culturale*, in *Dir. pen. proc.*, 2012, 1235 ss.; A. ALESSANDRI, *I reati di riciclaggio e corruzione nell'ordinamento italiano: linee generali di riforma*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2013, 3, 133 ss.; R. BARTOLI, *Il nuovo assetto della tutela a contrasto del fenomeno corruttivo*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 347 ss.; E. DOLCINI, *La legge 190/2012: contesto, linee di intervento, spunti critici*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2013, 3, 152 ss.; M. ROMANO, *Legge anticorruzione, millantato credito e traffico di influenze illecite*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 1397 ss.; P. SEVERINO, *La nuova legge anticorruzione*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 7 ss.; F. VIGANÒ, *La riforma dei delitti di corruzione*, in R. Garofoli, T. Treu (a cura di), *Treccani. Il libro dell'anno del diritto 2013*, Roma, 2013, 153 ss. V. altresì il lavoro collettaneo di G. MATTARELLA, M. PELISSERO (a cura di), *La legge anticorruzione. Prevenzione e repressione della corruzione*, Torino, 2013.

³ Sulla riforma operata con la legge 27 maggio 2015, n. 69, v. F. CINGARI, *Una prima lettura delle nuove norme penali a contrasto dei fenomeni corruttivi*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 815 ss.; V. MONGILLO, *Le riforme in materia di contrasto alla corruzione introdotte dalla l. n. 69 del 2015*, in *Dir. pen. cont.*, 15 dicembre 2015.

⁴ V. M.O. MANTOVANI, *Il rafforzamento del contrasto alla corruzione*, in *Dir. pen. proc.*, 2019, 608 ss.; V. MONGILLO, *La legge "spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 5, 231 ss.

⁵ P. SEVERINO, *Strategie di contrasto alla corruzione nel panorama interno e internazionale: best practice ed esigenze di armonizzazione*, in *Rass. Arma Carab.*, 2019, 2, 15.

di approfondire i termini entro cui si sviluppano questi due livelli di operatività, è doveroso precisare il tratto qualificante della nuova disciplina anticorruzione, vale a dire l'istituzione dell'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC)⁶. Quest'ultima è l'agenzia pubblica titolare di funzioni cruciali di coordinamento, controllo e implementazione della normativa in tema di appalti pubblici e prevenzione della corruzione. È dunque in questo frangente che si inserisce l'ulteriore e cruciale ruolo di redazione del cosiddetto Piano nazionale anticorruzione (PNA) il quale rappresenta, per l'appunto, il livello generale della strategia anticorruzione predisposta dal legislatore del 2012. Difatti, il PNA ha il compito di promuovere l'adozione di misure di prevenzione della corruzione rivolte alle singole amministrazioni, individuando i principali rischi di corruzione – come, ad esempio, gli appalti, gli atti di concessione di sovvenzione, i sussidi volontari, ecc.– e i relativi rimedi. Il PNA indica inoltre gli obiettivi, i tempi e le modalità di adozione e attuazione delle misure di contrasto alla corruzione⁷, fermo restando i limiti attinenti alla natura generale del piano, vale a dire una concezione inevitabilmente ampia ed estesa del rischio corruzione. In questo frangente, definisce l'ambito oggettivo e soggettivo di applicazione della normativa anticorruzione, chiarisce i canoni che presiedono alla definizione delle specifiche misure di prevenzione della corruzione (ad esempio, la rotazione dei dirigenti, le norme relative ai codici etici e di comportamento, le misure sui conflitti di interesse e sulla trasparenza), precisa i criteri di scelta del Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, il quale, tra gli altri compiti, predispone il Piano triennale di prevenzione della corruzione e della trasparenza (PTPC) in conformità alle indicazioni che il PNA esprime in punto di elaborazione, pubblicazione e monitoraggio. L'appena menzionato Piano triennale di prevenzione della corruzione e della trasparenza (PTPC) rappresenta, per altro verso, il livello specifico entro cui si esplica la strategia anticorruzione delle singole amministrazioni pubbliche, costituendo quindi lo strumento principale di valutazione del diverso grado di esposizione degli uffici a rischio corruzione funzionale ad indicare gli interventi organizzativi volti a prevenire il medesimo rischio. Pertanto, si può concludere che le singole amministrazioni siano state investite di un potere di "autonormazione"⁸ che viene guidato dal Piano nazionale anticorruzione elaborato dall'Agenzia nazionale anticorruzione e sfocia nell'elaborazione del piano triennale. Vale la pena notare che il collante tra PNA e PTPC viene alimentato dalla produzione da parte di ANAC di linee guida anche in punto redazionale, allo scopo di sostenere le amministrazioni nel recepire un quadro normativo che si presenta

⁶ Su ruolo e funzioni dell'Autorità si rinvia a R. CANTONE, F. MERLONI (a cura di), *La nuova Autorità nazionale anticorruzione*, Torino, 2015; I. NICOTRA (a cura di), *L'Autorità Nazionale Anticorruzione tra prevenzione e attività regolatoria*, Torino, 2016.

⁷ Art. 1, comma 2-bis, legge 6 novembre 2012, n. 190.

⁸ R. SABIA, *Responsabilità da reato degli enti e paradigmi di validazione dei modelli organizzativi. Esperienze comparate e scenari di riforma*, Torino, 2022, 170.

sempre più dinamico. Da quest'ultimo punto di vista, vengono in considerazione gli "Orientamenti per la pianificazione anticorruzione e trasparenza" (d'ora in poi, "Orientamenti")⁹, i quali non solo offrono un supporto specifico delineando le *best practices* di redazione dei piani triennali, ma forniscono altresì indicazioni di dettaglio per tutte quelle amministrazioni a cui è richiesta la redazione del cosiddetto Piano integrato di attività e organizzazione (PIAO)¹⁰, ossia il piano che le amministrazioni con più di 50 dipendenti (esclusi gli istituti scolastici) devono redigere con riferimento alla gestione delle risorse umane, all'organizzazione dei dipendenti nei vari uffici e alla formazione e modalità di prevenzione della corruzione.

In questo contesto, di particolare interesse è la tecnica redazionale indicata dagli Orientamenti, i quali dispongono indicazioni precise del piano triennale o della sezione anticorruzione del PIAO. Più nello specifico, si richiede che a) la parte generale definisca gli obiettivi strategici in materia di prevenzione della corruzione – coordinati, se del caso, con quelli generali del PIAO – e la mappatura dei vari soggetti coinvolti dal programma di prevenzione, badando ad evitare «riferimenti generici e non contestualizzati rispetto all'organizzazione, alle funzioni e all'ambito di intervento dell'amministrazione/ente»¹¹; b) si proceda ad un'analisi del contesto esterno – ossia «delle caratteristiche culturali, sociali ed economiche del territorio in cui opera l'amministrazione/ente ovvero del settore specifico di intervento – così come le relazioni esistenti con gli *stakeholders* – e di come queste ultime possano condizionare impropriamente l'attività dell'amministrazione o ente» – sia del contesto interno, soprattutto con riferimento alla mappatura dei processi «che rappresenta l'aspetto più importante finalizzato ad una corretta valutazione del rischio»¹², badando ad evitare descrizioni meramente generiche della struttura organizzativa o dei processi, senza selezionare le specifiche aree di rischio per i vari settori di attività; c) si valuti il rischio attraverso un'articolazione a più fasi che si sostanzia nell'identificazione, analisi e ponderazione, badando ad evitare «un elenco generico e poco contestualizzato degli eventi rischiosi, identico o simile per ogni processo individuato»¹³; d) si proceda al trattamento del rischio, individuando, progettando e attuando misure generali e specifiche rivolte a ridurre il rischio-corruzione, quindi prevedendo regole chiare sulle «fasi (e/o modalità) di attuazione della misura,

⁹ ANAC, *Orientamenti per la pianificazione anticorruzione e trasparenza*, adottato in data 2 febbraio 2022, consultabile all'indirizzo <https://www.anticorruzione.it/-/orientamenti-per-la-pianificazione-anticorruzione-e-trasparenza-2022>.

¹⁰ Il Piano integrato di attività e organizzazione è previsto all'art. 6, d.l. n. 80/2021, convertito con la legge n. 113/2021. Per approfondire è di interesse la guida pubblicata dall'ANCI, *Piano integrato di attività e organizzazione. Linee guida, schemi e indicazioni operative per la prima attuazione*, Quaderno n. 36, luglio 2022, consultabile all'indirizzo https://www.anci.it/wp-content/uploads/PIAO_quaderno_operativo.pdf.

¹¹ ANAC, *Orientamenti per la pianificazione*, cit., 13.

¹² ANAC, *Orientamenti per la pianificazione*, cit., 13.

¹³ ANAC, *Orientamenti per la pianificazione*, cit., 16.

le tempistiche di attuazione [...], le responsabilità connesse alla attuazione [...], gli indicatori di monitoraggio»¹⁴.

A corredo delle sopracitate indicazioni, gli Orientamenti forniscono ulteriori indirizzi in relazione, tra le altre cose, alle disposizioni sui conflitti di interessi, alla prevenzione della corruzione nella formazione di commissioni e nelle attività di assegnazione agli uffici, ai divieti successivi alle assunzioni, agli incarichi extraistituzionali, alla formazione, alla rotazione dei dipendenti, al monitoraggio e al riesame delle procedure, e così via.

Tutto considerato, e per come è stato doverosamente notato altrove¹⁵, è evidente la distanza che separa la disciplina anticorruzione pubblica da quella privata, laddove l'ANAC contribuisce attivamente nell'offrire una «compiuta predeterminazione delle cautele di settore anche mediante metodologie innovative»¹⁶, non solo predisponendo le buone pratiche, ma altresì indicando gli errori da evitare e, pertanto, offrendo alle amministrazioni un effettivo ausilio nell'ottica di predisporre sistemi di *compliance* interni che siano omogenei dal punto di vista del *design* e del *management*. Tuttavia, è altresì doveroso precisare che, al netto di queste distanze, vi sono delle aree di convergenza tra d.lgs. n. 231/2001 e normativa anticorruzione, soprattutto con riferimento alle società in controllo pubblico che partecipano alle procedure di prevenzione di entrambe le discipline¹⁷. Sul punto, le Linee guida dell'ANAC precisano che le società in controllo pubblico dovranno limitarsi ad adottare misure soltanto integrative della legge n. 190/2012, consolidando quindi una comunicazione e collaborazione tra responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza e organismo di vigilanza. Appare evidente, quindi, che si intrecciano non soltanto «gli standard cautelari e la filosofia di fondo delle due discipline, ma anche i rispettivi rami applicativi e i conseguenti adempimenti preventivi»¹⁸.

1.1. La norma ISO 37001

A cavallo tra la disciplina rivolta agli enti privati e quella destinata alle amministrazioni pubbliche si pone la cosiddetta norma ISO37001, “sistemi di gestione per la prevenzione della corruzione”, ossia il primo standard internazionale per i

¹⁴ ANAC, *Orientamenti per la pianificazione*, cit., 16.

¹⁵ R. SABIA, *Responsabilità da reato degli enti e paradigmi di validazione dei modelli organizzativi. Esperienze comparate e scenari di riforma*, cit., 174.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ Il riferimento essenziale in materia (cui anche l'ultimo PNA 2019-2021 rinvia) restano le Linee guida per l'attuazione della normativa in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza da parte delle società e degli enti di diritto privato controllati e partecipati dalle pubbliche amministrazioni e degli enti pubblici economici (delibera ANAC n. 1134/2017).

¹⁸ R. SABIA, *Responsabilità da reato degli enti e paradigmi di validazione dei modelli organizzativi. Esperienze comparate e scenari di riforma*, cit., 174.

sistemi di gestione il quale, in base alle *best practices* internazionali è finalizzato a ridurre i rischi e i costi legati a possibili fenomeni corruttivi. Più nello specifico, si tratta di standard predisposti dall'International Organization for Standardization, la più importante organizzazione a livello mondiale per la definizione di norme tecniche. In definitiva, la norma ISO37001, nella sua prima edizione del 2016, ha individuato una sintesi di strumenti volti alla prevenzione dei rischi di corruzione e all'abbattimento dei costi ad essa connessi. In questo contesto, oltre a fornire degli elementi minimi che informino una definizione globale della fattispecie di corruzione (tra cui la presenza di almeno due soggetti che afferiscono ad organizzazioni diverse e con interessi contrapposti, laddove un soggetto, in cambio dell'ottenimento o della promessa di favori, viene meno ai suoi doveri legalmente stabiliti a tutela degli interessi dell'organizzazione a cui fa riferimento), la norma promuove altresì controlli e fornisce una guida di supporto per la relativa applicazione. Da quest'ultimo punto di vista, ciò che viene valorizzato è il profilo preventivo, soprattutto per quanto riguarda le attività corruttive poste dall'organizzazione a suo vantaggio (*outbond bribery*); quelle poste a svantaggio dell'organizzazione (*inbound bribery*); e le attività corruttive direttamente o indirettamente riconducibili al personale dell'organizzazione. Al fine di prevenire tali fenomeni, l'ISO37001 specifica una serie di requisiti riguardanti almeno otto capisaldi: a) analisi del contesto aziendale (interno ed esterno) e dei requisiti delle parti interessate; b) valutazione del rischio: identificazione dei rischi di corruzione, determinazione dei livelli e del loro impatto, verifica di efficacia delle misure intraprese; c) definizione della politica anticorruzione e degli obiettivi; d) attuazione di opportuni controlli finanziari e non finanziari e *due diligence*; e) formazione e comunicazione; f) sistema di segnalazione dei sospetti (*whistleblowing*); g) *reporting*, monitoraggio, analisi e riesame; h) azioni di miglioramento continuo. Più nello specifico, con riferimento al contesto dell'organizzazione, la norma richiede che si acquisiscano informazioni di contesto e si effettui una valutazione dei rischi, anche considerate le esigenze ed aspettative degli *stakeholders*¹⁹. Sul punto, pone particolare enfasi sulla necessità dell'impegno e del coinvolgimento del top management al fine di assicurare che il programma anti-corruzione sia integrato nei processi di *business* dell'organizzazione e dotato di risorse adeguate²⁰. Per altro verso, la norma sottolinea la centralità della pianificazione, vale a dire l'insieme di tutte quelle misure che l'organizzazione deve approntare per contrastare i rischi di corruzione individuati mediante l'analisi di rischio e affrontati tracciando obiettivi misurabili, monitorati, comunicati e allineati alla politica anticorruzione aziendale. Tuttavia, la pianificazione non può dirsi efficiente senza un presidio di supporto al programma anticorruzione, il quale include l'attribuzione di risorse, la formazione ed informazione, la comunicazione interna ed esterna e, infine, le evidenze circa il funzionamento del

¹⁹ ISO37001, Clausola 4.

²⁰ ISO37001, Clausola 5.

programma²¹. A corredo di ciò, la norma prevede le attività che definiscono gli aspetti operativi e sostanziali del Programma anticorruzione, in quanto prevede i controlli sulle controparti, i controlli sulle risorse finanziarie e non finanziarie ed il programma di *whistleblowing* e le relative investigazioni²². Inoltre, gli aspetti operativi e sostanziali riguardano anche l'impegno anticorruzione delle terze parti (*anti-bribery commitments*), agli omaggi, liberalità e sponsorizzazioni, alle azioni conseguenti alla inadeguatezza dei controlli anticorruzione, alle procedure inerenti al *whistleblowing* (*raising concerns*) e alle investigazioni e al trattamento delle violazioni al Programma anti-corruzione²³. Infine, la norma ISO richiede che le organizzazioni debbano monitorare il funzionamento del programma anti-corruzione mediante misurazioni, analisi, valutazioni ed attività di audit interno volte a garantire la conformità del sistema di gestione ai requisiti dell'organizzazione e della norma, nonché la sua efficace implementazione e manutenzione, il riesame della direzione che, da ultimo, verifica il funzionamento del programma anti-corruzione assicurando che sia idoneo, adeguato ed efficace²⁴, garantendo, inoltre, la gestione delle non conformità, la pianificazione e attuazione di opportune azioni correttive e la realizzazione di strategie di miglioramento del programma anti-corruzione su base continuativa²⁵.

2. La *compliance* nel contesto della salute e sicurezza negli ambienti di lavoro

La colpa di organizzazione è comunemente considerata il tratto distintivo della responsabilità amministrativa da reato degli enti collettivi. Invero, a differenza di quanto disposto con riferimento al principio di legalità, scolpito nell'art. 2, d.lgs. n. 231/2001 in termini pienamente assonanti con il contenuto dell'art. 25 Cost., la parte generale del predetto decreto manca di una disposizione che, in termini funzionalmente analoghi, riproduca in modo altrettanto esplicito il contenuto dell'art. 27 Cost. traducendo, così, anche in quel sistema il fondamentale principio di personalità della responsabilità penale²⁶. Le disposizioni che, tuttavia, possono comunque

²¹ ISO37001, Clausola 7.

²² ISO37001, Clausola 8 (1/2).

²³ ISO37001, Clausola 8 (2/2).

²⁴ ISO37001, Clausola 9.

²⁵ ISO37001, Clausola 10.

²⁶ Sull'intersezione tra colpa di organizzazione e responsabilità dell'ente sulla base della più recente giurisprudenza v. A. NISCO, *La colpa di organizzazione dopo il caso Impregilo-2*, in *Arch. pen. web*, 2023, 1 ove si rileva come "secondo Impregilo-2, i criteri ascrittivi della colpa di organizzazione sono emanazione del principio di personalità fissato dal comma 1° dell'art. 27 Cost., costituente, per così dire, la premessa logica della colpevolezza, nonché una direttiva trasversale all'intero sistema punitivo (compreso cioè il sistema sanzionatorio amministrativo)".

considerarsi espressive del fondamento personalistico della responsabilità dell'ente sono ravvisabili negli artt. 5, 6 e 7 laddove la diversificazione dei presupposti della responsabilità dell'ente è fondata sulla funzione, "apicale" (*rectius* di rappresentanza, di amministrazione o di direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale nonché, anche di fatto, di gestione e controllo dell'ente) o "soggetta alla direzione o alla vigilanza altrui" del soggetto autore del reato-presupposto in tal modo riconnettendo il primigenio presupposto d'imputazione dell'illecito da reato all'ente a quella corrispondenza biunivoca tra poteri e responsabilità che costituisce il nucleo fondamentale di un rimprovero che possa autenticamente definirsi personale. La definizione dei soggetti *ex art.* 5 nella materia della sicurezza sul lavoro è, peraltro, caratterizzata ad un tempo dalla rilevanza delle "qualifiche di fatto" come ampiamente testimoniato dalla prassi giurisprudenziale²⁷ e dal peculiare regime dello statuto della responsabilità previsto dalla normativa di settore²⁸. A seconda del corredo dei poteri, per l'appunto, legali

²⁷ In argomento v. Cass. pen., sez. IV, 23 febbraio 2016, n. 40033, in *IUS Societario* 2016, 6 ottobre secondo cui ai fini della sussistenza della responsabilità penale della persona giuridica per l'illecito amministrativo dipendente *ex art.* 25-*septies*, d.lgs. n. 231/2001 è necessario provare che l'autore del reato presupposto, o colui al quale tale reato è attribuibile, sia ricompreso in una delle categorie citate all'art. 5 dello stesso decreto. Tra tali soggetti, è riconducibile anche il "preposto di fatto". In dottrina C. SANTORIELLO, *Violazioni delle norme antinfortunistiche e reati commessi nell'interesse o a vantaggio della società*, in *Resp. amm. soc. enti*, 1-2008, 161; ID., *I requisiti dell'interesse e del vantaggio della società nell'ambito della responsabilità da reato dell'ente collettivo*, *ivi*, 3-2008, 49; ID., *Riflessioni sulla possibile responsabilità degli enti collettivi in presenza dei reati colposi*, *ivi*, 4-2011, 71; G. DE SIMONE, *I profili sostanziali della responsabilità cosiddetta amministrativa degli enti: la parte generale e la parte specie del d.lgs. 8 giugno 2001 n. 231*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Padova, 2002, 104; O. DI GIOVINE, *L'estensione delle qualifiche soggettiva*, in A. Giarda, S. Seminara (a cura di), *I nuovi reati societari: diritto e processo*, Padova, 2002, 5; C.E. PALIERO, *La responsabilità della persona giuridica: profili strutturali e sistematici*, in AA.VV., *La responsabilità degli enti: un nuovo modello di giustizia punitiva*, a cura di G. De Francesco, Torino, 2004, 24; C. SANTORIELLO, *La responsabilità amministrativa delle società per gli illeciti commessi nel loro interesse da parte dei cd. gestori di fatto*, in *Resp. amm. soc. enti*, 1/2007, 125.

²⁸ Si tratta, paradigmaticamente, della figura del Responsabile del Servizio di prevenzione e protezione rispetto al quale la giurisprudenza ha chiarito che Il Responsabile del Servizio di prevenzione e protezione (Rsp) svolge una funzione di ausilio diretta a supportare e non a sostituire il datore di lavoro nella individuazione dei fattori di rischio nella lavorazione, nella scelta delle procedure di sicurezza e nelle pratiche di informazione di formazione dei dipendenti: trattasi di una prestazione di collaborazione resa in ragione del rapporto di ausiliarità e di subordinazione al datore di lavoro, che, ai fini della responsabilità amministrativa dell'ente, non può essere ricondotta ad alcuna delle figure comprese nella categoria delle persone dotate di "veste apicale", come delineata dall'art. 5, comma 1, lett. a), d.lgs. n. 231/2001. E ciò neppure laddove a tale soggetto sia stata rilasciata una delega ad occuparsi, nell'azienda, della materia attinente alla prevenzione e protezione dei lavoratori, perché anche tale delega non potrebbe fare assurgere il delegato a soggetto in posizione di amministrazione o di direzione dell'ente o di una sua unità produttiva, secondo la previsione del citato art. 5, comma 1, lett. a): in quanto il delegato rimane pur sempre sottoposto al più ampio potere del delegante, che viene esercitato anche sotto forma di vigilanza; il delegato inoltre è tenuto a rapportarsi e a riferire al delegante (il datore di lavoro amministratore della società) ai fini dell'adozione di quelle misure di

o di fatto, in capo al soggetto attivo del reato, i presupposti della responsabilità dell'ente sono destinati a mutare significativamente. Se, infatti, il reato è stato commesso da un soggetto "apicale", «l'ente non risponde se prova che: a) l'organo dirigente ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi; b) il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli di curare il loro aggiornamento è stato affidato a un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo; c) le persone hanno commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e di gestione; d) non vi è stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo di cui alla lettera b)»²⁹. Nei casi, particolarmente frequenti nelle organizzazioni complesse, di estensione dei poteri delegati e di definizione delle relative ricadute sul governo del rischio di commissione di reati, i modelli di organizzazione devono altresì «a) individuare le attività nel cui ambito possono essere commessi reati; b) prevedere specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni dell'ente in relazione ai reati da prevenire; c) individuare modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad impedire la commissione dei reati; d) prevedere obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli; e) introdurre un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello». Qualora, invece, autori del reato-presupposto siano i soggetti sottoposti all'altrui direzione o vigilanza l'ente è responsabile se la commissione del reato è stata resa possibile dall'inservanza dei predetti obblighi, essendo la responsabilità esclusa se l'ente, prima della commissione del reato, ha adottato ed efficacemente attuato un modello di organizzazione, gestione e controllo idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi³⁰. Essendo, dunque, la colpevolezza dell'ente in caso di reato-presupposto

prevenzione o di protezione che sfuggano al suo potere di gestione o di spesa. Così Cass. pen., sez. IV, 24 maggio 2022, n. 34943, in *Guida dir.*, 2022, 47.

²⁹ A. TRIPODI, *L'elusione fraudolenta nel sistema della responsabilità da reato degli enti*, Padova, 2013. In giurisprudenza, in merito alla responsabilità dell'ente per reati commessi dai soggetti apicali v. *ex multis* Cass. pen., 2 marzo 2023, n. 21640, in *Rivista di diritto industriale*, 2023, 6, III, 372 ove si precisa che «in tema di responsabilità delle persone giuridiche per i reati commessi dai soggetti apicali, ai fini del giudizio di idoneità del modello di organizzazione e gestione adottato, il giudice è chiamato ad adottare il criterio epistemico-valutativo della cd. "prognosi postuma", proprio della imputazione della responsabilità per colpa: deve cioè idealmente collocarsi nel momento in cui l'illecito è stato commesso e verificare se il "comportamento alternativo lecito", ossia l'osservanza del modello organizzativo virtuoso, per come esso è stato attuato in concreto, avrebbe eliminato o ridotto il pericolo di verificazione di illeciti della stessa specie di quello verificatosi, non richiedendosi una valutazione della "compliance" alle regole cautelari di tipo globale. (In motivazione la Corte ha precisato che il giudice deve operare una verifica in concreto dell'adeguatezza del modello di organizzazione, gestione e controllo e deve quindi verificare se il reato della persona fisica sia la concretizzazione del rischio che la regola cautelare organizzativa violata mirava ad evitare o, quantomeno, tendeva a rendere minimo; ovvero deve accertare che, se il modello "idoneo" fosse stato rispettato, l'evento non si sarebbe verificato)».

³⁰ In argomento v. A. GARGANI, *Imputazione del reato agli enti collettivi e responsabilità penale*

commesso da soggetti, *lato sensu*, “sottoposti” interamente basata sul modello organizzativo, l’art. 7, d.lgs. n. 231/2001 stabilisce, altresì, le condizioni affinché quest’ultimo possa dirsi “efficacemente attuato” richiedendo, in particolare: a) una verifica periodica e l’eventuale modifica dello stesso quando sono scoperte significative violazioni delle prescrizioni ovvero quando intervengono mutamenti nell’organizzazione o nell’attività; b) un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello.

Risulta, dunque, evidente come la colpevolezza dell’ente ruoti intorno all’elemento “organizzativo”³¹ pur diversamente declinato, per i soggetti “apicali”, sulla costituzione di un organismo di vigilanza che, tra gli altri elementi rilevanti, verifichi anche l’adozione ed efficace attuazione del modello e se i soggetti “apicali” abbiano agito nell’interesse esclusivo proprio o di terzi e, per i soggetti “sottoposti”, sull’esatto adempimento dei doveri variamente previsti dal modello³² in una sorta di “soggettività bifasica” che muove dalle funzioni del soggetto autore del reato principale e viene strutturata, rispetto all’ente, nell’organizzazione del governo dei rischi di realizzazione dello stesso da parte delle persone richiamate all’art. 5. A tale ultimo proposito, non stupisce che nel caso previsto dall’art. 8 con particolare riguardo all’ipotesi in cui l’autore del reato presupposto non sia stato individuato, parte della dottrina³³ abbia ravvisato un’ipotesi di “illecito senza colpevolezza”.

dell'intraneo: due piani interrelati?, in *Dir. pen. proc.*, 2002, 1061-1069; ID., *Impedimento plurisoggettivo dell'offesa. Profili sistematici del concorso omissivo nelle organizzazioni complesse*, Pisa, 2022.

³¹ Per un’espressa menzione del carattere *costitutivo* della colpa di organizzazione nella struttura dell’illecito amministrativo da reato dell’ente v. anche Cass. pen., sez. IV, 25 giugno 2024, n. 31665, in *CED Cass. pen.*, 2024 secondo la quale in tema di responsabilità da reato degli enti, la colpa di organizzazione *ex art. 25-septies*, d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, riveste funzione analoga a quella della colpa afferente al reato commesso dalla persona fisica, risultando *elemento costitutivo del fatto tipico*, integrato dalla violazione rimproverabile della regola cautelare, la soddisfazione del cui onere probatorio grava sull’accusa, mediante la prova dell’immedesimazione organica rafforzata prevista dalla norma e della carenza del modello organizzativo, oltre che del reato presupposto e del nesso causale tra reato e comportamento dell’ente. Nello stesso senso Cass. pen., sez. IV, 28 marzo 2023, n. 21704, in *CED Cass. pen.*, 2023 secondo la quale ai fini della configurabilità della responsabilità da reato degli enti, non sono “*ex se*” sufficienti la mancanza o l’inidoneità degli specifici modelli di organizzazione ovvero la loro inefficace attuazione, essendo necessaria la dimostrazione della “colpa di organizzazione”, che caratterizza la tipicità dell’illecito amministrativo ed è distinta dalla colpa degli autori del reato.

³² Sull’intersezione tra qualifiche soggettive *ex art. 5* e delega di funzioni v. F. D’ALESSANDRO, *La delega di funzioni nell’ambito della tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro, alla luce del decreto correttivo n. 106/2009*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, 1125 ss. il quale analizza il complesso tema della possibilità di considerare “soggetti apicali” ai fini dell’accertamento della responsabilità dell’ente i soggetti delegati, G. MORGANTE, *Reato commesso da soggetto sottoposto all’altrui direzione*, in D. Piva (a cura di), *La responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001 tra diritto e processo*, Torino, 2021, 248.

³³ G. DE SIMONE, *Persone giuridiche, responsabilità da reato. Profili storici, dogmatici e comparatistici*, Pisa, 2012, 354.

La centralità della rilevanza dell'elemento organizzativo³⁴ nella definizione della colpevolezza dell'ente è espressamente menzionata nella stessa relazione al d.lgs. n. 231/2001³⁵ laddove, idealmente distinguendo tra elemento oggettivo e soggettivo, rispetto a quest'ultimo si richiama la necessità che il reato (presupposto) debba costituire «espressione della politica aziendale o quanto meno derivare da una *colpa di organizzazione*»³⁶. Tale elemento “organizzativo”, come rilevato, non riducibile alla mera predisposizione del modello ma definibile in termini di reale contrassegno pervasivo e caratteristico dell'eventuale rimprovero colpevole nei confronti dell'ente costituisce il nucleo essenziale della traslazione dello statuto personalistico della responsabilità dalla persona fisica all'ente³⁷. Pur non essendo questa la sede per trattare *funditus* il tema dell'impatto dell'introduzione della responsabilità amministrativa degli enti da reato sulla prevenzione ed il contrasto della criminalità d'impresa, giova sinteticamente ricordare come la stessa relazione al d.lgs. n. 231/2001, nel fare originariamente riferimento ad un «*tertium genus* di responsabilità che coniugasse i tratti essenziali del sistema penale a quelli del sistema amministrativo nel tentativo di contemperare le ragioni dell'efficacia preventiva con quelle (ancor più ineludibili) della massima garanzia», aveva confermato la «tendenza più

³⁴ Per un'interessante declinazione operativa della colpa di organizzazione v. Trib. Torre Annunziata, 4 dicembre 2024, n. 2038, in *dejure.it* ove si afferma come «la ratio del d.lgs. 231/2001 è quella di sanzionare quei soggetti collettivi che siano *colpevolmente disorganizzati*, ossia reprimere quelle situazioni riconducibili alla c.d. colpa di organizzazione, che rappresenta il terreno fertile per quelle prassi illecite che si annidano proprio nei meandri delle organizzazioni complesse, caratterizzate dalla moltiplicazione dei centri decisionali. Colpa di organizzazione che non sarebbe possibile ravvisare nell'ambito dell'impresa individuale, in ragione di quella sostanziale coincidenza tra persona fisica ed attività imprenditoriale esplicata».

³⁵ Relazione al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, 3.3, 19.

³⁶ C.E. PALIERO, voce *Colpa di organizzazione e persone giuridiche*, in Donini (dir.), *Enc. dir.*, vol. II, nuova serie, I tematici, reato colposo, Milano, 2021, 80; C. PIERGALLINI, *Paradigmatica dell'autocontrollo penale (dalla funzione alla struttura del “modello organizzativo” ex d.lgs. n. 231/2001*, in *Cass. pen.*, 2013, 2050; ID. *Colpa di organizzazione e impresa*, in M. Donini, R. Orlandi (a cura di), *Reato colposo e modelli di responsabilità*, Bologna, 2013; A. MASULLO, *Colpa penale e precauzione nel segno della complessità. Teoria e prassi della responsabilità dell'individuo e dell'ente*, Napoli, 2012, 255; V. MONGILLO, *La colpa di organizzazione: enigma ed essenza della responsabilità “da reato” dell'ente collettivo*, in *Cass. pen.*, 2023, 3; M. PELISSERO, *La responsabilità degli enti alla ricerca di un difficile equilibrio tra modelli “punitivi” e prospettive di efficienza*, in *Legisl. pen.*, 2003, 2.

³⁷ In questi termini v. *Cass. pen.*, sez. IV, 15 febbraio 2022, n. 18413, in *CED Cass. pen.*, 2022 ove si è affermato come ai fini della configurabilità della responsabilità da reato degli enti, non sono “*ex se*” sufficienti la mancanza od inidoneità degli specifici modelli di organizzazione o la loro inefficace attuazione, essendo necessaria la dimostrazione della “colpa di organizzazione”, che caratterizza la tipicità dell'illecito amministrativo e che è distinta dalla colpa dei soggetti autori del reato. In particolare, la Corte ha annullato con rinvio la decisione che aveva affermato la responsabilità da reato di un ente in base alla generica assenza di un modello organizzativo e ad accertate omissioni manutentive di un macchinario aziendale, rilevando che si erano in tal modo sovrapposti i profili di responsabilità del datore di lavoro a quelli attribuibili all'ente.

generale forse irreversibile che spinge verso la progressiva assimilazione dei due modelli che tendono a confluire in una sorta di diritto sanzionatorio unitario, soprattutto in materia economica», segnando una svolta nell'evoluzione del diritto punitivo non soltanto sul piano delle conseguenze dell'illecito ma anche e soprattutto su quello dei presupposti³⁸. La previsione della responsabilità amministrativa da reato degli enti, infatti, può essere letta nei più ampi termini di una risposta del nostro ordinamento alla necessità di assicurare anche nelle organizzazioni complesse quella corrispondenza tra autore del reato e destinatario della sanzione punitiva, la quale costituisce l'*Hauptproblem* del diritto penale d'impresa. Posto che, infatti, come tradizionalmente ritenuto sulla base del precetto costituzionale dell'art. 27 Cost., il soggetto attivo del reato debba necessariamente identificarsi in una persona fisica si è sempre, in linea di principio, esclusa la possibilità di un'imputazione diretta di responsabilità penale agli enti. La conseguenza è stata che, in caso di reati riconducibili ad un ente collettivo, dottrina e giurisprudenza si sono affannate nella ricerca dei criteri idonei all'individuazione della persona fisica penalmente responsabile all'interno dell'organizzazione, pur risultando, da questo angolo visuale, proprio la (pretesa) impunità della persona giuridica a violare il divieto di responsabilità per fatto altrui perché, come rilevato nell'ambito di un'indimenticabile riflessione sul tema³⁹, se «è la società il determinatore del comportamento antigiusuridico realizzato materialmente da un esecutore (...) non punire l'impresa sarebbe come non punire l'istigatore per il reato commesso dall'istigato». La centralità dell'elemento dell'"organizzazione" nella fondazione autenticamente colpevole della responsabilità da reato presenta, tuttavia, un "volto antico" affondando le proprie radici nelle origini della legislazione in materia di salute e sicurezza

³⁸ In argomento, limitandosi ad una selezione della dottrina formatasi a seguito dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 231/2001 v. G. DE FRANCESCO, *Gli enti collettivi: soggetti dell'illecito o garanti dei precetti normativi?*, in *Dir. pen. proc.*, 6, 2005, 753; C. DE MAGLIE, *L'etica e il mercato. La responsabilità penale della società*, Milano, 2002; ID., *Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità*, in *Dir. pen. proc.*, 11, 2001, 1348; ID., *Responsabilità delle persone giuridiche: pregi e limiti del D. Lgs. n. 231/2001*, in *Danno e responsabilità*, 3, 2002, 247; ID., *Societas delinquere potest. Un'indagine di diritto italiano e comparato*, Padova, 1999; G. DE SIMONE, *I profili sostanziali della responsabilità c.d. amministrativa degli enti: la "la parte generale" e la "parte speciale" del d.lgs. 8 giugno 2001 n. 231*, in G. Garuti (a cura di), *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Padova, 2002, 57; ID., *Il nuovo codice penale francese e la responsabilità penale delle personnes morales*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, 189; ID., *La responsabilità da reato degli enti nel sistema sanzionatorio italiano: alcuni aspetti problematici*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 3, 2004, 657.; G. DE VERO, *Struttura e natura giuridica dell'illecito di ente collettivo dipendente da reato. Luci ed ombre dell'attuazione della legge delega*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 4, 2001, 1126; G. FLORA, *L'attualità del principio "societas delinquere non potest"*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1, 1995, 19; ID., *Societas puniri potest. La responsabilità da reato degli enti collettivi*, in F. PALAZZO (a cura di), *Societas puniri potest*, Padova, 2003, 93; D. PULITANO, *La responsabilità da reato degli enti: i criteri d'imputazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2, 2002.

³⁹ F. BRICOLA, *Il costo del principio «societas delinquere non potest» nell'attuale dimensione del fenomeno societario*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1970, 957.

nei luoghi di lavoro fondata, sia pur nella prospettiva dell'imputazione della responsabilità penale esclusivamente alla "persona fisica", sulle medesime categorie fondazionali della colpevolezza dell'ente. L'analisi del percorso, anche storico, seguito nella predetta materia può essere utile per comprendere più compiutamente presupposti, contenuti, limiti e prospettive future della colpa di organizzazione.

2.1. Oltre l'antropomorfismo: la primogenitura del diritto penale del lavoro

La colpa di organizzazione considerata, come ricordato, il terreno di elezione per il superamento di una prospettiva rigidamente antropomorfa nella definizione di principi, contenuti e regole della responsabilità di soggetti non individuali, costituisce, invero, un tratto distintivo geneticamente insito nell'ambito della tutela penale della salute e della sicurezza sul lavoro, storicamente ancorato ad una prospettiva, per l'appunto, "organizzativa" della struttura e soprattutto dell'accertamento della colpa. Tale sorta di "primogenitura" del diritto penale del lavoro nella conformazione su base "organizzativa" del rimprovero colpevole può essere fatta risalire a quelle legislazioni ottocentesche che, chiamate ad affrontare l'effetto *disruptive*, anche sulle categorie della responsabilità da reato, del passaggio dei modi di produzione di un'economia prevalentemente agricola e artigianale ad un sistema industriale portarono il legislatore nazionale all'adozione di tre regi decreti, segnatamente il r.d. n. 230/1899 recante il "Regolamento generale per la prevenzione degli infortuni nelle imprese e nelle industrie", il r.d. n. 231/1899 avente ad oggetto il "Regolamento generale per la prevenzione degli infortuni nelle cave e nelle miniere" e il r.d. n. 232/1899 dedicato al "Regolamento generale per la prevenzione degli infortuni nelle imprese e nelle industrie che trattano materie esplosive". Si tratta, a ben vedere, di provvedimenti antesignani della legislazione antinfortunistica degli anni '50 a partire dalla legge 12 febbraio 1955, n. 51 "Delega al Potere esecutivo ad emanare norme generali e speciali in materia di prevenzione degli infortuni e di igiene del lavoro" e dei conseguenti d.P.R. n. 547/1955 recante norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro costituisce, del d.P.R. n. 302/1956 recante norme integrative per la prevenzione degli infortuni sul lavoro, del d.P.R. n. 303/1956 recante norme sull'igiene del lavoro, del d.P.R. n. 614/1956 sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro nelle costruzioni, del d.P.R. n. 320/1956 per la prevenzione degli infortuni e l'igiene del lavoro in sotterraneo, del d.P.R. n. 321/1956 per la prevenzione degli infortuni e igiene del lavoro in cassoni ad aria compressa, del d.P.R. n. 322/1956 per la prevenzione degli infortuni e igiene del lavoro nell'industria della cinematografia e della televisione e del d.P.R. n. 323/1956 per la prevenzione degli infortuni sul lavoro negli impianti telefonici. Ai fini che qui interessano, le linee portanti dell'evoluzione della legislazione speciale appena citata possono essere individuate proprio nel "dovere di organizzazione" della sicurezza, facente capo *in primis* al datore di lavoro, per la prima volta riferito al contesto lavorativo e non più esclusivamente al soggetto attivo del reato come negli

artt. 437 e 451 c.p. ancora spiccatamente antropomorfici in considerazione della loro focalizzazione, rispettivamente, su “Rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro” e “Omissione colposa di cautele o difese contro infortuni sul lavoro e disastri”. I regi decreti ottocenteschi, come anche la legislazione antinfortunistica degli anni '50 che ne costituisce l'eredità normativa diretta, si caratterizzarono, in termini che possono considerarsi “pioneristici”, per la costruzione di un sistema compiuto, articolato in parte generale e speciale, ove l'apparato sanzionatorio fosse innanzi tutto fondato sulla violazione di una lunghissima serie di precetti volti a regolamentare, *rectius* organizzare, la sicurezza nei luoghi di lavoro con un afflato di esaustività che giustifica la collocazione, nel d.P.R. n. 547/1955, della prima disposizione intitolata alle “Contravvenzioni dei datori di lavoro e dei dirigenti”, all'art. 389 basato su puntuali rinvii alle norme aventi ad oggetto l'adempimento degli obblighi penalmente rilevanti. Pur nella congerie delle disposizioni penalmente sanzionate, era, comunque, possibile rinvenire un minimo comune denominatore nella citata normativa antinfortunistica identificabile nel: *a) principio di tassatività dei precetti*, nel senso che il destinatario degli obblighi penalmente sanzionati non aveva alcun potere di scegliere discrezionalmente le misure da adottare per scongiurare la fittissima serie di pericoli connessi all'esecuzione delle diverse lavorazioni, essendo egli tenuto al montaggio dei dispositivi ovvero ai comportamenti di volta in volta menzionati; *b) principio della preferenza accordata ai mezzi tecnici di prevenzione sulle semplici cautele*, per così dire “innominate” e rimesse al prudente apprezzamento del datore di lavoro; *c) criterio del pericolo presunto* nel senso che le violazioni delle norme antinfortunistiche hanno natura formale, dal momento che il legislatore presume *iuris et de iure* che dalla loro inosservanza derivi una situazione di pericolo, con la conseguenza che qualora sia stata accertata la loro inottemperanza, deve necessariamente essere pronunciata condanna, prescindendo da qualunque considerazione di merito circa la sussistenza in concreto del pericolo”⁴⁰; *d) raggiungimento della massima sicurezza tecnologicamente fattibile*. Come rilevato da autorevole dottrina⁴¹, dunque, le misure e le cautele stabilite dai decreti del 1955 e del 1956 erano state concepite alle stregua di forme di protezione della sicurezza e dell'igiene del lavoro destinate ad abbattere il pericolo, eliminandolo alla fonte o, quanto, meno, nel corso dell'attività lavorativa; al punto che, in caso di rischio ineliminabile, veniva postulato il dovere d'interrompere l'operazione che lo implicava, sino a giungere, se del caso, alla chiusura della

⁴⁰ Cass., 3 giugno 1986, n. 2942, in *Cass. pen.*, 1986, 2120. Nello stesso senso Cass., 4 febbraio 1984, n. 3452, in *Cass. pen.*, 1986, 1950. Inoltre, a proposito del carattere tendenzialmente assoluto della presunzione del pericolo, la giurisprudenza ha altresì avuto modo di precisare che «le norme antinfortunistiche sono finalizzate alla realizzazione della sicurezza in sé dell'ambiente di lavoro, che si ottiene quando gli impianti, le macchine e gli apparecchi rispondono ai requisiti prescritti (...) sicché è irrilevante l'attualità del loro funzionamento» (Cass. n. 7893/1985).

⁴¹ T. PADOVANI, *Diritto penale del lavoro, profili generali*, Milano, 1983, 19; ID., voce *Infortuni sul lavoro*, in *Enc. giur.*, XII, Roma, 1989, 1 ss.

linea, del reparto, dell'azienda o dell'impresa stessa⁴². La sicurezza veniva così concepita nei termini di un bene assoluto, necessariamente prevalente su ogni altro interesse contrapposto, e destinata perciò a realizzarsi in forma pienamente garantita, o a comportare la dismissione dell'attività insicura. Sotto tale angolo visuale, anche la giurisprudenza non ha mancato di attribuire alla normativa antinfortunistica in esame la funzione di anticipare la soglia della tutela penale della vita e della salute dei prestatori di lavoro dal livello del danno a quello del pericolo. Nello stesso senso, si collocava, altresì, il significativo orientamento giurisprudenziale⁴³ nell'ambito del quale si stabiliva che «in tema di prevenzione infortuni, per effetto della disposizione di cui all'art. 4 del d.P.R. n. 547/1955, incombe(va) sul datore di lavoro (o chi per lui nei casi di legittima delega) non solo l'obbligo di attuare le misure di sicurezza, ma anche quello di vigilare affinché non si creassero, nell'ambito del luogo di lavoro, situazioni pericolose, operando prontamente per *eliminarne* i fattori d'insorgenza e scongiurare, così, ogni pericolo. A questo scopo, il legislatore del 1955 ha operato una sorta di dosaggio tra norme e locuzioni a contenuto più generico e disposizioni dotate di un maggior profilo di dettaglio. Non essendo possibile regolare con pretese di esaustività l'enorme congerie delle lavorazioni possibili nonché il funzionamento di tutte le apparecchiature a tal fine utilizzabili, il legislatore aveva proceduto ad un'ideale scomposizione delle caratteristiche delle macchine, delle lavorazioni e dei pericoli in varia guisa connessi alla loro attivazione prescrivendo le misure e le cautele da adottare in modo che queste risultassero sempre e comunque idonee a scongiurare il pericolo. Come si evince dalla formulazione letterale delle diverse disposizioni richiamate dall'art. 389, infatti, i pericoli d'infortuni sono descritti essenzialmente in considerazione della ricorrenza di determinati fattori oggettivi (quali, ad esempio, le condizioni igienico-ambientali, l'intrinseca affidabilità e sicurezza dei luoghi, delle macchine e degli impianti impiegati per lo svolgimento delle attività lavorative), nessuna importanza rivestendo, invece, il (pur possibile) concorso di fattori di natura soggettiva (come l'esperienza, la preparazione, l'addestramento professionale, l'idoneità psico-fisica dei lavoratori o, in termini più moderni, la loro informazione e formazione). A tal proposito, appare significativo notare come il d.P.R. n. 547/1955 non faccia divieto specifico di sottoporre i lavoratori a ritmi particolarmente intensi ovvero a lavorazioni complesse o delicate, senza preventivo addestramento. La prospettiva tendenziale è, infatti, quella della prevenzione *oggettiva* del pericolo attraverso la predisposizione di una interminabile serie di cautele volte ad impedire il profilarsi di qualsivoglia situazione di pericolo, compresi quelli derivanti dall'eventuale esecuzione di manovre imprudenti o atipiche da parte degli addetti stessi. Secondo quanto rilevato dalla giurisprudenza⁴⁴, infatti, la normativa antinfortunistica mira(va) a salvaguardare

⁴² In questo senso v. Cass., 12 ottobre 2004, n. 39852, in *Ig. sic. lav.*, 2005, 61.

⁴³ Cass., 12 marzo 1989, n. 15780, in *Cass. pen.*, 1989, 250.

⁴⁴ Cass., 1° giugno 1993, in *Cass. pen.*, 1995, 159.

l'incolumità del lavoratore non soltanto dai rischi derivanti da accidenti o fatalità, ma anche da quelli che potessero scaturire da sue stesse avventatezze, negligenze e disattenzioni, purché normalmente connesse all'attività lavorativa, cioè non abnormi o esorbitanti dal procedimento di lavoro. Pertanto, al di fuori di quest'ultima ipotesi in caso di infortunio sul lavoro originato dalla assenza o dall'inidoneità delle misure antinfortunistiche si assume(va) che nessuna efficienza causale, neppure concorrente, potesse essere attribuita ai comportamenti sia pure disaccorti o maldestri del lavoratore infortunato che avessero dato occasione all'evento, quando questo fosse da ricondursi alla mancanza di quelle cautele che, se adottate, sarebbero valse a neutralizzare anche il rischio di siffatti comportamenti». La conseguenza che logicamente ne deriva è che, nella prospettiva della legislazione antinfortunistica del 1955, non soltanto nessuna compressione od affievolimento della tutela della salute o dell'integrità psico-fisica dei lavoratori sarebbe potuta derivare da semplici scelte di convenienza economica o di limitazione dell'esperienza ovvero della tecnica (sussistendo, invero, un dovere generalizzato di ricerca e di applicazione di tutti i dispositivi necessari per assicurare il massimo della sicurezza ottenibile) ma soprattutto, a differenza di quanto si avrà modo di meglio chiarire con riferimento alla legislazione antinfortunistica di derivazione comunitaria, quella degli anni '50 si era mostrata strenuamente refrattaria nei confronti dell'introduzione di qualunque riferimento ai concetti di "valore-limite" o "rischio minimo consentito" nell'obiettivo tendenziale di porre, pur nella prospettiva di un dovere generale di organizzazione della sicurezza sui luoghi di lavoro, una netta linea di demarcazione tra l'esercizio dell'impresa, ed il dovere assoluto di proteggere la sicurezza dei lavoratori.

2.2. La *road to 231*. La legislazione europea in materia di salute e sicurezza sul lavoro

Pur essendo presente anche nella legislazione antinfortunistica degli anni '50 una categoria prototipica di colpa di organizzazione, pur declinata, come ricordato, in termini rigidamente "umani" oltre che "ultimativi" rispetto all'alternatività assoluta tra sicurezza e prosecuzione delle attività lavorative, l'attuazione della direttiva europea n. 391/1989 con il d.lgs. n. 626/1994 ha condotto ad un radicale cambio di paradigma nella definizione dell'elemento organizzativo ai fini del giudizio di colpa innanzi tutto introducendo espressamente l'elemento "collettivo" e "superindividuale" nell'ambito della delimitazione della figura del "datore di lavoro" il quale, individuato dall'art. 2, d.lgs. n. 81/2008 nel "soggetto titolare del rapporto di lavoro con il lavoratore" viene contestualmente definito come «il soggetto che, secondo il tipo e l'assetto dell'organizzazione nel cui ambito il lavoratore presta la propria attività, ha la responsabilità dell'organizzazione stessa o dell'unità produttiva in quanto esercita i poteri decisionali e di spesa» in tal modo integrando, in termini che possono definirsi "antesignani" rispetto all'impianto del d.lgs. n.

231/2001, la prospettiva del “soggetto” (implicitamente, individuale) con quella dell’“organizzazione” nella quale opera. Dall’angolo visuale della legislazione degli anni ’90 si trattava, invero, di una scelta storicamente e costituzionalmente legata, agli effetti delle responsabilità penali, ad un principio di personalità saldamente ancorato all’umanità del titolare della posizione di garanzia pur cominciando, tuttavia, a rilevare espressamente, la circostanza che l’attività venisse svolta nel contesto di un’organizzazione complessa, ai fini dell’individuazione *nell’organizzazione della persona fisica* responsabile⁴⁵.

Conformemente ad una scelta di «politica legislativa» già sperimentata con l’art. 4, d.lgs. n. 277/1991 (attuazione delle dir. Cee 80/1107, 82/605, 83/477, 86/188 e 88/642 in materia di protezione dei lavoratori contro i rischi derivanti da esposizione ad agenti chimici, fisici e biologici durante il lavoro) anche il legislatore del 1994 scelse di anteporre al complesso delle disposizioni aventi ad oggetto il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori sul luogo di lavoro una norma recante l’indicazione delle “misure generali di tutela” superando l’approccio micro-casistico della legislazione antinfortunistica degli anni ’50. Trattandosi, tuttavia, essenzialmente di una norma di principio destinata ad essere successivamente puntualizzata dalle disposizioni contenute nel provvedimento stesso, la sua violazione non venne punita con una sanzione penale autonoma. Piuttosto, con la determinazione delle “misure generali di tutela”, il legislatore intese tracciare i binari entro i quali dovesse svolgersi il cammino della prevenzione antinfortunistica, indicando altresì i criteri generali per l’interpretazione delle disposizioni contenenti le singole prescrizioni in materia di sicurezza e di salute dei luoghi di lavoro. Sotto tale angolo visuale, parrebbe di poter sostenere che, nella sua prospettiva programmatica, l’art. 3 integri la «parte generale», per così dire, non soltanto del complesso delle disposizioni contenute nel d.lgs. n. 626/1994 ma dell’intero sistema del diritto della prevenzione antinfortunistica in una prospettiva ove l’organizzazione della sicurezza fosse posta al centro della valutazione dell’eventuale responsabilità del datore di lavoro in quanto “processo” da costruire e non più come indefettibile “risultato” da ottenere.

Orbene, coerentemente con la ricordata tendenza a «procedimentalizzare» la gestione della sicurezza dei luoghi di lavoro, la prima regola essenziale che viene fornita dal legislatore non mira più a definire l’oggetto delle misure prevenzionali, bensì ad individuare la metodologia che i soggetti obbligati dovranno seguire per affrontare il problema-sicurezza. A tal proposito, il legislatore richiede che si debba innanzi tutto procedere alla previa valutazione dei rischi per la salute e per la sicurezza nell’obiettivo tendenziale di eliminarli ovvero, ove ciò non sia possibile, di

⁴⁵ In argomento fondamentali i rilievi di A. GARGANI, *Posizioni di garanzia nelle organizzazioni complesse: problemi e prospettive*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 3-4, 2017, 526-527 e Id. *Impedimento plurisoggettivo dell’offesa. Profili sistematici del concorso omissivo nelle organizzazioni complesse*, Pisa, 2022; C. PEDRAZZI, *Profili problematici del diritto penale d’impresa*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1988, 130.

ridurli al minimo in relazione alle conoscenze acquisite in base al progresso tecnico. Come sottolineato da attenta dottrina⁴⁶, nell'identificare nel «rischio» l'oggetto di quella complessa attività valutativa che, come si è avuto modo di rilevare in precedenza, integra un compito prioritario dei vertici aziendali (non potendo la redazione del documento contenente il predetto giudizio essere delegata a soggetti diversi dal datore di lavoro *ex art. 1, comma 4-ter*), il legislatore ha deliberatamente scelto di modificare il baricentro teleologico delle misure generali di tutela rispetto al passato. Nei decreti antinfortunistici del 1955 e del 1956, infatti, la sicurezza del lavoro veniva concepita in termini statici e di valore assoluto con la conseguenza che, qualora non fosse stato possibile eliminare i pericoli connessi allo svolgimento di una determinata lavorazione, sarebbe stato necessario interromperla nella consapevolezza che nessun interesse contrapposto alla sicurezza potesse prevalere su quest'ultimo. In una prospettiva del tutto differenziata si muove, invece, il d.lgs. n. 626/1994 ove il rapporto tra la sicurezza dell'attività lavorativa e la probabilità della verifica di infortuni non è concepito in termini di netta esclusione reciproca bensì di prudente bilanciamento e, per l'appunto, di «organizzazione». L'eliminazione ovvero l'abbattimento del rischio non rappresentano più condizioni indefettibili per lo svolgimento dell'attività lavorativa ma obiettivi tendenziali come chiaramente desumibile dalla circostanza che, ove non sia possibile debellare del tutto il rischio di verifica di infortuni, viene comunque consentito «ridurli al minimo» (lett. b), ovvero alla fonte (lett. c), sostituire ciò che è pericoloso con ciò che non lo è o è *meno pericoloso* ovvero utilizzare, in termini limitati, agenti chimici, fisici o biologici sul luogo di lavoro (lett. i). La richiamata prospettiva, dinamica e non più statica, del bilanciamento tra l'interesse della sicurezza e quello legato alla prosecuzione dell'attività lavorativa pur in presenza di situazioni di rischio per la salute dei prestatore non è estranea alla giurisprudenza di legittimità formatasi successivamente all'entrata in regime della legislazione antinfortunistica di derivazione comunitaria avendo la Corte di cassazione⁴⁷ avuto modo di precisare come «nel caso in cui esistano plurime modalità operative utilizzabili per il compimento di un'attività rientrante nel ciclo produttivo, il datore di lavoro, i dirigenti ed i preposti hanno l'obbligo di privilegiare quella che, in concreto ma anche in astratto, si presenti come caratterizzata da una minore pericolosità per l'incolumità dei lavoratori con una valutazione comparativa del rapporto tra la gravità del rischio e i costi della soluzione prescelta anche in ragione delle dimensioni dell'azienda, che non può non privilegiare la salute e la sicurezza dei lavoratori». Analogamente, il d.lgs. n. 626/1994 introduce, indicando le misure generali di tutela della sicurezza e della salute dei lavoratori, la c.d. «clausola di compatibilità» richiamando i soggetti destinatari degli obblighi prevenzionistici a fare quanto «concretamente

⁴⁶ T. PADOVANI, *Il nuovo volto del diritto penale del lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1996, 1161.

⁴⁷ Cass., 3 ottobre 2001, in *Ig. sic. lav.*, 2002, 103.

possibile» ovvero «tecnicamente attuabile». In merito al tema della determinatezza dei doveri connessi all'adozione di misure generali di tutela, chiamata a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale degli artt. 13, comma 1, e 41, comma 1, d.lgs. n. 277/1991 sotto il profilo della possibile lesione del principio di determinatezza nella parte in cui postulavano l'imputazione al datore di lavoro, ai dirigenti ed ai preposti di una responsabilità penale per non aver fatto «quanto concretamente attuabile», la Corte costituzionale⁴⁸ ha affermato che per «*misure concretamente attuabili* devono intendersi quelle che, nei diversi settori e nelle differenti lavorazioni, corrispondono ad applicazioni tecnologiche generalmente praticate e ad accorgimenti organizzativi e procedurali altrettanto generalmente acquisiti, sicché penalmente censurabile è soltanto la deviazione dei comportamenti dell'imprenditore dagli *standards* di sicurezza propri, in concreto e nel momento storico determinato, delle diverse attività produttive». Fermo resta, tuttavia, che, come correttamente rilevato dalla dottrina⁴⁹, la definizione del «concretamente possibile» non possa dipendere dalle dimensioni ovvero dalla disponibilità di mezzi dell'impresa, senza con questo legittimare la creazione di situazioni nelle quali la sicurezza assuma un ruolo marginale. Ciò che importa rilevare è, piuttosto, l'ulteriore *arretramento della soglia della tutela penale* che, come ricordato, dovrà tendere, per l'appunto, dinamicamente all'eliminazione ovvero al contenimento del rischio e non necessariamente all'eliminazione radicale del pericolo. Il concetto di «pericolo», infatti, differisce significativamente da quello di «rischio» dal momento che mentre il primo è «la proprietà o qualità intrinseca di una determinata entità (sia essa una sostanza, un materiale, un'attrezzatura ovvero un procedimento produttivo) avente una *potenzialità di danno*» laddove il secondo si identifica con la *probabilità* che venga raggiunto il livello potenziale di danno nelle condizioni d'impiego dell'entità considerata e di esposizione di chi l'adopera, con la conseguenza che un oggetto che possiede un'attitudine ad offendere diviene un rischio allorquando, per le condizioni (dinamiche) nelle quali si trova collocato o per le modalità della sua utilizzazione, diviene *probabile* (entro margini calcolabili di maggiore o minore ampiezza) la verifica del danno stesso⁵⁰. Emerge, dunque, con riferimento alla nozione di «rischio» una caratterizzazione non necessariamente «patologica», come, invece, nel concetto di pericolo ma una sorta di qualificazione intrinseca suscettibile di evolversi in danno solo in caso di concorrenza di fattori legati, per l'appunto, al modo in cui una certa attività viene svolta, ponendosi le basi per la richiamata rilevanza centrale dell'organizzazione del governo dei rischi.

Sulla base di tali premesse si comprende, dunque, come la finalizzazione delle misure di tutela alla gestione del rischio e non all'eliminazione del pericolo abbia

⁴⁸ Corte cost. n. 312/1996, in *Foro it.*, 1996, I, 2957.

⁴⁹ T. PADOVANI, *Il nuovo volto del diritto penale del lavoro*, cit., 1161.

⁵⁰ A. CULOTTA, M. DI LECCE, G. COSTAGLIOLA, *Prevenzione e sicurezza nei luoghi di lavoro. La disciplina giuridica vigente*, Milano, 1998.

modificato l'approccio stesso nei confronti del problema sicurezza il quale, da valore assoluto che era, si è trasformato in un obiettivo tendenziale, essendosi anche la dottrina⁵¹ più risalente mostrata concorde nel ritenere che l'obbligazione di sicurezza sia, per l'appunto, "un'obbligazione di mezzi e non di risultato" dovendo i soggetti della sicurezza dimostrare non di aver raggiunto un indefettibile risultato sul piano della sicurezza bensì di essersi "organizzati", *rectius* di aver fatto ricorso ai mezzi più adeguati per l'attuazione del massimo della sicurezza concretamente possibile.

Data la *vicinitas* storica e funzionale tra l'organizzazione della salute e della sicurezza sul lavoro e l'organizzazione del governo dei rischi nell'attività d'impresa ai fini della responsabilità 231, di particolare rilievo ai fini che qui interessano, risulta l'ulteriore evoluzione della legislazione in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro con speciale riguardo all'intersezione della materia lavoristica con la responsabilità amministrativa degli enti collettivi attraverso la previsione, all'art. 30, d.lgs. n. 81/2008, dei modelli di organizzazione e gestione⁵². Invero, nella sua prima versione, il d.lgs. n. 231/2001 non prevedeva i reati in materia di lavoro tra quelli presupposto della responsabilità dell'ente. Le ragioni del mancato inserimento dei reati in materia di lavoro e di quelli in materia ambientale erano state diverse⁵³. Oltre a quelle propriamente corporative, legate alla dirompente efficacia che una tale scelta avrebbe potuto avere sulla vita delle imprese, sul piano più strettamente tecnico, le maggiori resistenze si registravano con riferimento alla loro natura colposa e, quindi, alla loro totale eterogeneità rispetto alla caratterizzazione (dolosa) degli altri reati previsti dagli artt. 24 ss. Senonché, i reati in materia di lavoro presentano una frequenza ed un'importanza tale nella vita di qualunque impresa, che continuare ad escluderli dall'ambito di operatività del d.lgs. n. 231/2001 sarebbe risultata una scelta anacronistica, con il sapore dell'ingiustificato privilegio. Peraltro, come ricordato, la materia della sicurezza del lavoro era stata già da tempo sottoposta a modificazioni legislative, che avevano esaltato la logica della procedimentalizzazione della gestione del rischio-reato. Sul piano tecnico si

⁵¹ L. MONTUSCHI, *I principi generali del d.lgs. 626/1994 e successive modifiche*, in ID. (a cura di), *Ambiente, salute e sicurezza*, Torino, 1997, 47; S. MARGIOTTA, *Salute e sicurezza sui luoghi di lavoro*, in *Dir. prat. lav.*, 1996, 1632.

⁵² F. CURI, *Colpa di organizzazione e impresa: tertium datur. La responsabilità degli enti alla luce del Testo Unico in materia di sicurezza sul lavoro*, in ID. (a cura di), *Sicurezza sul lavoro. Colpa di organizzazione e impresa*, Bologna, 2009, 143; N. PISANI, *Profili penalistici del testo unico sulla salute e sicurezza sui luoghi di lavoro*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 7; T. VITARELLI, *Infortuni sul lavoro e responsabilità degli enti: un difficile equilibrio normativo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 2, 709.

⁵³ In argomento *amplius* A. ALESSANDRI, *Riflessioni penalistiche sulla nuova disciplina*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, Milano, 2002; A. LANZI, P. ALDROVANDI, *L'applicazione del D. Lgs. 231/2001 sulla responsabilità amministrativa degli enti per fatto di reati, ai delitti di omicidio colposo e lesioni personali colpose con violazione di norme antinfortunistiche*, in F. Bacchini (a cura di), *Commentario alla sicurezza del lavoro*, Milano, 2008, 225-252.

sarebbe, dunque, trattato di un trapianto assolutamente indolore. A distanza di sei anni dall'entrata in vigore della disciplina generale, il legislatore provvedeva, dunque, all'ampliamento da più parti richiesto. In particolare, prima del d.lgs. n. 81/2008, l'art. 9, legge n. 123/2007 aveva già novellato il d.lgs. n. 231/2001 introducendovi l'art. 25-septies, con il quale il novero dei reati presupposto della responsabilità degli enti veniva ampliato a quelli di *omicidio colposo e lesioni colpose gravi o gravissime, commessi con violazione delle norme antinfortunistiche e sulla tutela dell'igiene e della salute sul lavoro*⁵⁴. In particolare, si stabiliva l'applicazione di una sanzione pecuniaria non inferiore a 1000 quote in relazione ai delitti di cui agli artt. 589 e 590, comma 3, c.p., commessi con violazione delle norme antinfortunistiche e sulla tutela dell'igiene e della salute sul lavoro. Nel caso di condanna per uno di quest'ultimi, si disponeva poi l'applicazione delle sanzioni interdittive di cui all'art. 9, comma 2, per una durata non inferiore a tre mesi e non superiore ad un anno. Dopo pochi mesi, l'art. 300, d.lgs. n. 81/2008 ha ulteriormente modificato l'art. 25-septies. In particolare, fermo che reati presupposto della responsabilità dell'ente rimangono soltanto le lesioni personali o l'omicidio colposo commessi con violazione delle norme sulla tutela della salute e della sicurezza del lavoro e non più "con violazione delle norme antinfortunistiche e sulla tutela dell'igiene e della salute sul lavoro" come nella legge n. 123/2007, è stata prevista una differenziazione delle risposte sanzionatorie nei confronti dell'ente a seconda che il delitto commesso sia quello di lesioni personali o di omicidio colposo. In quest'ultima ipotesi, la risposta sanzionatoria viene ulteriormente differenziata a seconda che la morte derivi dalla *violazione dell'art. 55, comma 2* o dall'inosservanza di qualunque altra disposizione sulla tutela della salute e della sicurezza sul lavoro.

Il punto d'arrivo della *road to 231* ravvisabile nell'evoluzione della legislazione, anche e soprattutto d'interesse penalistico, in materia di salute e sicurezza può, dunque, essere individuato nell'art. 30, d.lgs. n. 81/2008 dedicato, per l'appunto, alla predisposizione dei modelli di organizzazione e gestione idonei alla prevenzione dei reati di lavoro. Il riferimento al modello di organizzazione costituisce il baricentro del richiamato "nuovo volto" del diritto penale del lavoro, dal momento che esprime quella tendenza, già dimostrata dalla legislazione antinfortunistica a partire dai primi anni '90, alla procedimentalizzazione della gestione rischio, che si manifesta, innanzi tutto, attraverso l'elaborazione di un documento che valuti la geografia e l'entità delle sue fonti. Attraverso gli artt. 30 e 300, il d.lgs. n. 81/2008 ha inteso portare al culmine tale processo, rendendo strutturali le scelte in materia di sicurezza e salute sui luoghi di lavoro, equiparandole alle attività propriamente manageriali. Fuori dalla logica dell'ennesima sovrastruttura burocratica, il modello ha formalizzato per iscritto gli obiettivi da conseguire anche allo scopo di valutarne

⁵⁴ G. NICOLINI, *Responsabilità amministrativa degli enti: profili applicativi*, in *Ig. sic. lav.*, 2/2008, 81.

l'efficacia nella vita dell'azienda⁵⁵. Il carattere strutturale e manageriale di tale forma di organizzazione dell'accertamento e della mitigazione del rischio-reato è direttamente desumibile dalla specificazione, contenuta al comma 1 dell'art. 30, secondo la quale il modello deve essere adottato ed efficacemente attuato, assicurando un "sistema aziendale" per l'adempimento di tutti gli obblighi giuridici relativi. La scelta del legislatore del 2008 di specificare il contenuto del modello risulta significativa della volontà di istituzionalizzare la gestione della sicurezza nei luoghi di lavoro. Pur non avendo previsto una specifica disciplina riguardante il presupposto *soggettivo* della responsabilità dell'ente ai sensi del d.lgs. n. 231/2001, essendo allo scopo sufficiente in rinvio agli artt. 5, 6 e 7, d.lgs. n. 231/2001, l'art. 30, d.lgs. n. 81/2008 ha specificamente delineato i caratteri del fondamentale presupposto *oggettivo*, vale a dire il modello di organizzazione e gestione. Esso è definito in generale dall'art. 2, comma 1, lett. dd) come strumento per la definizione e l'attuazione di una politica aziendale, ma i requisiti idonei all'esclusione della responsabilità dell'ente per i reati menzionati all'art. 25-*septies* sono definiti dall'art. 30. Le ragioni di tale previsione risiedono nel peculiare modo d'essere del rischio per la salute e la sicurezza dei lavoratori. In particolare, il modello di organizzazione e di gestione idoneo ad avere efficacia esimente della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche deve essere adottato ed efficacemente attuato assicurando un sistema aziendale per l'adempimento di tutti gli obblighi giuridici relativi a particolari aree ritenute più significative sotto il profilo dell'entità e del numero delle fonti di rischio. In particolare, il modello deve plasmare la forma organizzativa dell'azienda nelle sue diverse componenti della struttura, dei sistemi operativi e del potere organizzativo attribuito ai diversi garanti della sicurezza. Gli elementi costitutivi del modello sono, infatti, a) il rispetto degli standard tecnico-strutturali di legge relativi a attrezzature, impianti, luoghi di lavoro, agenti chimici, fisici e biologici; b) le attività di valutazione dei rischi e di predisposizione delle misure di prevenzione e protezione conseguenti; c) le attività di natura organizzativa, quali emergenze, primo soccorso, gestione degli appalti, riunioni periodiche di sicurezza, consultazioni dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza; d) le attività di sorveglianza sanitaria; e) le attività di informazione e formazione dei lavoratori; f) le attività di vigilanza con riferimento al rispetto delle procedure e delle istruzioni di lavoro in sicurezza da parte dei lavoratori; g) la acquisizione di documentazioni e certificazioni obbligatorie di legge; h) le periodiche verifiche dell'applicazione e dell'efficacia delle procedure adottate. Il modello organizzativo e gestionale di cui al comma 1 deve altresì prevedere idonei sistemi di registrazione dell'avvenuta effettuazione di tali attività ritenute nevralgiche per la tutela della sicurezza e della salute sui luoghi di lavoro. Applicando un principio valido anche con riferimento

⁵⁵ In argomento L. GOLZIO, A. MONTEFUSCO, *Modelli di organizzazione e gestione*, in M. Tiraboschi (a cura di), *Il Testo Unico della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Milano, 2008, 391-398.

ai presupposti di validità e di efficacia della di funzioni, l'art. 30, comma 3 stabilisce che il modello organizzativo debba in ogni caso prevedere, per quanto richiesto dalla natura e dimensioni dell'organizzazione e dal tipo di attività svolta, un'articolazione di "funzioni" che assicuri le competenze tecniche e i poteri necessari per la verifica, valutazione, gestione e controllo del rischio in tal modo facendo rilevare l'elemento "organizzativo" anche nell'ottica di una sorta di definizione del perimetro della "segregazione" delle funzioni attribuite *ex lege* ed *ex contractu*. Nella richiamata prospettiva del dinamismo degli obblighi organizzativi, si stabilisce, inoltre, che il modello debba altresì prevedere un idoneo sistema di controllo sull'attuazione del medesimo modello e sul mantenimento nel tempo delle condizioni di idoneità delle misure adottate. Analogamente a quanto previsto per il documento di valutazione dei rischi di cui agli artt. 15 e 28, il riesame e l'eventuale modifica del modello organizzativo devono essere adottati, in collaborazione tra più soggetti tra i quali spiccano il progettista e lo specialista della sicurezza, quando siano scoperte violazioni significative delle norme relative alla prevenzione degli *infortuni e all'igiene sul lavoro*, ovvero in occasione di mutamenti nell'organizzazione e nell'attività in relazione al progresso scientifico e tecnologico. Trattandosi, tuttavia, di valutazioni complesse e di sistemi difficilmente affidabili alla solitaria opera del datore di lavoro e dei suoi collaboratori, l'art. 30, comma 5, attualizzando un cursorio riferimento dell'art. 6, comma 3, d.lgs. n. 231/2001 alla mera eventualità di redigere il modello sulla base delle Linee guida delle organizzazioni di categoria, dispone che, in sede di prima applicazione, i modelli di organizzazione aziendale definiti conformemente alle Linee guida UNI-INAIL per un sistema di gestione della salute e sicurezza sul lavoro (SGSL) del 28 settembre 2001 o al British Standard OHSAS 18001:2007 (ora ISO 37301:2021) si presumono conformi ai requisiti richiesti. Questo riferimento consente di obiettivizzare il giudizio di colpa eventualmente formulabile a carico dell'ente, uscendo dall'*empasse* di una regola cautelare autoimposta, quale sarebbe quella contenuta in un modello di organizzazione redatto dal possibile autore della violazione. Come rilevato da parte della dottrina in relazione alla formulazione del giudizio di colpa «trattandosi di definire un'esigenza cautelare obiettiva, non può che rilevare tutto quanto era idoneo, in rapporto alle conoscenze umane di un dato momento storico, ad impedire l'evento o a circoscrivere il rischio: il solo fatto che si profili l'utilizzabilità di una certa misura cautelare, ne impone in linea di principio l'adozione, a prescindere dalla peculiare situazione dell'agente e dalla corrispondenza del suo operato ad un modello di natura soggettiva»⁵⁶. A tal proposito, la giurisprudenza⁵⁷ ha, tuttavia, affermato la priorità logico-giuridica dell'efficace attuazione del modello rilevando come in materia di

⁵⁶ T. PADOVANI, *Diritto penale*, VIII ed., Milano, 206. Più specificamente sull'art. 25-septies v. P. ALDROVANDI, *Responsabilità amministrativa degli enti per i delitti in violazione di norme antinfortunistiche*, in *Ig. sic. lav.*, 10/2007, 571.

⁵⁷ Così Cass. pen., sez. IV, 28 maggio 2019, n. 29538, in *Guida dir.*, 2019, 38, 104.

responsabilità amministrativa *ex art. 25-septies*, il criterio di imputazione soggettiva nei confronti dell'ente è correttamente spiegato valorizzando il vantaggio dell'ente consistito nella velocizzazione degli interventi di manutenzione e nel risparmio sul materiale, risultando in proposito irrilevante il fatto che il modello organizzativo adottato fosse conforme alle norme BS OHSAS 18001:2007, ma sia risultato non efficacemente attuato nell'ottica prevenzionale.

Il modello organizzativo previsto dall'art. 30, dunque, mostra la presenza di numerose "sequenze genetiche" comuni tra valutazione dei rischi in materia di salute e sicurezza nel relativo documento e adempimento dei doveri documentali *ex d.lgs. n. 231/2001* in tal modo integrando una sorta di presupposto della responsabilità degli enti di carattere "esponenziale" rispetto alla posizione delle persone fisiche autrici dei reati-presupposto. Come fatto palese nell'ambito di studi scientifici non giuridici sulla genesi e gli effetti della colpa, nella dinamica delle organizzazioni complesse può essere costruito un *fault tree*⁵⁸ che dall'*organizational failure* possa condurre all'*human error* in tal modo invertendo il tradizionale ordine dei fattori che, anche ai fini che qui interessano, conduce a costruire i presupposti di imputazione della responsabilità all'ente secondo lo schema della "risalita" dalla persona fisica alla *corporation*. Al contrario il rilievo dell'organizzazione nella fondazione colpevole della responsabilità da reato nei soggetti superindividuali parrebbe dover essere fondato proprio sulla "primogenitura" dell'indagine sull'efficacia e l'idoneità delle attività organizzative rispetto all'errore umano.

Sotto tale ultimo profilo, un elemento di grande rilievo nel contesto dell'art. 30 è la previsione contenuta nei commi 5 e 5-bis secondo la quale «in sede di prima applicazione, i modelli di organizzazione aziendale definiti conformemente alle a UNI-INAIL per un sistema di gestione della salute e sicurezza sul lavoro (SGSL) del 28 settembre 2001 o al British Standard OHSAS 18001:2007 *si presumono conformi* ai requisiti di cui al presente articolo per le parti corrispondenti. Agli stessi fini «ulteriori modelli di organizzazione e gestione aziendale possono essere indicati dalla Commissione di cui all'articolo 6» precisandosi altresì che «la commissione consultiva permanente per la salute e sicurezza sul lavoro elabora procedure semplificate per la adozione e la efficace attuazione dei modelli di organizzazione e gestione della sicurezza nelle piccole e medie imprese. Tali procedure sono recepite con decreto del Ministero del Lavoro, della salute e delle politiche sociali». Il rischio, insito nel rilievo centrale attribuito all'elemento organizzativo, di indulgere

⁵⁸ L. JINFELI, L. YINGLEI, M. XUEMING, W. LIANG, L. JIELIN, *Fault Tree Analysis Using Bayesian Optimization: a Reliable and Effective Fault Analysis Approaches*, in *Journal of Failure Analysis and Prevention*, 2021-04, 21(2), 619; R. FLAGE, P. BARALDI, E. ZIO, T. AVEN, *Probability and Possibility-Based Representations of Uncertainty in Fault Tree Analysis*, in *Risk Analysis*, 2013-01, 33-1, 121; D. HARIYANI, P. HARIYANI, S. MISHRA, M.K. SHARMA, *Causes of Organizational Failure. A Literature Review*, in *Social Sciences & Humanities Open*, 2024-01, 10, 101; S. HABERSANG, J. KUBELIN-JOST, M. REIHLEN, C. SECKLER, *A Process Perspective on Organizational Failure: A Qualitative Meta-Analysis*, in *Journal of Management Studies*, 2019-01, 56(1), 19.

verso forme di *post hoc propter hoc* che inneschino automatismi nella risalita verso la responsabilità dell'ente a seguito della verifica di infortuni⁵⁹ ha indotto il legislatore a prevedere, sia pur in termini ancora oggetto di ampio dibattito, forme di presunzione (pur semplice) di conformità del modello con riferimento alle quali la citata Commissione consultiva permanente ha elaborato una posizione ufficiale che ponesse alcuni primi elementi di chiarezza interpretativa rispetto alle diverse difficoltà pratico-applicative da più parti evidenziate in relazione al sistema della responsabilità da reato di lavoro degli enti. In particolare, sebbene i modelli di organizzazione e gestione in materia di lavoro avessero enfatizzato e sostenuto l'importanza di introdurre per la prima volta i sistemi di gestione per la salute e la sicurezza sul lavoro quali strumenti fondamentali per la realizzazione concreta di un modello di "sicurezza sistemica", essi possono essere recepiti alla stregua di una mera opportunità per le aziende per non incorrere nelle pesanti conseguenze determinate dalla responsabilità per i reati più gravi (omicidio colposo e lesioni personali colpose), in materia di salute e sicurezza sul lavoro. Risulta, dunque, fondamentale chiarire l'interpretazione del determinante richiamo alla presunzione di conformità dei sistemi di gestione nei limiti delle "parti corrispondenti", ponendo la necessità di comprendere come "modulare" la complessità della registrazione delle attività svolte, soprattutto nelle piccole e microimprese, contemperare l'adozione del sistema disciplinare, in caso di mancato rispetto delle misure adottate, con le previsioni dei vari contratti di lavoro applicabili e definire le modalità ed effetti del mantenimento nel tempo delle condizioni di idoneità⁶⁰ valorizzando il riferimento,

⁵⁹ Pressoché isolata in senso contrario Trib. Fermo, 28 febbraio 2017, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2018, 4, 353 secondo il quale nei reati colposi d'evento, considerato che i concetti di interesse e vantaggio vanno riferiti *alla condotta e non all'esito antigiusuridico*, si deve escludere la responsabilità per illecito amministrativo dell'ente, nell'ipotesi di lesioni personali del lavoratore, qualora non vi sia la prova di alcuno dei criteri di imputazione oggettiva di cui all'art. 5, d.lgs. n. 231/2001 e nessun elemento permetta di evidenziare che la condotta colposa sia frutto di una violazione deliberata delle regole cautelari finalizzate al perseguimento di un interesse della società, piuttosto che il risultato di una semplice sottovalutazione dei rischi o di una cattiva considerazione delle misure di prevenzione necessarie. Di grande interesse anche la scelta, parimenti isolata, di Cass. pen., sez. IV, 24 marzo 2022, n. 13218, in *Guida dir.*, 2022, 19 secondo la quale In tema di responsabilità degli enti derivante da reati colposi di evento in violazione della normativa antinfortunistica, la circostanza che il risparmio conseguito per la mancata adozione delle misure antiinfortunistiche sia stato minimo a fronte delle spese ingenti che la società affronta per la manutenzione e la sicurezza può rilevare per escludere la responsabilità dell'ente soltanto in situazioni nelle quali l'infortunio sia plausibilmente riconducibile a una semplice sottovalutazione del rischio o ad un'errata valutazione delle misure di sicurezza necessarie alla salvaguardia della salute dei lavoratori e non quando quel rischio sia stato valutato esistente dallo stesso datore di lavoro, e le misure per prevenirlo, indicate nel documento di valutazione del rischio, siano state poi consapevolmente disattese per un lungo periodo di tempo.

⁶⁰ La Commissione consultiva permanente per la salute e sicurezza sul lavoro ha fornito primi chiarimenti sul sistema di controllo (comma 4, art. 30, d.lgs. n. 81/2008) ed indicazioni per l'adozione del sistema disciplinare (comma 3, art. 30, d.lgs. n. 81/2008) per le Aziende che hanno adottato un

ancora una volta “pionieristico” del settore del diritto penale del lavoro, a presunzioni di idoneità dei modelli che potrebbero porsi alla base delle più moderne declinazioni di una *compliance* capace di proiettarsi anche oltre la dimensione della colpa.

La giurisprudenza in tema di responsabilità amministrativa da reato (in materia di lavoro) degli enti risulta altresì centrale anche rispetto all’intersezione con i requisiti dell’“interesse” e del “vantaggio” definiti, ai fini che qui rilevano, diversi ed alternativi. In particolare, l’interesse è definito alla stregua di un criterio *soggettivo*, il quale rappresenta l’intento del reo di arrecare un beneficio all’ente mediante la commissione del reato, essendo per questo l’interesse indagabile solamente *ex ante* risultando altresì del tutto irrilevante che si sia o meno realizzato il profitto sperato. Nei reati colposi di evento, affinché l’interesse sussista viene ritenuta necessaria la consapevolezza della violazione delle norme antinfortunistiche, in quanto è proprio da tale violazione che la persona fisica ritiene di poter trarre un beneficio economico per l’ente (vale a dire un risparmio di spesa): la volontà di risparmiare viene quindi considerata indispensabile affinché sussista l’interesse dell’ente. Diversamente deve ragionarsi con riferimento al vantaggio, che è criterio oggettivo, legato all’effettiva realizzazione di un profitto in capo all’ente quale conseguenza della commissione del reato, e per questo il vantaggio deve essere analizzato, a differenza dell’interesse, *ex post*. Nei reati colposi di evento, la condotta è rappresentata dalla violazione delle regole cautelari antinfortunistiche, ed è dunque in riferimento ad essa che bisognerà indagare se, *ex post*, l’ente abbia ottenuto un vantaggio di carattere economico. In questa ottica, potrà ravvisarsi il vantaggio dell’ente qualora la persona fisica abbia violato sistematicamente le norme prevenzionistiche, consentendo una riduzione dei costi ed un contenimento della spesa con conseguente massimizzazione del profitto⁶¹. Le peculiarità del sistema della tutela della salute e

modello organizzativo e di gestione definito conformemente alle Linee guida UNI INAIL (edizione 2001) o alle BS OHSAS 18001:2007. In particolare, il Ministero del Lavoro, con nota n. 15816 dell’11 luglio 2011, ha informata che la Commissione consultiva permanente per la salute e sicurezza sul lavoro ha approvato nella seduta del 20 aprile 2011 il documento con cui ha provveduto a fornire i primi chiarimenti sul sistema di controllo (comma 4, art. 30, d.lgs. n. 81/2008) ed indicazioni per l’adozione del sistema disciplinare (comma 3, art. 30, d.lgs. n. 81/2008) per le Aziende che hanno adottato un modello organizzativo e di gestione definito conformemente alle Linee guida UNI INAIL (edizione 2001) o alle BS OHSAS 18001:2007. Al suddetto documento è allegata la Tabelle di correlazione “Art. 30 del d.lgs. n. 81/2008 – Linee Guida UNI INAIL – BS OHSAS 18001:2007” da cui emerge che l’unica parte non corrispondente tra le Linee guida UNI INAIL, le BS OHSAS 18001:2007 e quanto richiesto dall’art. 30 del Testo Unico sulla sicurezza, è l’adozione di un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello. Infatti tale sistema disciplinare è espressamente richiesto come requisito essenziale solo dall’art. 30, d.lgs. n. 81/2008.

⁶¹ Così Cass. pen., sez. IV, 26 gennaio 2022, n. 39615, in *Guida dir.*, 2023, 1. In merito all’ulteriore specificazione del guadagno da produttività non ostacolata dal rispetto della normativa prevenzionale; del risparmio sui costi di consulenza, sugli interventi strumentali, sulle attività di formazione

sicurezza sui luoghi di lavoro si apprezza altresì in relazione alla mancata corrispondenza biunivoca tra esiguità del risparmio di spese e rilevanza dell'interesse o del vantaggio potendo anche la mancata adozione di cautele comportanti limitati risparmi di spesa essere causa di reati colposi di evento in violazione della normativa antinfortunistica. Si assiste, dunque, ad una sorta di rimodulazione degli elementi costitutivi della responsabilità dell'ente trainata dall'inerenza al settore della sicurezza sul lavoro della regola cautelare violata⁶².

2.3. L'organizzazione prima e dopo la colpa

Il richiamato rilievo dell'elemento organizzativo della colpa degli enti consente, traendo spunto dalle *lessons learned* del diritto penale del lavoro, di ipotizzare un rilievo della procedimentalizzazione della gestione e della mitigazione dei rischi-reato anche oltre la colpa, tanto in prospettiva antecedente quanto di riparazione *ex post*. Nel quadro della definizione di un'attitudine, per così dire, "extrasanzionatoria" dell'organizzazione con funzione di riduzione del rischio di "emersione" dei presupposti di un rimprovero colposo o di opportunità di *self cleaning post delictum* la riflessione teorica e lo stato d'avanzamento delle soluzioni normative fanno registrare un maggior livello di maturità nel segmento che riguarda l'organizzazione "dopo la colpa" essendo, invece, le forme di cooperative *compliance ante delictum* ancora limitate, sul piano della sistematizzazione normativa, al solo caso del *Tax Control Framework*. In verità, in termini estensivi l'intero sistema 231 può considerarsi finalizzato, raccogliendo l'eredità dell'impianto lavoristico, ad impegnare i soggetti, individuali e collettivi, più prossimi alle fonti di rischio a forme di *reflexive organization* e quindi *regulation* per costruire un sistema aziendale di *business* ispirato a standard di *integrity* e *sustainability* e correlativamente ridurre i rischi di realizzazione di reati nell'esercizio dell'attività di impresa. Tuttavia, ai fini che qui

e informazione del personale; o, ancora, della velocizzazione degli interventi di manutenzione e di risparmio sul materiale v. Cass. pen., sez. IV, 9 gennaio 2024, n. 1971, in *Guida dir.*, 2024, 8.

⁶² In argomento v. Cass. pen., sez. III, 12 luglio 2023, n. 39129, in *Cass. pen.*, 2024, 5, 1628. Analogamente Cass., sez. IV, 15 settembre 2022, n. 33976, in *CED Cass.*, n. 283556, secondo cui la responsabilità dell'ente non può essere esclusa per la sola esiguità del vantaggio o per la scarsa consistenza dell'interesse perseguito, in un contesto generale in cui, sovente, limitate imprudenze o negligenze possono risolversi in immani catastrofi. Nello stesso senso Cass., sez. IV, 26 ottobre 2020, n. 29584, in *Guida dir.*, 2021, 867, ove si *ridimensiona il ruolo della sistematicità della violazione*, affermando che l'interesse può sussistere anche in relazione a una trasgressione isolata, allorché altre evidenze fattuali dimostrino tale collegamento finalistico, così neutralizzando il valore probatorio astrattamente riconoscibile al connotato della sistematicità. Analogamente Cass., sez. IV, 20 giugno 2022, n. 33976, in *Guida dir.*, 2022, 38, che precisa come il requisito della commissione del reato nell'interesse dell'ente non richiede una sistematica violazione di norme antinfortunistiche ed è ravvisabile anche in relazione a trasgressioni isolate se altre evidenze fattuali dimostrano il collegamento finalistico tra la violazione e l'interesse dell'ente, ed anche un'unica violazione ben può fondare la prova della colpa di organizzazione fondante l'addebito amministrativo. Conforme: v. Cass., sez. IV, 24 marzo 2021, n. 12149, in *Guida dir.*, 2021, 20.

interessano di valorizzazione dell'elemento organizzativo fuori da una logica di adempimento pre- o post-sanzionatorio, rileva far riferimento a forme di *non-mandatory compliance* che, rimesse all'impegno volontario del soggetto coinvolto nell'attività rischiosa, possano comunque assumere rilievo finale nella prospettiva dell'esclusione a monte o nell'estinzione o mitigazione a valle delle conseguenze afflittive dell'illecito d'impresa. Sganciare, per così dire, il rilievo dell'organizzazione da quello della colpa consente anche di superare una logica tradizionalmente definibile in termini "premiali" aprendo la riflessione a forme "strutturali" di contenimento della criminalità d'impresa attraverso l'impegno organizzativo "strutturale ed integrato".

Traendo le mosse dall'"organizzazione prima della colpa", la *cooperative compliance in materia fiscale* è regolata nel nostro sistema dal d.lgs. n. 128/2015 con effetti che non consentono ai soggetti che vi accedono di concordare e modificare al ribasso la base imponibile fissato per legge, permettendo piuttosto di raggiungere un accordo sulle caratteristiche del sistema attivato dalla parte privata per gestire correttamente i rischi fiscali nella richiamata logica della produzione finale di effetti positivi a valle di un impegno preventivo di gestione dialogica del rischio fiscale. Il contribuente deve, infatti, adottare un *sistema di rilevazione, misurazione, gestione e controllo* del rischio (c.d. *tax control framework*), redatto alla luce delle indagini e delle valutazioni del *tax risk manager* aziendale, predisporre e poi presentare all'Amministrazione finanziaria un documento periodico di raccolta dei risultati riguardanti il controllo dei propri rischi fiscali. L'amministrazione dovrà poi valutare l'attività economica del contribuente e la legittimità dei controlli; in particolare: l'amministrazione, dopo aver svolto la sua attività istruttoria riguardante la verifica dei requisiti oggettivi, comunica all'impresa eventuali rischi fiscali riscontrati successivamente all'originaria mappatura dei rischi, consigliando le migliori soluzioni. Il contribuente può correggere l'anomalia e stipulare un accordo di adempimento collaborativo, ovvero la formale approvazione degli aspetti tributari condivisi tra l'impresa e l'amministrazione finanziaria con un apposito documento (c.d. *nota di chiusura della procedura*) da redigere almeno una volta l'anno ovvero entro il termine di presentazione della dichiarazione dei redditi⁶³. Il primo effetto dell'ammissione per il contribuente sarà l'inserimento nell'elenco pubblico e obbligatorio degli aderenti al regime, reperibile sul sito pubblico dell'Agenzia delle entrate. Il regime si applica al periodo d'imposta nel corso del quale la richiesta di adesione è trasmessa all'Agenzia e lo stesso si intende rinnovato salvo volontà contraria del contribuente.

In una prospettiva di valorizzazione dell'organizzazione "prima della colpa"⁶⁴

⁶³ In argomento C. SANTORIELLO, S. SODANO, *La «naturale» connessione tra il regime di adempimento collaborativo ed i modelli organizzativi 231*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2024, 1.

⁶⁴ A. TROPEA, *I profili giuridici dell'adempimento collaborativo*, in *Riv. trim. dir. trib.*, 2017, 3-4, 811.

«l'Amministrazione finanziaria, in via del tutto innovativa rispetto al passato, è chiamata a svolgere un ruolo *consulenziale* a favore dell'impresa aderente al regime», il quale, fuori dalla logica dell'adempimento di doveri a vario titolo preventivamente sanzionati, l'Ufficio dell'Agenzia delle entrate collabora con il privato emanando atti di indirizzo dell'attività economica secondo un'interpretazione condivisa dalle parti. In termini, per così dire, parzialmente “assonanti” con la categoria delle “misure generali di tutela” della legislazione lavoristica, il *tax control framework* non è basato su formalità cogenti ovvero, come con la decettazione antinfortunistica ottocentesca, sull'osservanza di prescrizioni tassative ma sul principio della atipicità delle forme elasticamente adattabili alle caratteristiche del caso concreto con particolare attenzione per le caratteristiche organizzative dell'impresa aderente, ferma l'osservanza, anch'essa in linea con il principio della *mutual trust*, di fondamentali doveri di trasparenza e collaborazione, e la promozione di un sistema aziendale di *fiscal integrity* improntato sulla leale cooperazione tra le parti, sul reciproco affidamento e la buona fede ai fini del raggiungimento dell'accordo.

Pur se meno direttamente espressivi di istanze di *cooperative compliance* sebbene comunque pertinenti alla fondazione di una rilevanza dell'organizzazione “prima della colpa” risultano gli istituti previsti dal d.lgs. 12 luglio 2024, n. 103 (Semplificazione dei controlli sulle attività economiche) avente ad oggetto i «controlli amministrativi sulle attività economiche svolte dalle pubbliche amministrazioni ex art. 1, co. 2, d.lgs. n. 165/2001», esclusi, tra gli altri, quelli fiscali, volti a verificare il «rispetto di regole poste a tutela di un interesse pubblico da parte di operatori che svolgono un'attività economica» (art. 1, comma 2, lett. b). Al fine di garantire una piena conoscenza degli obblighi ai quali i soggetti controllati sono tenuti e di eliminare sovrapposizioni e duplicazioni di controlli si prevede che la Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento della funzione pubblica, elabori uno schema standardizzato per l'effettuazione del censimento dei controlli, chiamando le amministrazioni interessate a pubblicare nei propri siti istituzionali il censimento dei controlli che ad esse fanno capo previsti dalle disposizioni vigenti. Rilevante ai fini che qui interessano, appare la previsione di forme di “programmazione dei controlli” congiuntamente all'istituzione di “un sistema di identificazione e gestione del rischio su base volontaria”, riferito ai settori della protezione ambientale, dell'igiene e della salute pubblica, della sicurezza pubblica, della tutela della fede pubblica e, *last but not least*, della sicurezza dei lavoratori. Pur trattandosi, invero, di forme di pianificazione dei controlli, il sistema così delineato risulta di estremo interesse nella richiamata prospettiva di una valorizzazione di un'“organizzazione prima della colpa”. L'assonanza con i tratti caratteristici della *compliance* 231 è altresì ravvisabile nella previsione del comma 2 dell'art. 3, ove si stabilisce che l'UNI elabori «per ciascun ambito omogeneo ... norme tecniche o prassi di riferimento idonee a definire un livello di rischio basso al quale è associabile un Report certificativo», i cui elementi essenziali sono indicati da apposito decreto del

Ministero delle Imprese e del Made in Italy. Nel quadro della produzione degli effetti finali di tale forma di organizzazione *ante delictum* va menzionato quanto previsto dagli artt. 6 e 7 del decreto. In particolare, l'art. 6, «violazioni sanabili e casi di non punibilità per errore scusabile», stabilisce un meccanismo di “diffida ad adempiere” – dall'amministrazione pubblica all'impresa – alle prescrizioni violate in caso di violazioni sanabili (illeciti che comportano una sanzione amministrativa pecuniaria non superiore nel massimo a cinquemila euro) applicabile al settore ambientale. L'art. 7, «meccanismi di dialogo e collaborazione», consente, altresì, alle associazioni di categoria in casi di obiettiva incertezza sulla corretta interpretazione delle fonti normative riguardanti fattispecie di carattere generale, di massima o di particolare importanza ovvero gravi e ripetute difformità applicative nell'ambito del territorio nazionale, relative a obblighi e adempimenti che sono oggetto dei controlli, di interpellare l'amministrazione centrale o la regione competente prospettando una soluzione motivata. Nell'ottica di promuovere l'impegno di tutti i soggetti coinvolti, la citata disposizione fornisce anche un'interpretazione autentica dei casi in cui “non ricorrono condizioni di obiettiva incertezza” vale a dire laddove l'amministrazione abbia già fornito risposta a richieste corrispondenti a quella presentata mediante atti pubblicati nella sottosezione «Controlli sulle imprese» della sezione «Amministrazione trasparente» del sito istituzionale. Infine, nell'ottica della possibilità di sviluppare, allo scopo, forme di *tech-driven compliance*⁶⁵, l'art. 9 consente alle amministrazioni controllanti, diverse da quelle in ambito fiscale, di ricorrere a «soluzioni tecnologiche, ivi incluse quelle di intelligenza artificiale in coerenza con il principio di proporzionalità al rischio secondo le regole tecniche finalizzate alla realizzazione degli obiettivi dell'Agenda digitale italiana», garantendo sempre, oltre a sicurezza e interoperabilità dei sistemi informatici e dei flussi informativi, anche la sua *explanability* in termini di comprensibilità delle informazioni fornite (comma 2, lett. a), la non esclusività della decisione algoritmica (comma 2, lett. b) e la efficace ed efficiente gestione dei dati trattati (comma 2, lett. d).

Per quanto, invece, attiene a forme di organizzazione *post delictum*, per limitarsi a quelle regolamentate dallo stesso d.lgs. n. 231/2001 possono essere menzionate le due circostanze attenuanti previste, rispettivamente, dall'art. 12 (per le sanzioni pecuniarie) e dall'art. 17 (per quelle interdittive). Si prevede, infatti, che, pur a seguito dell'accertamento della responsabilità dell'ente, la sanzione economica possa essere ridotta da un terzo alla metà se, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado «è stato adottato e reso operativo un modello organizzativo idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi». In caso di condanna a sanzioni interdittive si stabilisce che queste non si applichino quando, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, l'ente ha

⁶⁵ Sull'argomento si consenta di rinviare a G. MORGANTE, G. FIORINELLI, *Promesse e rischi della compliance penale digitalizzata*, in *Arch. pen. web*, 2023, 1.

eliminato le carenze organizzative che hanno determinato il reato mediante l'adozione e l'attuazione di modelli organizzativi idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi. Ai fini che qui interessano, si tratta di forme di "organizzazione dopo la colpa" in linea con le più moderne forme di *compliance* terapeutica e di *self cleaning* idonee a chiudere idealmente il cerchio di una prospettiva organizzativa affrancata dall'afflizione tradizionale e proiettata verso la creazione di opportunità concrete ed efficaci di prevenzione alla fonte della criminalità d'impresa in una logica che riprende, pur in chiave completamente revisionata ed evoluta, la primigenia idea di un'attività d'impresa che non possa svolgersi se insicura. Una nuova rilevanza dell'organizzazione oltre la colpa può, infatti, consentire di declinare l'*organizational commitment* non più verso il divieto di proseguire un'attività pericolosa ove il pericolo non possa essere azzerato ma verso la responsabilizzazione dei due attori, privato e pubblico, coinvolti in una logica autenticamente e proattivamente collaborativa.

2.4. Riflessioni conclusive sull'alleanza pubblico/privata nel governo dei rischi-reato

La valorizzazione dell'organizzazione oltre la colpa è stata fino a qui prevalentemente riferita all'impegno dell'ente in una prospettiva di *cooperative* o *restorative compliance*. Tuttavia, perché questo *commitment* possa essere adeguatamente riconosciuto risulta necessario, come pure emerso in termini embrionali nel citato art. 30, d.lgs. n. 81/2008, un parallelo impegno delle Autorità pubbliche di *law enforcement* nel supporto di tali forme di organizzazione e nella coerente definizione di ipotesi di impatto delle stesse sulla prevenzione "alla fonte" e sull'esclusione o mitigazione "a valle" delle conseguenze sanzionatorie di illeciti prevenuti o riparati. Sotto tale angolo visuale e traendo le mosse da alcuni inequivocabili segnali che possono essere letti in questa direzione, risulterebbe importante inquadrare le molte soluzioni che, pur se di estremo interesse, risultano al momento puntiformi e non sistematiche in un'unitaria cornice di alleanza pubblico-privata nel governo dei rischi criminali connessi all'attività d'impresa idonea a fornire le coordinate fondamentali dei modelli organizzativi che dovranno poi essere calibrati sulle caratteristiche del *business*. Come rilevato da attenta dottrina⁶⁶, la collaborazione pubblico-privata nell'ambito di decisioni tradizionalmente rimesse alla (sola) Autorità statale e il crescente ricorso allo strumento contrattuale come *framework* giuridico-politico di definizione dei rapporti tra pubblico e privato può fornire una chiave di lettura anche rispetto alla c.d. *compliance* penale. A tal proposito, in una prospettiva ancora endo-sanzionatoria e tradizionalmente premiale l'Autore rileva come «il paradigma della *compliance*, che si propone di precedere l'intervento punitivo attraverso

⁶⁶ E. DAVI, *Compliance, riparazione e diversione. Prime sperimentazioni italiane dei pre-trial agreements nel campo della responsabilità da reato delle imprese*, in *Arch. pen. web*, 2024, 1, 1.

l'implementazione, da parte dell'azienda stessa, di validi "dispositivi di autorinforzo" volti a minimizzare il rischio di commissione dei reati, è infatti interamente pervaso dalla logica negoziale, dello scambio, del *do ut des*, sin dalle fondamenta teoriche su cui si sviluppa». Tale angolo visuale, sicuramente condivisibile nei suoi contenuti fondamentali, esprime tuttavia l'idea prevalente di un'organizzazione finalizzata innanzi tutto ad evitare l'applicazione di sanzioni e ove il sinallagma abbia, per l'appunto, ad oggetto l'auto-organizzazione in cambio di un'esclusione o mitigazione di responsabilità. Sennonché, lo stesso Autore fa notare che «l'idea di fondo è che la struttura aziendale sia quella meglio in grado di *governare efficacemente le fonti di rischio-reato*, grazie alla *capacità di diagnosi della propria organizzazione*, della conoscenza analitica dei meccanismi di funzionamento e dell'attitudine a orientare i comportamenti di chi in essa vi opera» potendo tali riflessioni essere lette nel più ampio quadro del proposto affrancamento dell'(impegno di) organizzazione dalla patologia della colpa e della sanzione nell'obiettivo tendenziale di un'alleanza pubblico-privata ove l'autorità statale supporti il privato nell'individuazione delle direttrici generali del governo di rischi che potranno poi essere specificate e rimodulate nel tempo solo dal soggetto più prossimo alla loro fonte. In una logica, dunque, di fisiologia del *trade-off* pubblico-privato che consenta all'impresa di organizzarsi al meglio per ridurre i rischi di un *business* che possa porsi in contrasto con interessi fondamentali meritevoli di tutela penale, l'effetto utile "a valle" della mitigazione o dell'esclusione della sanzione risulterebbe una conseguenza, pur vantaggiosa per tutti i soggetti coinvolti, e non il "primo motore" dell'alleanza. Tale affrancamento dalla logica sanzionatoria e quindi premiale della *partnership* pubblico-privata nel governo dei rischi risulta altresì il linea con le più recenti evoluzioni del diritto europeo che, per limitarsi all'esempio della *Corporate Sustainability Due Diligence Directive* (CSDDD)⁶⁷ e della *Corporate Sustainability Reporting Directive* (CSRD), è sempre più proteso a valorizzare strumenti di *due diligence* fondati su impegni volontari e su un governo dei rischi, anche affidato a fonti di *soft law*, non immediatamente e necessariamente motivato da istanze di tipo premiale. Anche sotto questo punto di vista, il futuro dell'organizzazione fuori dalla colpa rivela un volto antico: quello dell'impianto di fondo della legislazione antinfortunistica di fine Ottocento laddove l'Autorità pubblica si era impegnata a fornire puntualmente al datore di lavoro le cautele da osservare per azzerare il pericolo connesso allo svolgimento dell'attività lavorativa. In una sorta di evoluzione storica, nei termini che si sono precedentemente delineati, la parte pubblica rientra

⁶⁷ In argomento N. BUENO, N. BERNAZ, G. HOLLY, O. MARTIN-ORTEGA, *The EU Directive on Corporate Sustainability Due Diligence (CSDDD): A Final Political Compromise*, in *Business and Human Rights Journal*, 2024-06, 9(2), 294; T. TORELLI, S. FIANDRINO, F. SCARPA, *Value-Enhancing Drivers of Corporate Governance in Improving Human Rights Due Diligence: Worldwide Evidence*, in *Corporate Social-Responsibility and Environmental Management*, 2025-01, 32(1), 1279. In argomento v. anche l'approfondita analisi di G. DI VETTA, *La responsabilità da reato degli enti nella dimensione transnazionale*, Torino, 2023.

nel governo dei rischi delle attività private pur in una prospettiva non più *top-down* ma di cooperazione nel comune impegno organizzativo, anche fuori dal timore di una sanzione, per un *business* sostenibile.

3. Tutela dell'ambiente e *compliance*. Le forme di *cooperative compliance* nell'ambito delle procedure di estinzione delle contravvenzioni

Le procedure estintivo-prescrizionali introdotte, in materia ambientale, dalla legge n. 68/2015 nella Parte VI-*bis* del Testo Unico Ambientale (d'ora in avanti "TUA"), sono espressione di forme di *cooperative compliance post crimen patratum*, certamente utili per consentire al contravventore di far archiviare, in una fase embrionale, il procedimento penale avviato a suo carico, generando degli effetti positivi, già quantomeno sotto il profilo reputazionale, anche per l'ente eventualmente rappresentato dallo stesso⁶⁸.

Lungi dal voler riproporre, in questa sede, la disamina dell'intera disciplina di settore sostanziale e processuale, affrontata nel dettaglio in dottrina⁶⁹, occorre comunque richiamare brevemente l'articolazione della relativa procedura, consistente: nell'accertamento della contravvenzione ambientale; nell'emanazione di prescrizioni per la regolarizzazione da parte dell'organo di controllo; nel successivo adeguamento da parte del contravventore nei tempi e nei modi stabiliti; nel pagamento di una somma pari a un quarto del massimo della prevista pena pecuniaria; nonché nella sopportazione dei costi dell'attività di asseverazione tecnica e di redazione della prescrizione giusto l'art. 26-*bis*, d.l. n. 36/2022 conv. in legge n. 79/2022; nella verifica giurisdizionale dell'intervenuta estinzione del reato.

⁶⁸ Con riguardo al tema dell'adeguamento agli obblighi di tutela dell'ambiente promananti dalla direttiva 2008/99/CE in Italia-Spagna-Francia, soprattutto in riferimento ai doveri degli enti anche per prevenire sue eventuali responsabilità penali e amministrative (i diversi sistemi sono connotati dalla natura giuridica penale in Spagna e Francia e dalla discussa natura amministrativa in Italia), cfr. A. LUCIFORA, *Spunti di comparazione e nuove prospettive di armonizzazione del diritto penale dell'ambiente: scelte di politica criminale e tecniche di tipizzazione*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2019, 1-2. L'Autrice, dopo aver rilevato una «correlazione genetica tra criminalità ambientale e attività di impresa» ed aver considerato che tale correlazione risulta determinata dalla circostanza che «le forme di reato più gravi sono spesso realizzate nell'esercizio di attività economico-produttive», in cui «i reati ambientali si inquadrano nell'ambito di una vera e propria politica di impresa e sono posti in essere perseguendo un fine di profitto», ha sottolineato che le riforme realizzate negli ordinamenti dei tre Stati fanno emergere «l'esistenza in tutti i casi di significative tensioni con le istanze tradizionalmente sottese al principio di *extrema ratio*», segnalando quale eccezione la introduzione con la legge n. 68/2015 della Parte VI-*bis* del TUA comportante «l'alleggerimento della pressione punitiva ... alla luce del canone di *extrema ratio*».

⁶⁹ Cfr. tra i tanti P. FIMIANI, *La tutela penale dell'ambiente*, IV ed., Milano, 2022, 1137 ss.; C. RUGA RIVA (a cura di), *La legge sugli ecoreati due anni dopo. Un dialogo tra dottrina e giurisprudenza*, Torino, 2017, 119.

Trattasi quindi di un evidente sistema di *cooperative compliance ex post*, finalizzato a stimolare, attraverso il dialogo del contravventore con l'organo di controllo, il primo all'estinzione del reato contravvenzionale posto in essere, potenzialmente lesivo del bene ambiente, mediante condotte in senso lato riparatorie, risarcitorie, ripristinatorie e/o regolatorie.

La giurisprudenza⁷⁰ ha ben rilevato sul punto che «la tutela effettiva delle matrici ecologiche» va assicurata facendo leva pervicacemente anche sui comportamenti controffensivi del reo – di natura quindi anche cooperativa – delineati dalle peculiarità della procedura estintiva di cui agli artt. 318-*bis* ss., d.lgs. n. 152/2006 (TUA)⁷¹.

La coerenza di tale conclusione è a maggior ragione fondata dopo che, con legge costituzionale n. 1/2022, sono stati:

- aggiunti all'art. 9 Cost. la tutela dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi anche nell'interesse delle future generazioni;
- inseriti nell'art. 41 Cost. dei limiti alla libera iniziativa economica privata in prevenzione di danni alla salute e all'ambiente.

Tuttavia, l'applicazione di tali procedure cooperative in materia ambientale rischia di essere limitata per varie ragioni.

In primo luogo, a differenza della disciplina estintivo-prescrizionale in materia lavoristica di cui al d.lgs. n. 758/1994 e d.lgs. n. 81/2008, la quale si estende a tutte le violazioni previste dalle leggi in materia di lavoro e legislazione speciale rientranti nella vigilanza della direzione provinciale del lavoro (cfr. art. 15, d.lgs. n. 124/2004), quella ambientale attiene alle sole contravvenzioni ambientali previste nel TUA, con esclusione dunque di quelle previste in altri testi normativi quali, ad esempio, il d.lgs. n. 36/2003.

Inoltre sono stati sollevati dagli interpreti numerosi dubbi sui limiti applicativi di tale speciale procedura estintiva. Basti pensare al tema dell'individuazione dei reati previsti dal TUA per i quali è ammesso il ricorso alla procedura estintiva, al significato della esclusione della sua applicabilità quando il reato abbia cagionato danno o pericolo concreto e attuale di danno alle risorse ambientali, urbanistiche o paesaggistiche protette, alla possibilità di estinzione per i reati che puniscono la mancanza di autorizzazione ed alla questione del se sia possibile ammettere il contravventore al pagamento dell'oblazione agevolata anche nel caso in cui non sia impartita alcuna prescrizione per la impossibilità, materiale o giuridica, della sua emanazione⁷².

⁷⁰ Cass. pen., sez. III, 28 luglio 2023, n. 32962.

⁷¹ A differenza di quanto avviene in tale procedura estintiva, nella contestazione *ex art.* 14, legge n. 689/1981 delle violazioni amministrative previste dal d.lgs. n. 152/2006 in materia ambientale, il contravventore è immediatamente ammesso a pagare un importo liberatorio a prescindere dalla valutazione preliminare della cessazione degli effetti della violazione.

⁷² Tale ultima questione è stata risolta in senso positivo – e non senza critiche – da Cass. pen., sez. III, 26 agosto 2019, n. 36405.

Infine e da ultimo, l'utilizzo di tale procedura in materia ambientale si è ampiamente ridotto con il d.l. n. 116/2025 (c.d. "decreto Terra dei fuochi"), conv. in legge n. 147/2025, che ha trasformato molte contravvenzioni del TUA in materia di rifiuti in delitti, puniti sia a titolo di dolo che di colpa, ai quali non è applicabile l'istituto in discorso, riservato alle sole contravvenzioni⁷³. La novella, certamente peggiorativa sotto un profilo sostanziale, risulta quindi applicabile a tutti i nuovi delitti solo a partire dal 9 agosto 2025, dal momento della sua entrata in vigore. È comunque auspicabile che, in sede di recepimento della direttiva 2024/1203/UE (da attuarsi entro il 21 maggio 2026), l'istituto in discorso sia ri-centralizzato all'interno del micro-sistema del TUA (ad esempio estendendolo ad alcuni delitti ambientali, non connotati da particolare gravità, previsti al suo interno).

Ciò non toglie il fatto che la procedura estintivo-prescrizionale ha, quantomeno fino ad oggi, trovato uno spazio applicativo comunque rilevante, risultando un efficace strumento di *compliance* cooperativa *ex post* fondato su condotte riparatorie; esso merita quindi un approfondimento ulteriore con riguardo ad aspetti afferenti, direttamente o indirettamente, alla tematica della *cooperative compliance*.

Come accennato, tale procedura si connota per l'accertamento negativo demandato all'organo di vigilanza in ordine all'esclusione di un danno o pericolo concreto e attuale alle risorse ambientali, urbanistiche o paesaggistiche protette quale precondizione procedurale. Tale valutazione preliminare, compiuta dall'organo di controllo, viene condivisa poi con il contravventore, il quale ha la facoltà di esporre delle sue considerazioni sul punto.

Il riferimento alla concretezza comporta, come rilevato in dottrina⁷⁴, «uno *standard* probatorio che esclude la possibilità di un accertamento imperniato su standardizzazioni o presunzioni» ed «orienta il sistema sanzionatorio ambientale verso paradigmi ispirati più alla tutela effettiva dell'interesse protetto che all'irrogazione indefettibile della pena»; approdi questi ultimi da tenere ben presenti laddove si intendesse incentivare, anche nella materia ambientale come in quella fiscale, una *compliance* preventiva a monte della procedura estintiva (*infra*, § 3.4), la quale sarebbe potenzialmente in grado di creare un sistema idoneo ad evitare episodi dannosi o pericolosi in concreto che, come detto, escludono in radice la possibile attivazione della procedura in materia ambientale.

Anche per tale ultima finalità risulta utile richiamare, sotto altro profilo, le

⁷³ Sul tema, per dei primi commenti in dottrina, v. C. RUGA RIVA, *Il c.d. decreto terra dei fuochi sui rifiuti: tra greta, dracone e tafazzi*, in www.sistemapenale.it, 08 settembre 2025; M. RICCARDI, «Chi inquina paga, senza sconti». *Il decreto legge "Terra dei fuochi": una riforma "di sistema" del diritto penale dell'ambiente, mascherata da riforma di settore (in attesa del recepimento della direttiva (UE) 2024/1203)*, in *Giur. pen. web*, 09, 2025 e V. PAONE, *Le modifiche in materia di reati connessi alle illegalità nel settore dei rifiuti servono veramente a tutelare l'ambiente?*, in www.lexambiente.it, 1° ottobre 2025.

⁷⁴ A. MARTUFI, *La "diversione" ambientale tra esigenze deflattive e nuove tensioni sistemiche*, in *Dir. pen. cont.*, 1, 2018.

decisioni della Cassazione⁷⁵, diffusamente analizzate in dottrina⁷⁶, afferenti all'ampiezza della portata applicativa della procedura estintiva alla luce della natura del reato e delle sue caratteristiche intrinseche (si pensi ai reati istantanei, istantanei ad effetti permanenti o permanenti).

L'esame della Corte di legittimità si è soprattutto soffermato sulla portata dell'art. 15, d.lgs. n. 124/2004, assertivo della praticabilità, in materia di previdenza sociale e di lavoro, della procedura estintiva «anche nelle ipotesi in cui la fattispecie è a condotta esaurita ovvero nell'ipotesi in cui il trasgressore abbia autonomamente provveduto all'adempimento degli obblighi di legge sanzionati precedentemente all'emanazione della prescrizione».

In proposito la Corte ha ritenuto la norma riferibile tanto alle condotte c.d. "esaurite", per tali intendendo tutte quelle prive di conseguenze dannose o pericolose per cui risulti inusuale o impossibile impartire prescrizioni al contravventore, quanto alle ipotesi in cui il contravventore abbia spontaneamente e volontariamente regolarizzato l'illecito commesso.

Talune di queste ipotesi risultano all'evidenza incompatibili con l'emanazione di prescrizioni da parte dell'organo di vigilanza e, quindi, con l'instaurazione di un proficuo rapporto dialogico *ex post* tra quest'ultimo e il contravventore⁷⁷. In altri termini tale esegesi giurisprudenziale riduce la centralità delle forme di *cooperative compliance* all'interno della procedura, considerando prioritarie altre esigenze sostanziali e processuali (si pensi a quella deflativa).

In ogni caso si è ritenuto applicabile tale principio anche alla procedura estintiva delle contravvenzioni ambientali del TUA, specialmente quando, accertata l'assenza di danno o pericolo concreto di danno alle risorse ambientali, urbanistiche o paesaggistiche protette, l'autorità vigilante non abbia ancora impartito prescrizioni.

Tale interpretazione è, almeno in parte, giustificata se collocata quindi nell'ottica dalle esigenze deflattive sottese all'istituto, la cui centralità è stata tuttavia messa in dubbio dalla dottrina⁷⁸, la quale ha sottolineato la natura secondaria e recessiva di tale funzione «rispetto alle istanze di prescrizione per i reati non suscettibili di regolarizzazione che, in quanto tali, compromettono in modo irreversibile il bene protetto».

Trova pertanto spazio, a giudizio dell'Autrice, la distinzione operata da altra

⁷⁵ Cass. pen., sez. III, 26 agosto 2019, n. 36405.

⁷⁶ V. PAONE, *Per la Cassazione la procedura di estinzione dei reati prevista dagli art. 318-bis e ss. d.lgs. n. 152/06 si applica a tutti i casi di condotte esaurite*, in *www.lexambiente.it*, 4 ottobre 2019.

⁷⁷ Cfr., per la giurisprudenza che considera praticabile la procedura estintiva nel caso di condotte comunque esaurite, Cass. pen., sez. III, 17 settembre 2007, n. 34900; Cass. pen., sez. III, 26 settembre 2011, n. 34750; Cass. pen., sez. III, 08 settembre 2016, n. 37228; Cass. pen., sez. III, 19 gennaio 2018, n. 2257.

⁷⁸ V. PAONE, *op. ult. cit.*

dottrina⁷⁹ tra l'esaurimento della condotta e l'eliminazione delle conseguenze prodotte dalla condotta esaurita, riservando la praticabilità della procedura estintiva solo per quei reati, quali ad esempio quelli istantanei ad effetti permanenti, per i quali è ancora percorribile una regolarizzazione. In sostanza tale considerazione, che focalizza l'istituto verso un dialogo necessario e proficuo ai fini regolatori/riparatori, concettualmente valevole solo nei casi in cui degli effetti illeciti possano essere regolarizzati, sottende esigenze di recupero, attraverso appunto una cooperazione ristorativa, del contravventore, il quale può venire così in un certo senso educato con evidenti risvolti positivi sulla prevenzione speciale.

Va inoltre sottolineato che la valenza deflattiva della novella è stata ritenuta, per un altro Autore⁸⁰, sacrificata dalla pronuncia della Corte costituzionale n. 238/2020 assertiva dell'infondatezza della questione prospettata relativa all'art. 318-*octies* TUA nella parte in cui prevede che la causa estintiva contemplata nell'art. 318-*septies* TUA, non si applichi ai procedimenti penali in corso alla data di entrata in vigore della Parte VI-*bis* del TUA. Tale Autore osserva in proposito che «negare all'imputato l'opportunità di conseguire il beneficio estintivo solo in ragione del mero passaggio alla fase processuale» sacrifica eccessivamente «le pressanti esigenze di deflazione del carico giudiziario» e ciò «pur a fronte dell'impegno alla realizzazione delle opportune condotte riparatorie/ripristinatorie concordate con gli organi tecnici (ovvero del suo spontaneo ravvedimento già avvenuto) e del successivo pagamento in forma amministrativa di somme che l'esperienza pratica mostra essere non di rado cospicue».

Trattasi, queste, di questioni incisive rispetto alla portata applicativa dell'istituto e delle forme di *cooperative compliance* proprie dello stesso.

C'è da rilevare a tal proposito che la valorizzazione della portata applicativa concreta della novella, finalizzata comunque a garantire un premio per le condotte riparatorie poste in essere dal contravventore, è stata in parte scalfita dalla giurisprudenza di legittimità⁸¹ per la quale la clausola di esclusione dell'accesso alla procedura estintiva di cui all'art. 318-*bis* TUA (procedura inibita quando il reato abbia «cagionato danno o pericolo concreto e attuale di danno alle risorse ambientali, urbanistiche o paesaggistiche protette») va intesa nel senso che il danno ivi previsto «non necessariamente deve avere le caratteristiche di quello definito dall'art. 300 T.U.A., potendo avere dimensioni e consistenza ben minori» e potendo riguardare non solo le matrici indicate dall'art. 300 TUA, ma anche le risorse urbanistiche o paesaggistiche protette. Nello specifico, il danno “ambientale”

⁷⁹ M.C. AMOROSO, *La nuova procedura estintiva dei reati contravvenzionali previsti dal d.lgs. n. 152/2006. Quali direttive per gli organi accertatori?*, in *Dir. pen. cont.*, 5 novembre 2015.

⁸⁰ M. RICCARDI, *L'irretroattività “attenuata” della procedura di estinzione delle contravvenzioni ambientali, tra procedimento e processo. La deflazione “vince” sulla riparazione*, in *Cass. pen.*, 2, 2021, 525 ss.

⁸¹ Cass. pen., sez. III, 6 luglio 2021, n. 25528.

richiamato da tale art. 300 TUA, ai sensi del quale «è danno ambientale qualsiasi deterioramento significativo e misurabile, diretto o indiretto, di una risorsa naturale o dell'utilità assicurata a quest'ultima», ha natura «ben più consistente» rispetto al danno cui fa riferimento l'art. 318-*bis* TUA, che prescinde dai parametri della significatività e della misurabilità e che acquisisce, pertanto, uno spettro applicativo più ampio, ostativo all'applicazione dell'istituto riparatorio *de quo*.

La verifica di una situazione di minor lesione alle risorse ambientali comporta all'evidenza una valutazione in concreto, da parte dell'organo di controllo, della effettiva produzione di un danno. Tale verifica, che comunque viene condivisa con il contravventore, si impone sempre anche quando la contravvenzione integri un reato di pericolo presunto nel quale è presunta per legge la lesione all'interesse della p.a. al controllo preventivo nelle attività potenzialmente inquinanti.

Ulteriori questioni meritevoli di approfondimento coincidono con: la natura giuridica dell'atto impositivo della prescrizione; il contenuto di quest'ultima; l'eventuale sua criticità (ad esempio per erroneità, irragionevolezza o incongruenza); e il rapporto con il processo penale. Trattasi di problematiche non solo rilevanti per capire le dinamiche dell'atto prescrittivo quale strumento emblematico di *cooperative compliance*, ma anche potenzialmente significative per capire se e come poter estendere, in tale materia, la *cooperative compliance* preventiva fiscale (*infra*, § 3.4).

Quanto alla natura giuridica va sottolineato che la giurisprudenza considera l'atto impositivo delle prescrizioni avente la natura di atto amministrativo, pur emesso dalla polizia giudiziaria nelle sue funzioni di cui all'art. 55 c.p.p., e quindi sottratto alle impugnazioni tanto in sede amministrativa quanto in sede giurisdizionale.

In tal senso la Cassazione civile⁸² ha affermato che «la prescrizione di regolazione impartita dall'organo di vigilanza non è un provvedimento amministrativo impugnabile, ma un atto tipico di polizia giudiziaria non connotato da alcuna discrezionalità, neppure tecnica ed emesso sotto la direzione funzionale dell'autorità giudiziaria *ex art. 55 c.p.p.*», per tal verso avvalorando il *dictum* di altra pronuncia di legittimità emanata in sede penale⁸³.

Quanto poi al contenuto della prescrizione, l'art. 318-*ter* TUA statuisce che con la stessa «l'organo accertatore può imporre specifiche misure atte a far cessare situazioni di pericolo ovvero la prosecuzione di attività potenzialmente pericolose», esigendo altresì che la stessa prescrizione sia «asseverata tecnicamente dall'ente specializzato competente nella materia trattata».

In proposito va sottolineato che la giurisprudenza⁸⁴ ha assegnato al disposto dell'art. 318-*ter*, comma 3, TUA la valenza prescrittiva «anche di condotte connotate

⁸² Cass. civ., sez. un., ord. 13 novembre 2012, n. 19707; Cass. civ., sez. un., ord. 9 marzo 2012, n. 3694.

⁸³ Cass. pen., sez. I, 13 gennaio 2010, n. 1037.

⁸⁴ Cass. pen., sez. III, 28 luglio 2023, n. 32962.

da pericolo solo potenziale (si possono difatti ipotizzare i casi di pericolo non concreto e attuale)»; viene in rilievo, quindi, «il c.d. criterio “finalistico” della rimovibilità degli effetti, indicato anche nelle linee guida del “S.N.P.A.” (Sistema Nazionale Protezione Ambiente) del 20 dicembre 2021, n. 150/2021, relative alla procedura estintiva in parola», ideate quale «strumento di lavoro per gli operatori del Sistema ... (imprese, consulenti, altri enti di controllo in campo ambientale, ecc.)».

La Cassazione da ultimo citata registra inoltre che «come osservato in dottrina, il legislatore ha ritenuto che una tutela effettiva delle matrici ecologiche non potesse essere assicurata unicamente attraverso i tradizionali strumenti repressivi, ma anche e soprattutto facendo leva su misure di carattere preventivo, da un lato stimolando (per gli enti) l'adozione di M.O.G. ex art. 6 d.lgs. n. 231/2001, così da ridurre il rischio di commissione di reati ambientali, e dall'altro prevedendo procedure estintive finalizzate a ottenere una tutela postuma del bene giuridico tutelato».

Per tal verso prende campo un sistema che «muovendo su comportamenti controffensivi tempestivi dello stesso reo, collima perfettamente con l'idea rieducativa della pena», anche alla luce delle forme di *cooperative compliance* garantite dall'istituto alla luce del rapporto instaurato tra l'organo tecnico di vigilanza e il contravventore.

Peraltro, nell'esercitare detta attività prescrittiva, l'organo vigilante è dotato di piena autonomia quanto all'imposizione di condotte regolarizzatrici, e questo giustifica anche l'eventuale esercizio in sede di autotutela di modifiche o addirittura revoca quando se ne ritenga l'erroneità, l'irragionevolezza o la incongruenza rispetto al fine perseguito di rimediare all'irregolarità riscontrata.

Ne consegue che, come affermato dalla giurisprudenza di legittimità⁸⁵, il pubblico ministero «è totalmente estraneo al rapporto che si instaura tra il contravventore e l'organo di vigilanza o la polizia giudiziaria che impartisce le prescrizioni in totale autonomia, senza che il rappresentante della pubblica accusa possa interloquire sulle modalità e i contenuti dell'obbligo, né sui tempi dell'adempimento». Si offre in tal modo una incisiva discrezione all'organo tecnico accertatore anche per consentire allo stesso di poter dialogare, proficuamente, con il soggetto interessato alla regolarizzazione.

Quanto inoltre alle tempistiche, l'adempimento deve intervenire nel termine perentorio concesso per la regolarizzazione, da commisurare avendo riguardo ai tempi tecnici necessari, fermo il rispetto dei limiti massimi di legge operativi anche per le eventuali proroghe.

Infine, in merito al rapporto con il procedimento penale, va sottolineato come, nonostante l'uso dell'indicativo “*impartisce* le prescrizioni” ex art. 318-ter TUA, si è consolidata in giurisprudenza la tesi della non obbligatorietà della procedura,

⁸⁵ Cass. pen., sez. III, 23 giugno 2021, n. 24483; Cass. pen., sez. III, 6 luglio 2021, n. 25528.

ritenendo trattarsi «di una mera scelta di stile espositivo, atteso che, nei casi concreti, si possono verificare situazioni analoghe a quelle già esaminate nella disciplina della prevenzione degli infortuni sul lavoro, come il caso in cui l'organo di vigilanza decida di non impartire alcuna prescrizione, perché non vi è alcunché da regolarizzare o perché la regolarizzazione è già avvenuta ed è congrua»⁸⁶.

La non obbligatorietà della procedura prescrittiva comporta che la sua formale assenza non può condizionare l'esercizio dell'azione penale nei casi in cui, legittimamente, l'organo di vigilanza ritenga di non impartire alcuna prescrizione di regolarizzazione»⁸⁷.

Tanto chiarito in merito ai rapporti con il processo penale, va altresì sottolineato che la Cassazione⁸⁸ ha affermato che «dal tenore inequivoco degli articoli 318-*sexies* (la cui norma: parla del solo procedimento; incardina la verifica solo sul pm; non preclude l'archiviazione ovvero l'assunzione di prove non rinviabili) e art. 318-*septies*, comma 2, T.U.A. (il quale prevede che, in caso di ottemperanza alle prescrizioni e pagamento della somma prevista il pm richiede l'archiviazione se la contravvenzione è estinta), appare evidente che il meccanismo estintivo previsto dagli artt. 318-*bis* ss. TUA può essere attivato solo finché è possibile attivare la procedura di archiviazione. In altri termini, esso trova una vera e propria preclusione di fase, in cui il limite è costituito dall'avvenuto esercizio dell'azione penale; sul punto la giurisprudenza⁸⁹ ha affermato che «le precise scansioni procedurali previste dal dato normativo non prevedono mai la partecipazione dell'Autorità giudiziaria, intesa come giudice del dibattimento».

Si è voluto in tal modo evitare l'attivazione della procedura estintiva-prescizionale allorché la macchina giudiziaria abbia già percorso un tratto rilevante ed abbia già quindi destinato, per l'accertamento dei fatti, spese e risorse notevoli.

La preclusione di fase, integrante un ulteriore limite alle forme di *cooperative compliance* proprie dell'istituto, è avallata da altra giurisprudenza di legittimità⁹⁰ per la quale risulta «preclusa e tardiva ogni richiesta effettuata nella fase dibattimentale del procedimento ove non effettuata nella fase delle indagini». È stato sottolineato altresì che il diniego all'ammissione alla procedura estintiva agevolata, giustificata dalla presenza di un danno o pericolo concreto e attuale all'ambiente, funge da ostacolo ad una valutazione in termini di particolare tenuità del fatto ai fini dell'art. 131-*bis* c.p., salvo che in concreto il giudice non valuti la

⁸⁶ In termini Cas. pen., sez. VII, ord. 31 gennaio 2025, conf. a Cass. pen., sez. III, 24 giugno 2021, n. 24633 e per il settore del d.lgs. n. 758/1994 Cass. pen., sez. III, 26 ottobre 2023, n. 43328.

⁸⁷ Cass. pen., sez. VII, ord. citata da Cass. pen., sez. III, 31 agosto 2020, n. 24483; Cass. pen., sez. III, 21 ottobre 2024, n. 38487; Cass. pen., sez. III, 16 maggio 2024, n. 19391; Cass. pen., sez. III, 19 luglio 2024, n. 29353; Cass. pen., sez. III, 9 gennaio 2024, n. 685.

⁸⁸ Cass. pen., sez. III, 19 luglio 2024, n. 29353.

⁸⁹ Cass. pen., sez. III, 16 ottobre 2023, n. 41889.

⁹⁰ Cass. pen., sez. III, 28 luglio 2023, n. 32962; Cass. pen., sez. III, 26 marzo 2019, n. 13219.

sussistenza di manifesti errori nella valutazione negativa operata dall'organo di controllo.

In proposito si sostiene che considerare sempre attivabile l'art. 131-*bis* c.p. determina una torsione di sistema «con evidenti effetti negativi in ordine alla spinta, all'adesione, al meccanismo conformativo deflativo previsto dal T.U.A.», conseguentemente «non sembra praticabile la strada della particolare tenuità del fatto nel caso in cui le prescrizioni non siano state ottemperate, ovvero nel caso in cui l'indagato abbia chiesto di essere ammesso alla procedura agevolata e l'organo di controllo abbia ritenuto che non sussistessero i presupposti per l'ammissione».

Ad avviso della Cassazione, l'inottemperanza alle prescrizioni deve essere senz'altro valutata negativamente quale condotta susseguente al fatto e ciò senza far salvo alcun sindacato del giudice, chiamato ad applicare l'art. 131-*bis* c.p., sull'eventuale eccessiva onerosità delle prescrizioni o, addirittura, sulla loro pertinenza al caso esaminato.

Sostiene altresì la Corte che, salvo che in concreto il giudice «non valuti la sussistenza di manifesti errori nella valutazione negativa operata dall'organo di controllo», in punto di non ammissione alla procedura, la determinazione dell'organo accertatore vincolerebbe al diniego il giudice dell'art. 131-*bis* c.p.

Entrambe le affermazioni, e in specie la prima, appaiono tuttavia in tensione con il principio costituzionale di soggezione del giudice alla legge *ex art.* 101, comma 2, Cost., sicché le determinazioni dell'organo di controllo non possono vincolare in alcun modo le determinazioni del giudice chiamato ad applicare il dettato dell'art. 131-*bis* c.p., costituendo esclusivamente un fatto processuale di cui si terrà conto nella valutazione complessiva della particolare tenuità del fatto. In altri termini, a giudizio di chi scrive, le valutazioni dell'organo accertatore devono godere di un'ampia discrezionalità al solo fine di capire quando e come poter instaurare un efficace rapporto dialogico con il contravventore per regolarizzare l'illecito e per rieducare il contravventore, ma non possono giammai sfociare in un arbitrio che pregiudichi le libere determinazioni, successive, dell'autorità giudiziaria.

Molte delle criticità enucleate della procedura in discorso (si pensi ai poco chiari limiti applicativi della stessa e/o alla piena autonomia della fase impositiva delle prescrizioni rispetto al processo penale) dimostrano in definitiva l'utilità di una *compliance* preventiva antecedente a questa fase che ne diriga e guidi l'espletamento, assicurando maggior certezza e prevedibilità a imprese ed organi di vigilanza operanti nella materia non solo ambientale, ma anche, ad esempio, antinfortunistica ed alimentare (*infra*, § 3.4).

4. La *compliance* cooperativa in materia fiscale: un paradigma replicabile

La *cooperative compliance* in ambito *tributario* è stata introdotta nel sistema interno dal d.lgs. n. 158/2015, rimodulato sul punto in maniera incisiva, soprattutto sugli effetti sulle sanzioni amministrative e penali, dai d.lgs. n. 221/2023 e n. 108/2024.

Il meccanismo tributario ex d.lgs. n. 158/2015 prende spunto, a livello internazionale, dalla relazione svolta in sede OCSE e, in particolare: sia nel rapporto del 2008 sul ruolo degli intermediari nell'ambito della pianificazione fiscale aggressiva (*"Study into the Role of Tax Intermediaries"*), «in cui vengono individuati taluni punti fondamentali su cui costruire un nuovo tipo di rapporto tra contribuenti e Fisco, basato sulla fiducia reciproca e caratterizzato da una cooperazione rafforzata tra di essi (c.d. *"enhanced relationship"*)»⁹¹; sia nel rapporto del 2013 dal *Forum* OCSE sull'amministrazione fiscale e relativo alla concreta implementazione del nuovo modello di cooperazione tra Fisco e contribuente basato sulle "linee guida" elaborate nel Rapporto del 2008 (*"Cooperative Compliance: a Framework. From enhanced relationship to cooperative compliance"*), «in cui il termine *"enhanced relationship"* viene sostituito con quello di *"cooperative compliance"*, per descrivere in maniera più accurata l'obiettivo da raggiungere (la *"tax compliance"*) ed il mezzo attraverso cui raggiungerlo (*"cooperation"*)».

Il d.lgs. n. 128/2015 delinea il regime dell'adempimento collaborativo «sostanzialmente in linea con i corrispondenti regimi previsti in altri paesi O.C.S.E., rivolto ad una platea di soggetti inizialmente molto ristretta, ma che si sta progressivamente ampliando».

Peraltro plurimi sistemi di *common law* hanno già fatto proprio il regime di tale adempimento collaborativo. Come rilevato in dottrina⁹², difatti, «i più significativi modelli di *cooperative compliance* attualmente in vigore sono quelli adottati dal Sud Africa, mediante l'introduzione nel 2004 del *Taxpayers Engagement Strategy*, dall'Irlanda e dai Paesi Bassi con l'introduzione del c.d. *Horizontal Monitoring*, dagli Stati Uniti d'America mediante la *Compliance Assurance Program* e, infine, dal Regno Unito con il sistema di *Tax Compliance Program*, quest'ultimi introdotti nel corso del 2005».

Tali sistemi si sono certamente confrontati con gli studi e le opere⁹³ del noto criminologo australiano John Braithwaite, il quale si è occupato a lungo degli

⁹¹ V. il richiamo sul tema di G. MARINO, R. MORO, *Proposte normative per valorizzare gli istituti della cooperative compliance, del tax control framework, del ravvedimento operoso e per l'istituzione di un "bollino verde"*, in *Dir. e prat. trib.*, 3, 2023.

⁹² A. TROPEA, *I profili giuridici dell'adempimento collaborativo*, in *Riv. trim. dir. trib.*, 3-4, 2017, 792.

⁹³ Si pensi a J. BRAITHWAITE, *Restorative Justice & Responsive Regulation (Studies in Crime and Public Policy)*, Oxford-New York, 2002.

strumenti di tutela più «responsivi» della passiva inflizione di una sanzione. Come richiamato in dottrina⁹⁴, egli ha costruito un'articolata teoria della regolazione basata sulla «rispondenza fiduciaria» tra soggetto regolatore e soggetto regolato. Secondo l'Autore, l'attività di prevenzione è meglio realizzata attraverso un sistema graduale, detto «piramidale», che prescrive di reagire agli eventi pericolosi o dannosi dapprima mediante iniziative interlocutorie e riparative, per muovere poi oltre, in caso di mancata adesione e conformità all'istanza conciliativa, verso misure sanzionatorie progressivamente più coercitive, in coerenza con il principio di *extrema ratio* (*parsimony*).

Ciò posto e senza la pretesa di analizzare tutte le caratteristiche della *cooperative compliance* tributaria interna enucleate dal d.lgs. n. 158/2015, è sufficiente rilevare che essa non consente alle parti di concordare il *quantum* dell'imponibile (che rimane sempre quello fissato per legge), come se fosse una sorta di patteggiamento o di transazione, ma permette di raggiungere un accordo tra il privato e l'ente pubblico di vigilanza (l'Agenzia delle entrate) sulle caratteristiche di un sistema interno (il *Tax control framework* o "TCF") attivato dalla parte privata per gestire correttamente i rischi fiscali⁹⁵.

Si tratta, quindi, di un sistema che promuove la reciproca cooperazione tra le parti – pubbliche e private – in gioco, impostata ai caratteri dell'affidamento e della buona fede ai fini del raggiungimento dell'accordo, similmente a quanto previsto dall'art. 1175 c.c., in sede di trattative tra debitore e creditore o per la definizione di un contratto.

In particolare viene *valorizzata*, ex art. 3 del predetto d.lgs. n. 128/2015, la scelta del contribuente di dotarsi di «un efficace sistema di rilevazione, misurazione, gestione e controllo del rischio fiscale, inserito nel contesto del sistema di governo aziendale e di controllo interno» (il citato "TCF"), redatto alla luce delle indagini e delle valutazioni del *tax risk manager* aziendale, che deve essere certificato ogni tre anni da un esperto attestatore/certificatore, le cui mansioni e le cui caratteristiche sono disciplinate dal decreto del Ministero dell'Economia e delle Finanze n. 212/2024, e quindi approvato dall'Autorità di vigilanza competente.

L'art. 6, d.lgs. n. 128/2015 prevede, peraltro, diversi effetti di favore⁹⁶ (sensibilmente aumentati con la novella ex d.lgs. n. 221/2023) per coloro i quali aderiscano positivamente al regime, ovvero:

⁹⁴ S. FURONE, *Colpa di organizzazione e strategie di prevenzione del rischio-reato nel settore degli infortuni sul lavoro: il modello ingiunzionale per gli enti*, in *Resp. amm. soc. enti*, 1, 2025.

⁹⁵ Per un richiamo alla procedura finalizzata al raggiungimento dell'accordo cfr. C. SANTORIELLO, S. SODANO, *La «naturale» connessione tra il regime di adempimento collaborativo ed i modelli organizzativi 231*, in *Resp. amm. soc. enti*, 1, 2024.

⁹⁶ Ben indicati sul portale telematico dell'Agenzia delle entrate al seguente link: <https://www.agenziaentrate.gov.it/portale/schede/agevolazioni/regime-di-adempimento-collaborativo/infogen-reg-adempimento-collaborativo>.

- la fruibilità della procedura abbreviata di interpello preventivo nell’ambito della quale l’Agenzia delle entrate si impegna a rispondere ai quesiti delle imprese entro quarantacinque giorni decorrenti dal ricevimento dell’istanza o della eventuale documentazione integrativa richiesta. È inoltre prevista la possibilità di una interlocuzione preventiva «rafforzata» in caso di notifica di una risposta sfavorevole al contribuente;
- l’utilizzo di procedure per la regolarizzazione della posizione del contribuente in caso di adesione a indicazioni dell’Agenzia delle entrate che comportano la necessità di effettuare ravvedimenti operosi, a mezzo di un contraddittorio preventivo, anche mediante modalità semplificate e termini ridotti per la definizione del procedimento;
- l’esonero dal presentare garanzie per i rimborsi delle imposte dirette ed indirette per tutto il periodo di permanenza nel regime, estesa anche ai rimborsi presentati dai rappresentanti di gruppi IVA aderenti al regime;
- la possibilità di avviare interlocuzioni in seno al regime anche relativamente a fattispecie che insistono su annualità antecedenti all’ammissione, entro 120 giorni dal provvedimento di ammissione al regime;
- la riduzione dei termini di decadenza per l’attività di accertamento;
- la disapplicazione integrale delle sanzioni amministrative per i rischi fiscali comunicati in modo tempestivo ed esauriente, prima della presentazione delle dichiarazioni fiscali o prima del decorrere delle relative scadenze fiscali. Il riconoscimento del beneficio viene subordinato al ricorrere di precise condizioni dettate dall’art. 6, comma 3, d.lgs. n. 128/2015⁹⁷;
- la riduzione alla metà delle sanzioni amministrative per le condotte riconducibili ai rischi fiscali non significativi ricompresi nella mappa dei rischi ed afferenti a condotte poste in essere in periodi d’imposta precedenti a quello di ingresso nel regime, sempre che la loro comunicazione sia effettuata in modo esauriente, prima della formale conoscenza di accessi, ispezioni, verifiche o dell’inizio di qualunque attività di accertamento amministrativo o di indagini penali sui rischi comunicati;
- l’esclusione della responsabilità penale relativamente alle fattispecie di reato

⁹⁷ Il testo integrale del comma 3 statuisce che «fuori dai casi di violazioni fiscali caratterizzate da condotte simulatorie o fraudolente e tali da pregiudicare il reciproco affidamento tra l’Amministrazione finanziaria e il contribuente, non si applicano sanzioni amministrative al contribuente che aderisce al regime e che, prima della presentazione delle dichiarazioni fiscali ovvero prima del decorso delle relative scadenze fiscali, comunica all’Agenzia delle entrate in modo tempestivo ed esauriente, mediante l’interpello di cui al comma 2, ovvero ai sensi dell’Art. 5, comma 2, lettera b), i rischi fiscali e sempre che il comportamento dallo stesso tenuto è esattamente corrispondente a quello rappresentato in occasione della comunicazione. Per gli effetti di cui al primo periodo, le comunicazioni effettuate ai sensi dell’Art. 5, comma 2, lettera b), devono contenere gli elementi di cui all’Art. 4, comma 1, lettere a), b), c), d) ed e), e comma 2, del decreto del Ministro dell’economia e delle finanze 15 giugno 2016, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale 27 giugno 2016, n. 148».

previste dall'art. 4, d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74, subordinata al ricorrere di precise condizioni dettate dall'art. 6, comma 4, d.lgs. n. 128/2015⁹⁸.

Trattasi di benefici in parte usufruibili anche dai soggetti privi dei requisiti per aderire a quello c.d. "ordinario", regolato dall'art. 7, d.lgs. n. 128/2015 secondo soglie ben definite legate al volume d'affari o ai ricavi annuali, purché rispettino i parametri fissati dall'art. 7-bis, d.lgs. n. 128/2015 introdotto con il d.lgs. n. 221/2023 (c.d. regime "opzionale").

Lo stimolo da parte dell'amministrazione pubblica all'utilizzo di sistemi di adempimento collaborativo è reso evidente dal provvedimento (Prot. n. 5320/2025 dell'Agenzia delle entrate) con cui sono state approvate le Linee guida per la redazione del documento che disciplina il "TCF" e del sistema di rilevazione, misurazione, gestione e controllo del rischio fiscale (c.d. *Tax compliance model* – TCM) per la certificazione del sistema a supporto delle nuove richieste; con tale documento vengono quindi fornite indicazioni sugli adempimenti necessari per la certificazione del sistema di gestione e controllo del rischio.

Per le linee guida i quattro pilastri del TCF sono:

- l'Ambiente di controllo, vale a dire il *corpus* normativo interno, i principi base su cui si fonda il TCF, compresa l'adozione di una strategia fiscale;
- la *Governance del sistema di controllo*, ovvero la definizione dei ruoli e delle responsabilità dei soggetti coinvolti nella gestione della variabile fiscale secondo un modello di *governance* c.d. a "tre linee di controllo";
- il Processo di *Tax risk assessment*, vale a dire l'insieme di norme, regole e processi aziendali volti a consentire l'identificazione, la misurazione e la gestione e dei rischi fiscali – anche alla luce delle istruzioni emanate da enti esterni competenti⁹⁹ – intesi nella duplice accezione di "rischi adempimento", che sono

⁹⁸ Il comma 4 dell'art. 6 testualmente prevede che: «Fuori dai casi di violazioni fiscali caratterizzate da condotte simulatorie o fraudolente o dipendenti dall'indicazione nelle dichiarazioni annuali di elementi passivi inesistenti, alle violazioni delle norme tributarie dipendenti da rischi di natura fiscale comunicati in modo tempestivo ed esauriente all'Agenzia delle entrate, mediante l'interpello di cui al comma 2, ovvero ai sensi dell'Art. 5, comma 2, lettera b), prima della presentazione delle dichiarazioni fiscali o prima del decorso delle relative scadenze fiscali, sempre che il comportamento tenuto dal contribuente sia esattamente corrispondente a quello rappresentato in occasione dell'interpello o della comunicazione, non si applicano le disposizioni di cui all'Art. 4 del decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 e le stesse non costituiscono notizia di reato ai sensi dell'Art. 331 del codice di procedura penale. Per gli effetti di cui al primo periodo le comunicazioni effettuate ai sensi dell'Art. 5, comma 2, lettera b), contengono gli elementi di cui all'Art. 4, comma 1, lettere a), b), c), d) ed e), e comma 2, del decreto del Ministro dell'economia e delle finanze del 15 giugno 2016, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale 27 giugno 2016, n. 148».

⁹⁹ Si pensi al provvedimento n. 211934 del 7 agosto 2025 con cui l'OIC (Istituto nazionale per i principi contabili) e l'Agenzia delle entrate hanno indicato, tra le istruzioni "integrative" alle linee guida in ordine alla mappatura dei rischi fiscali derivanti dai principi contabili, che gli effetti contabili prodotti dal diritto di superficie sono equiparabili a quelli prodotti dalla locazione e che, quindi, i canoni periodici sono da qualificare come "ricavi" e non come "plusvalenza".

- riepilogati nella Mappa dei rischi fiscali (RCMS) la quale contiene l'indicazione dei relativi presidi, e "rischi interpretativi", non tracciati dalla mappa;
- i Meccanismi di aggiornamento e autoapprendimento (monitoraggio) ovvero la costante attività di verifica volta a valutare l'adeguatezza e l'effettività del "TCF".

Un sistema così congegnato «esclude i casi di violazioni fiscali caratterizzate da condotte simulatorie o fraudolente, in grado di compromettere la reciproca fiducia tra l'Amministrazione finanziaria e il contribuente»¹⁰⁰.

Risulta quindi evidente la centralità del dialogo anticipato (la *cooperative compliance*) tra pubblico e privato nel valutare e nel monitorare il sistema di gestione dei rischi elaborato dall'impresa.

Le suindicate linee guida, adottate per redigere efficacemente il "TCF", inquadrano in particolare con specificità i rischi fiscali da gestire per il soggetto interessato e, inoltre, suggeriscono anche le relative modalità gestorie, offrendo quindi un ausilio a monte per il soggetto interessato all'accordo il quale, con il supporto di un consulente esperto in ambito fiscale, potrà più agevolmente creare un sistema interno di gestione dei rischi fiscali adeguato e, quindi, approvato e certificato.

È sufficiente sottolineare in questa sede che il rischio fiscale da monitorare viene suddiviso, dalle linee guida, nella duplice accezione di "rischi adempimento" e "rischi interpretativi", puntualmente definiti da tali atti di *soft law*.

I rischi fiscali adempimento sono riepilogati nella Mappa dei rischi fiscali adempimento (c.d. "RCM"), per la quale le linee guida specificano l'indicazione dei relativi presidi (es. l'adozione di un sistema di controllo autonomo in materia di informazione finanziaria/contabile – Mod. 262, Mod. Sox o altro modello analogo – capace di interagire, ove necessario, col "TCF" o, per le imprese che non adottano tali modelli, la formalizzazione di controlli chiave standard sui principali processi operativi e rischi *financial* associati).

I rischi fiscali interpretativi sono gestiti, secondo le linee guida, con apposita procedura, tesa a rilevare tempestivamente tali rischi, con archiviazione delle fattispecie intercettate, al fine di ripercorrere all'occorrenza le valutazioni effettuate e le interpretazioni adottate. Deve essere costruito un sistema di *Risk and Control Matrix* standardizzata (c.d. "RCMS"), contenente le informazioni necessarie per identificare il rischio fiscale, valutare il rischio inerente, misurare il rischio residuo e mantenere dei controlli sulla gestione di tali rischi. È bene specificare che in tali linee guida sono indicate le modalità con cui individuare, valutare, gestire e controllare tali rischi.

Tutti questi rischi devono essere infine certificati da un esperto attestatore/certificatore, garantendo quindi un'ulteriore affidabilità del modello creato e un'efficacia preventiva marcata.

Trattasi, questo, di un sistema complesso che sottende in definitiva esigenze

¹⁰⁰ M. CASSONI, *Cooperative compliance estesa alle persone fisiche*, in *Il Fisco*, 2023, 39.

educative e preventive del contribuente, il quale, nel caso in cui accetti di essere educato e adotti un sistema interno di gestione dei rischi fiscali (*Tax control framework*) conforme alle linee guida, approvato e certificato, potrà beneficiare, in caso di attivazione di un giudizio, di una schermatura molto incisiva sulle sanzioni amministrative e, in maniera minore, anche sulle sanzioni penali, limitate ai soli elementi attivi del reato *ex art. 4, d.lgs. n. 74/2000*.

Esso si differenzia dalla *compliance* propria del mondo “231”, in quanto in quest’ultima la creazione e l’aggiornamento di un MOG con funzioni preventive risulta, oltre che a discrezione dell’interessato, non sottoposta ad approvazione di nessun ente di vigilanza o di controllo. In sostanza, come per la *compliance* 231, tale strumento può essere utile per prevenire e/o comunque ridurre i rischi di verifica di alcuni reati; tuttavia il suo valore aggiunto sta nel fatto che, a differenza di quest’ultimo, è connotato da un rapporto dialogico preventivo che agevola l’attività dell’interessato e che, probabilmente, aumenta anche l’efficacia preventiva del sistema adottato, in quanto, per la sua approvazione, deve essere vagliato e certificato preventivamente da un terzo esperto ed indipendente.

Siffatto modello è stato concepito, nel sistema interno, solo di recente con il d.lgs. n. 221/2023; è tuttavia lo stesso legislatore a prevedere l’implementazione dell’utilizzo di tale istituto. Difatti il regime di adempimento collaborativo dal 2024 ha ampliato la platea includendo anche i soggetti con volume di affari o ricavi non inferiore a 750 milioni di euro. Dal 2026, questa soglia si abbasserà a 500 milioni e dal 2028 ulteriormente a 100 milioni di euro (addirittura nel 2015 la soglia era a 10 miliardi di euro, nel 2020 a 5 miliardi e, con decreto del Ministro dell’Economia e delle Finanze del 31 gennaio 2022, la soglia si è abbassata ad 1 miliardo)¹⁰¹. Vengono pertanto coinvolte, gradualmente, imprese di sempre di più piccole dimensioni, quantomeno sulla base di parametri numerici.

Tale scopo estensivo consente quindi di ipotizzare non solo l’ampliamento dell’istituto e dei suoi effetti protettivi nel sistema tributario (si pensi al coinvolgimento anche degli elementi passivi oltre a quelli attivi quale presupposto per non applicare il reato *ex art. 4, d.lgs. n. 74/2000*), ma anche e soprattutto la sua esportazione in settori ulteriori rispetto a quello tributario – quali quello ambientale (in particolare nella materia dei rifiuti), di sicurezza sul lavoro o anche alimentare.

Basti considerare che:

- a) tali settori sono caratterizzati dalla presenza di un significativo sistema di adempimenti aventi ad oggetto la valutazione e la gestione del rischio e dalla previsione di un complesso quadro sanzionatorio penale e amministrativo;

¹⁰¹ A. GERMANI, F. MARIOTTI, *La Cooperative compliance: come cambia il rapporto tra fisco e contribuente*, in *www.gdctax.it*, 6, 2016, 35, hanno qualificato il sistema originario del 2015 come il “banco di prova” per poter estendere il regime anche ai contribuenti con ricavi o volume d’affari superiori a 100 milioni di euro.

- b) i reati previsti in tali ambiti sono annoverati, sebbene con la limitazione alle morti e alle lesioni ai sensi dell'art. 25-*septies*, d.lgs. n. 231/2001 in materia di sicurezza sul lavoro e ai soli delitti di produzione, messa in circolazione e vendita di prodotti non genuini, contraffatti o alterati in materia alimentare, tra i reati presupposto del "231"; quindi le imprese, quantomeno in riferimento alla gestione dei rischi "HSE" (quei rischi afferenti ai settori *Health, Safety* ed *Environment*) maggiormente immanenti, anche rispetto a quelli tributari o alimentari, negli enti, dovrebbero già possedere un adeguato sistema di gestione degli stessi;
- c) tali settori sono contrassegnati dall'interazione con agenzie ispettive chiamate ad effettuare controlli ed accertare violazioni in un quadro molto complesso di analisi di documentazione e di contesti concreti;
- d) per tutti e tre i settori è vigente l'istituto dell'estinzione delle contravvenzioni mediante esecuzione delle prescrizioni impartite dall'organo di vigilanza.

La convenienza, per tutte le parti coinvolte, dell'adozione di un modello di adempimento collaborativo emerge peraltro in modo ancor più marcato nei settori "HSE e alimentare" rispetto a quello fiscale. Ciò in quanto, da un lato, le frequenti attività di monitoraggio e di ispezione svolte dall'autorità competente verrebbero significativamente semplificate, con un correlato risparmio di risorse pubbliche; dall'altro lato, gli operatori economici potrebbero ridurre in misura rilevante il rischio di incorrere in gravi pregiudizi reputazionali nell'ipotesi di accertamento di illeciti, ancorché suscettibili di sanatoria, commessi nella fase successiva alla condotta penalmente rilevante. Ci si riferisce difatti a rischi legati alla prevenzione di eventi lesivi potenzialmente compromettenti beni giuridici preminenti e gerarchicamente superiori a quello fiscale (si pensi alla salute del singolo e/o dei consociati), di talché la facoltà per il singolo (o per l'ente) di utilizzare un meccanismo di *compliance* cooperativa che garantisca, allo stesso, una schermatura su alcune sanzioni amministrative o penali e la riduzione di effetti nocivi a livello reputazionale e, allo Stato, degli effetti positivi sulla prevenzione di tali illeciti, risulta non solo utile, ma anche opportuno per un prosimo legislatore futuro.

Si tratta, peraltro, di ambiti nei quali – a differenza di quello tributario – gli illeciti penali sono frequentemente sanzionati anche nella forma colposa, in cui sono più frequenti logiche di gestione del rischio. Essi risulterebbero quindi più idonei a far recepire ai singoli l'utilità di eventuali effetti premiali in caso di adozione e validazione di un sistema analogo al *Tax control framework*, posto che la verifica di illeciti colposi può generare anche l'applicazione di sanzioni "231" (si pensi all'art. 25-*septies*, d.lgs. n. 231/2001) oltre a quelle per la persona fisica.

Inoltre a livello astratto – come argomento utile a rispondere positivamente al quesito circa l'*an* dell'ampliamento – si può poi certamente rilevare che trattasi di

sistemi, quello ambientale, alimentare e della sicurezza sul lavoro, in prevalenza basati su fattispecie di pericolo (spesso riparabile e soprattutto prevenibile) e in cui l'imprenditore vuole spesso essere schermato da rischi, specialmente economici.

A parere di chi scrive, peraltro, un'esportazione in settori ulteriori rispetto a quello fiscale sarebbe anche legittimata da una solida base costituzionale, che potrebbe rinvenirsi nel nuovo comma 3 dell'art. 41 dopo la riforma costituzionale del 2022, per il quale «la legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali e ambientali».

In definitiva, può concludersi nel senso che un'esportazione in tali settori risulta non solo possibile, ma anzi auspicabile, considerata peraltro la similitudine strutturale dei settori propri del diritto penale dell'economia, la quale è dimostrata in particolare sia dalla presenza di un frequente doppio binario (amministrativo e penale) all'interno degli stessi, sia dalla presenza di contravvenzioni che, facilmente, possono essere estinte mediante condotte riparatorie di vario genere, proprio al fine di elidere il pericolo creato al fine di prevenire la verifica di un danno infausto.

Si pensi alla riparazione prodromica all'oblazione *ex artt.* 162 o 162-*bis* c.p. e, soprattutto, alla procedura prescrizione di estinzione delle contravvenzioni *ex artt.* 20, d.lgs. n. 758/1994 e 301 ss., d.lgs. n. 81/2008 (in materia di sicurezza), *ex artt.* 318-*bis* ss. TUA (in materia ambientale, *infra*, § 3.3) e artt. 12-*ter* ss., legge n. 283/1962 (in quella alimentare).

Tale esportazione inciderebbe inoltre, in positivo, anche sulla prevenzione del c.d. "*chilling effect*" segnatamente avvertito in tali settori, in quanto ad esempio il datore di lavoro, una volta raggiunto un accordo preventivo che gli consenta delle schermature future su differenti sanzioni irrogabili, non sarebbe inibito dal porre in essere comportamenti contigui rispetto a quelli vietati per timore di essere sanzionato¹⁰².

Ovviamente un'estensione della *cooperative compliance* richiederebbe una attenta caratterizzazione basata sulle peculiarità dei sistemi in cui esportare tale istituto, anche alla luce della rilevanza del bene giuridico tutelato e dei mezzi necessari a proteggerlo (si pensi alla previsione di illeciti colposi oltre che dolosi a differenza del settore tributario).

¹⁰² Sul tema cfr. R. BLAIOTTA, *Chilling effect e governo del rischio lavorativo*, in www.sistema.penale.it, 28 marzo 2025.

5. La *compliance* nel (nuovo) contesto della regolazione della crisi di impresa e dell'insolvenza e le implicazioni per il versante penale

La *compliance* assume un rilievo decisivo nel contesto della regolazione della crisi di impresa e dell'insolvenza, con implicazioni importanti sul versante penalistico, specie per l'applicazione dei reati concorsuali. L'insolvenza e la crisi di impresa rivestono, nel nuovo scenario, la forma operativa di *rischi aziendali*, che l'impresa – individuale o collettiva – è chiamata a gestire, regolare e disciplinare, adottando assetti adeguati o apposite misure organizzative. La prevenzione del rischio di insolvenza, attraverso un'adeguata funzione di *compliance*, contribuisce a definire la soglia di rilevanza tipica delle fattispecie incriminatrici "concorsuali"; così, mentre la *compliance* diviene essenziale nella gestione di questo rischio aziendale, il versante penalistico – apparentemente immutato – ne risulta fortemente condizionato, e sul fronte obiettivo e su quello soggettivo (della ricostruzione, cioè, dei coefficienti di imputazione). In un simile quadro, d'altro canto, la stessa ragione dell'intervento penale in questo campo tende a mutare, come si avrà modo di illustrare.

Il nuovo codice (d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14) adotta un modello di regolazione della crisi e dell'insolvenza sensibilmente innovativo: si tratta di un approccio di co-regolazione, in base al quale l'imprenditore – individuale e collettivo – è direttamente coinvolto, secondo intensità variabili, nel processo di prevenzione e, quindi, gestione del rischio di insolvenza: né più né meno che un rischio aziendale. La continuità aziendale e la tutela del valore dell'impresa, per tutti gli *stakeholders*, sono perseguibili attraverso una serie di procedure co-regolate (composizione negoziata: artt. 16 ss. c.c.i.i.) e strumenti di regolazione della crisi, diversi dalla liquidazione giudiziale (artt. 121 ss. c.c.i.i.), che consentono la soluzione delle inefficienze e condizioni che hanno reso attuale la probabilità di insolvenza, finché ciò sia razionalmente possibile e auspicabile (entro il limite, cioè, della *reversibilità* dello stato estremo di insolvenza).

La prevenzione del rischio di insolvenza presuppone un assetto organizzativo, amministrativo e contabile (art. 2086, comma 2, c.c., come modificato dall'art. 375 c.c.i.i.)¹⁰³ *adeguato* «alla natura e alle dimensioni dell'impresa» e, quindi, *idoneo* a consentire la tempestiva rilevazione delle condizioni di crisi (e precrisi: art. 12, comma 1, c.c.i.i.) e di «perdita della continuità aziendale»¹⁰⁴.

¹⁰³ Un'importante analisi della regola degli adeguati assetti, di cui all'art. 2086, comma 2, c.c., è sviluppata da A. ESPOSITO, *Assetti societari e rischio penale*, Torino, 2022, nell'ottica di porne in evidenza le implicazioni sul versante penalistico.

¹⁰⁴ In tema, in generale v. P. MONTALENTI, *I principi di corretta amministrazione: una nuova clausola generale*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, Bologna, 2016, 3 ss.; per il significato che la regola in materia di adeguati assetti riveste per l'interpretazione delle fattispecie di bancarotta, specie nel contesto dell'impresa societaria, cfr. F. DI VIZIO, *Gli amministratori e i nuovi assetti organizzativi*

La rilevazione di queste situazioni è associata al dovere dell'imprenditore e degli organi amministrativi di assumere tempestivamente «idonee iniziative» per evitare che la probabilità di insolvenza si concretizzi e precluda qualsiasi prospettiva di risanamento (art. 3, comma 2, c.c.i.i.).

L'art. 3, comma 1, c.c.i.i. tiene conto le specificità e caratteristiche dell'impresa individuale e adatta ad esse il relativo dovere di organizzazione: richiede infatti, in luogo degli «assetti», l'adozione di «misure» che siano idonee alla rilevazione tempestiva della crisi cui segue il dovere di assumere prontamente le «iniziative necessarie» a fare fronte al rischio di insolvenza.

È evidente come il legislatore abbia valorizzato una basilare esigenza di proporzionalità e ragionevolezza nel calibrare intensità e latitudine dei doveri di prevenzione e gestione del rischio in esame. Un'esigenza che appare decisiva anche nell'applicazione della norma qui in commento, atteso che essa, nella sua forma *propria*, è rivolta al solo *imprenditore individuale*: così è necessario calibrare seriamente la portata dei doveri cautelativi, rilevanti per integrare le condotte tipiche, all'ottica precipua dell'impresa che non sia esercitata in forma collettiva o societaria.

In definitiva, la prevenzione di una situazione di insolvenza irreversibile, che sia priva di concrete prospettive di risanamento, è un programma che il codice affida ad un complesso processo regolatorio, caratterizzato: (1) dalla partecipazione e interazione costante di diversi organi dell'impresa, tra cui, come naturale, quelli di *controllo*, per es. per ciò che concerne l'*early warning*, e soggetti pubblici o che rivestono competenze di tale natura; (2) da una serie di doveri di vario contenuto e tenore: di organizzazione (*compliance* sostanziale), di informazione, proattivi e/o reattivi, orientati ad assicurare il superamento delle fasi di crisi per conservare il valore dell'impresa, fin quando ciò sia razionale; (3) da un approccio preventivo, *evidence-based*, basato sulla capacità dell'organizzazione di predire plausibili scenari di rischio per la continuità aziendale, processando dati ed informazioni in funzione di indicatori attendibili e verificabili (art. 3, commi 3 e 4, c.c.i.i.).

Alla luce di un simile quadro, la scansione procedurale delle diverse fasi in cui si sviluppa il dovere di prevenzione del rischio di insolvenza assume un rilievo ineludibile per conformare la tipicità del reato in parola.

A questa scansione progressiva – dallo *stato di precrisi* sino all'*insolvenza irreversibile*, che avvia la liquidazione giudiziale – corrispondono differenti *contemperamenti* di interessi, che a loro volta si traducono in una variabile misura della diligenza attesa da parte dell'imprenditore e degli organi amministrativi dell'impresa (ad es. societaria). Di questi variabili e progressivi bilanciamenti è inevitabile tenere conto nell'interpretare le norme penali incriminatrici in materia di crisi di impresa e di insolvenza.

dell'impresa, in *Bancarotta e nuove responsabilità penali nel codice della crisi*, Milano, 2024, 135 ss.; M. RIVERDITI, *La mancata predisposizione di assetti adeguati e i rimedi giurisdizionali in ambito penalistico*, in *Dir. ec. impresa*, 2019, 5, 1 ss.

D'altro canto, proprio il diverso equilibrio di tali interessi, nella misura in cui definisce la diligenza attesa dall'imprenditore nella gestione dell'impresa in difficoltà, traccia inoltre il perimetro del rischio di impresa. A tal riguardo, è stato sostenuto come i moduli progressivi di gestione del rischio di insolvenza (composizione negoziata – strumenti di regolazione della crisi – prospettiva liquidatoria), scanditi dal codice, disegnino una *zona di rischio penale*¹⁰⁵, entro la quale l'attività di gestione dell'impresa diviene sindacabile sotto il profilo della tutela del patrimonio sociale quale garanzia dei creditori, nell'ottica delle fattispecie di bancarotta fraudolenta e semplice. In questo modo, il nuovo codice ha reso ragionevolmente prevedibile il *limite* del rischio di impresa nel contesto della prevenzione della probabilità di un'insolvenza irreversibile.

Muovendo da questa lettura, è stato proposto di individuare nello stato di crisi, come ora definito (art. 2, comma 1, lett. a), c.c.i.i.) e disciplinato nel processo di prevenzione dell'insolvenza, il *contesto di rilevanza tipica* delle condotte punibili a titolo di bancarotta fraudolenta¹⁰⁶. L'integrazione dei reati di bancarotta all'infuori di questo perimetro avrebbe come effetto una irragionevole compressione dell'area del rischio di impresa (art. 41 Cost.), ampliando oltremodo l'ambito del sindacato del giudice penale al merito delle scelte di gestione¹⁰⁷.

La prospettiva interpretativa, ora accennata, è condivisibile, specie per il paradigma della fattispecie di bancarotta semplice. Per quest'ultimo, infatti, l'esigenza di delineare una riconoscibile zona di rischio penale, coerente con il procedimento di gestione dell'insolvenza, si riconnette alla natura prevalentemente *normativa* e *valutativa* dei fatti descritti dall'art. 323, comma 1, c.c.i.i. A differenza della bancarotta fraudolenta patrimoniale, dove è possibile isolare aspetti modali delle condotte punibili dotati di un'apprezzabile consistenza fenomenica, nel reato in commento, la selezione primaria dei fatti penalmente rilevanti è in larga misura affidata a giudizi di ordine deontico, i quali si rivolgono alle modalità di gestione (in senso lato) dell'impresa, quando questa versi quanto meno in stato di difficoltà. In tal caso, la *tipicità* deve essere problematicamente enucleata dalla sfera di libertà del rischio

¹⁰⁵ In questo senso, cfr. G. FLORA, F. GIUNTA, *Appunti a quattro mani sulla "vecchia" bancarotta e il "nuovo" codice della crisi di impresa*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2020, 43 ss.; A. FIORELLA, *I reati di bancarotta nel sistema in trasformazione della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, in *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, III ed., Torino, 2019, 146 ss.; in generale, sulla c.d. zona di rischio penale nel contesto dei reati di bancarotta, cfr. P. NUVOLONE, *Il diritto penale del fallimento*, cit., 31 ss.; N. PISANI, *Attualità dell'offesa e "zona di rischio penale" nei reati di bancarotta fraudolenta patrimoniale*, in *Diritto penale fallimentare. Problemi attuali*, Torino, 2010, 8 ss.

¹⁰⁶ Sviluppa questa proposta S. CAVALLINI, *Il diritto della crisi e il codice "dimezzato": nuovi assetti per il sistema penale dell'insolvenza*, in *Dir. pen. proc.*, 2019, 1347 ss.; così come nello studio monografico: ID., *La bancarotta patrimoniale tra legge fallimentare e codice dell'insolvenza*, Padova, 2019, 143 ss.

¹⁰⁷ Cfr. in particolare A. INGRASSIA, *Rischio di impresa e "rischio" penale*, Torino, 2020, 2 ss.

di impresa. L'aver definito il limite mobile di questo rischio, al ricorrere dei presupposti normativi tracciati dal codice, offre l'opportunità di un'interpretazione della norma in grado di assicurare maggiori garanzie di prevedibilità, contenendo entro margini ragionevoli il vaglio giudiziario sui modi di esercizio dell'attività di impresa e dei relativi poteri di gestione.

In questo senso, l'art. 21 c.c.i.i. costituisce una fondamentale direttiva di ordine sistematico, decisiva per identificare il *contesto tipico* delle condotte rilevanti in base alle fattispecie di bancarotta. La disposizione si inquadra nel procedimento di gestione del rischio insolvenza, di cui al nuovo codice, e fissa, in termini tendenzialmente espliciti, lo specifico assetto di interessi che deve orientare il dovere di diligenza degli organi amministrativi e dell'imprenditore¹⁰⁸ a seconda dello stadio progressivo di deterioramento economico-finanziario e funzionale dell'impresa, che possono risolversi nell'insolvenza irreversibile.

Con l'art. 21 c.c.i.i., il legislatore si propone una più chiara disciplina delle c.d. fasi crepuscolari¹⁰⁹ (*Twilight zone*), che precedono l'emersione definitiva dell'insolvenza (*emerging insolvency*) e possono verificarsi, e pure risolversi, nel ciclo di vita di un'impresa.

In estrema sintesi, in base a questa disposizione, si distinguono quattro differenti stadi: (a) di *precrisi*, quando interviene una condizione di squilibrio economico-finanziario tale da rendere probabile la crisi o l'insolvenza (reversibile): è l'esordio del rischio, che già consente all'imprenditore di accedere alla procedura di composizione negoziata della crisi (art. 12, comma 1, c.c.i.i.); in questo caso, non interviene alcun regime speciale inerente alla gestione dell'impresa, che rimane precipua competenza dell'imprenditore e degli organi amministrativi; (b) di *crisi*, quando prospetticamente l'insolvenza è più prossima e ne emerge una misura attendibile, individuata nell'incapacità prospettica dei flussi di cassa a far fronte alle obbligazioni contratte (art. 2, comma 1, lett. a), c.c.i.i.); lo stadio è compatibile con serie e concrete prospettive di risanamento, come nel caso di (c) *insolvenza*, quando essa non è irreversibile, e ancora consente l'accesso alla procedura di composizione negoziata e, naturalmente, agli altri strumenti di regolazione della crisi. L'ultimo stadio – l'*insolvenza irreversibile* – esclude ogni prospettiva di risanamento: il rischio si è concretizzato e l'impresa deve essere avviata ad una prospettiva di liquidazione.

Ai diversi stadi di sviluppo del rischio di insolvenza corrispondono graduazioni differenziate degli interessi rilevanti. Nei primi due (a e b), in particolare, la gestione dell'impresa è orientata a perseguire il superamento delle condizioni di crisi,

¹⁰⁸ Cfr. in tema L. STANGHELLINI, *Directors' Duties and the Optimal Timing of Insolvency. A Reassessment of the "Recapitalize or Liquidate" Rule*, in *Il diritto delle società oggi*, Torino, 2011, 733 ss.

¹⁰⁹ Cfr. V. DE SENSI, voce *Composizione negoziata della crisi di impresa*, in *Enc. dir., I tematici, Crisi di impresa*, Milano, 2024, 142 ss. ed *ivi* per tutti gli opportuni riferimenti.

«in modo da evitare pregiudizio alla sostenibilità economico-finanziaria dell'attività» (art. 21, comma 1, primo periodo, c.c.i.i.). In tale situazione, le scelte di gestione, pur funzionali al risanamento, devono essere compatibili con l'esigenza di assicurare un tendenziale equilibrio nel rapporto tra ricavi e costi, e tra entrate ed uscite sul piano finanziario¹¹⁰.

Quando, anche nel corso della composizione negoziata, emerga uno stato di *insolvenza*, ancora reversibile (c), la tutela dell'interesse dei creditori alla conservazione del patrimonio sociale sopravanza e diviene il polo prevalente, cui deve essere ispirata la gestione dell'impresa, da parte dell'imprenditore o degli organi amministrativi (art. 21, comma 1, secondo periodo, c.c.i.i.)¹¹¹. L'insolvenza irreversibile (d) determina infine «un'espropriazione legale a favore del ceto creditorio della “proprietà”» dell'impresa insolvente¹¹², che deve essere gestita al solo fine di aggravare le condizioni di perdita per i creditori.

A questa composizione degli equilibri di interesse corrispondono variabili intensità della *diligenza attesa* nella gestione dell'attività di un'impresa che si confronti con le prospettive del rischio di insolvenza.

In un simile quadro, è evidente come la (rilevanza della) *funzione* della «garanzia patrimoniale», sul piano penale, possa realmente insorgere *soltanto a partire da un effettivo stadio di crisi*, quando siano emerse le condizioni che, prospetticamente valutate, rendano attuale la probabilità di un'insolvenza. Il parametro della «sostenibilità economico-finanziaria» (art. 21, comma 1, c.c.i.i.), infatti, già rileva *in nuce* l'aspettativa di tutela dei creditori sociali e rende ragionevolmente prevedibile il rischio penale della sanzione di comportamenti inerenti alla gestione di un'impresa in difficoltà, punibili a titolo di bancarotta semplice.

Alla luce di quanto sinora osservato, è possibile identificare alcuni riflessi di ordine interpretativo e strutturale del nuovo assetto, basato sulla gestione del rischio di insolvenza, attraverso adeguati strumenti di *compliance*:

- i) lo stato di *crisi* (artt. 2, comma 1, lett. a), e 21, comma 1, primo periodo, c.c.i.i.) segna l'esordio del rischio di insolvenza quale matrice di aspettative di ordine cautelativo per la gestione dell'impresa in difficoltà, destinate a tradursi, secondo le formule della colpa penale¹¹³, nei parametri della diligenza necessaria, che danno corpo alla tipicità dei reati di bancarotta e, in misura prevalente, di bancarotta semplice: fattispecie, quest'ultima, che appare destinata, come si avrà

¹¹⁰ Cfr. P. BASTIA, *Gestione della crisi e piani di risanamento aziendali*, Milano, 2019, 15 ss.

¹¹¹ Cfr. L. STANGHELLINI, *Le crisi di impresa fra diritto ed economia. Le procedure di insolvenza*, cit., 40 ss. e 62 ss.

¹¹² In questi termini, A. ZOPPINI, *Emersione della crisi e interesse sociale (Spunti dalla teoria dell'emerging insolvency)*, in *Diritto societario e crisi d'impresa*, Torino, 2014, 59 ss.

¹¹³ Cfr. D. MICHELETTI, *La colpa nella bancarotta semplice patrimoniale*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2000, 609 ss.

modo di precisare *infra*, a rivestire un rilievo applicativo centrale nel nuovo scenario delineato dal codice della crisi di impresa e dell'insolvenza;

- ii) prima dello stato di crisi, la prospettazione di un rischio penale per i reati di bancarotta non solo contraddice minime esigenze di sussidiarietà ed *extrema ratio*, ma appare incoerente e disfunzionale al progetto di gestione della crisi di impresa, come stabilito dal c.c.i.i.

Nella situazione di *precrisi*, la condizione di squilibrio non ha ancora raggiunto la misura reputata sufficiente per orientare, sia pure in modo tendenziale, la gestione dell'impresa anche alla tutela dell'interesse attuale dei creditori alla conservazione della garanzia delle rispettive pretese. In questo caso, coerentemente ad un approccio *precauzionale* al tema della crisi, il legislatore offre all'imprenditore la possibilità di avviare un percorso di risanamento, attraverso la composizione negoziata, già disponibile (art. 12, comma 1, c.c.i.i.): il rischio penale si intravede, ma non può ancora essere considerato *attuale*;

- iii) la gradualità del rischio penale è profondamente coerente con l'idea, che pervade tutto il diritto dell'insolvenza, a tenore della quale l'imprenditore, individuale e collettivo, è tenuto – ed anche incentivato – ad adottare le *misure di compliance idonee a rendere il prima possibile riconoscibile l'esordio del rischio di insolvenza* per poterlo tempestivamente gestire; allo stesso tempo, il soggetto può prevedere il relativo rischio penale, al cui auto-controllo contribuisce; del resto, il primo coincide con l'inizio di una fase di seria difficoltà dell'impresa;

- iv) i diversi stadi di sviluppo del rischio di insolvenza traducono differenti parametri di diligenza necessaria per la gestione dell'impresa in difficoltà; per la tipicità delle fattispecie di bancarotta, ciò significa in buona sostanza che ad una gradualità del rischio di insolvenza deve – necessariamente – corrispondere una coerente sensibilità dei parametri di giudizio applicati per accertare la sussistenza di una condotta tipica. Questa considerazione è particolarmente rilevante con riguardo al modello di incriminazione della bancarotta semplice colposa, dove il rischio di insolvenza, nei suoi diversi stadi, finisce per delineare le soglie di rilevanza tipica e, correlativamente, il contenuto variabile dell'aspettativa di comportamento (o di «gestione») rivolta all'imprenditore collettivo o individuale. In quest'ottica, la misura e il grado della *colpa*¹¹⁴ dovranno ragionevolmente variare in funzione del differente stadio di sviluppo del rischio di insolvenza in cui si colloca la condotta inosservante. Allo stesso modo, non è implausibile argomentare che la soglia della *colpa grave*, rilevante per integrare alcune delle ipotesi di cui all'art. 323, comma 1, lett. b), c) e d) sia tendenzialmente compatibile solo con una fase di compromissione della dinamica

¹¹⁴ Naturalmente T. PADOVANI, *Il grado della colpa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1969, 819 ss.; C. PIERGALLINI, voce *Colpa (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, Annali, X, Milano, 2017, 244 ss.; M. CAPUTO, *Misura e grado della colpa*, in *Criminalia*, 2021, 227 ss.

economico-finanziaria dell'impresa avanzata: in altre parole, con un grado sensibile di *vicinity of insolvency*;

- v) identificare un preciso *elemento obiettivo di contesto* del fatto tipico, previsto dagli artt. 323 e 324 c.c.i.i. negli stadi di sviluppo del rischio di insolvenza rappresenta una soluzione altresì coerente con esigenze di determinatezza sul piano processuale: questi diversi stati, che costituiscono lo sfondo tipico della fattispecie in parola, *possono* costituire autonomi oggetti di accertamento nel processo penale, perché si prestano molto agevolmente agli strumenti e canoni del contraddittorio processuale e della prova tecnica;
- vi) in definitiva, la sentenza che dichiara l'apertura della liquidazione giudiziale rende sì punibili i fatti di bancarotta perché il mero fatto che essa *non* intervenga sta ad indicare che il procedimento di prevenzione e gestione del rischio di insolvenza abbia raggiunto le sue finalità. L'evento della condizione, quando si avvera, nulla aggiunge di per sé al piano dell'offesa, ma definisce retrospettivamente il contesto – anche temporale – in cui può radicarsi la tipicità.

In ultima analisi, l'emersione della logica della *compliance* nel contesto “concorsuale” segnala una profonda discontinuità rispetto all'impianto di fondo della legge fall.: crisi e insolvenza sono ora considerate e trattate come fasi reversibili e in un certo qual modo fisiologiche nel ciclo di vita di un'impresa. Alla visione dell'insolvenza e, ancor prima, della crisi come momenti terminali dell'impresa e del suo valore, che ne giustificano la liquidazione concorsuale, si affianca, in misura dominante, una razionalità del *rischio*, di impronta procedurale e finalizzata alla conservazione del valore dell'impresa.

In un simile contesto, l'insolvenza e, prima ancora, la crisi (che è la misura prospettica della prima) sono *normalizzate* come un'ulteriore dimensione del *rischio aziendale*. Il codice stabilisce così le condizioni e specialmente le procedure perché questo rischio sia gestito in modo coerente con una pluralità di direttive di tutela, di cui l'interesse patrimoniale dei creditori sociali non costituisce (più) la polarità prevalente e indefettibile.

Un simile riassetto sistematico, come si è avuto modo di accennare, e il rilievo della *compliance* come modulo di gestione del rischio di insolvenza, modifica sensibilmente significato e limiti dell'intervento penale in questo campo, malgrado l'esteriore continuità – per non dire, “fissità” – delle fattispecie incriminatrici. In sintesi, per effetto di questi cambiamenti radicali, mentre si indebolisce il significato della garanzia patrimoniale come ragione che giustifica l'intervento penalistico, l'asse della tutela si sposta in una dimensione di ordine essenzialmente “regolatoria”, con la conseguenza che è difficile ancora intravedere una stagliata distinzione tra scopo della norma penale e bene giuridico protetto, quale *oggetto* della tutela. Le fattispecie di bancarotta e, in particolare, quella semplice e colposa (art. 323 c.c.i.i.) – quest'ultima più sensibile al nuovo impianto di regolazione – aspirano ad assicurare che la gestione di impresa si svolga in modo conforme, attraverso l'adozione di assetti o misure organizzative – di *compliance*, per l'appunto – che

siano idonee ad intercettare lo stato di crisi e a reagire proattivamente rispetto ad essi. In tal modo, le stesse regole, procedure e misure organizzative che l'impresa si dia per la gestione efficace del rischio di crisi finiscono per assumere la natura di indicatori e parametri formali dell'agire conforme, dando sostanza all'aspettativa che l'ordinamento rivolge in prima battuta all'organo che amministri l'organizzazione. Come è possibile registrare in altri campi – è possibile menzionare, come caso paradigmatico, l'ambito della tutela della salute e sicurezza nell'ambiente di lavoro –, il superamento di impostazioni di regolazione del tipo «*command and control*», di cui la *compliance* e la logica della gestione del rischio sono implicazioni necessarie, conferisce nuovi significati all'intervento penale e, in senso più ampio, punitivo: da presidio diretto e immediato degli interessi sostanziali rilevanti (i diritti patrimoniali del ceto creditorio, ad es.), il «penale» arretra discretamente e si pone – funzionalmente – alle soglie del contesto di attività – in tal caso, l'impresa – perseguendo lo *scopo* di assicurare le condizioni di autoregolazione del rischio rilevante, come quello di crisi e di insolvenza. Il meccanismo penale si inserisce quindi in una strategia di regolazione più vasta, in larga misura «extra-penale», cui contribuisce sanzionando le situazioni disfunzionali rispetto ad un simile assetto. Rispetto ad una simile descrizione, occorre tuttavia prendere atto – come la letteratura non ha mancato di rilevare – di un certo (persistente) disorientamento “teleologico” dei reati concorsuali rispetto ad uno scenario così radicalmente mutato: la struttura delle fattispecie penali, ancorata ad una dimensione di tutela di tipo essenzialmente patrimoniale, secondo gli schemi del pericolo concreto (e, in talune ipotesi, addirittura del *danno*), oppone una forte resistenza alla trasformazione del contesto in cui l'apparato penale dovrebbe ambientarsi e, quindi, alla svolta in senso regolatorio dell'intervento punitivo. Lo smarrimento è grave per il diritto penale della crisi di impresa e dell'insolvenza e lascia emergere l'esigenza urgente di una riforma molto attesa, che sia in grado di coniugare l'intervento penale – le sue ragioni e strutture – alle nuove condizioni “ambientali”, in cui deve operare.

Capitolo IV

***Compliance* penale e nuove tecnologie: prospettive di evoluzione di un modello**

Gaia Fiorinelli

Sommario: 1. Premessa: l'intersezione tra *compliance* e digitalizzazione. – 2. Prima traiettoria d'indagine: la *compliance* penale digitalizzata e l'ingresso della razionalità algoritmica nei processi di conformità normativa. – 2.1. Prospettive critiche sulla digitalizzazione della *compliance*: l'AI Act e i limiti *esterni* al controllo tecnologico-algoritmico. – 3. Seconda traiettoria d'indagine: i “*gatekeeper* digitali” e la trasfigurazione dei modelli e delle funzioni della *compliance* per la prevenzione di reati. – 3.1. Il Digital Services Act e la prevenzione «organizzativa» del rischio *sistemico* di attività illecite di terzi. – 3.2. La *compliance* “protettiva” tra *cybersecurity* e GDPR. – 3.3. L'AI Act e le “pratiche di IA vietate” (art. 5): la prevenzione del *misuse* (altrui) lungo la «catena del valore» dell'IA. – 4. Osservazioni conclusive. La tecnologia come architettura di controllo e sicurezza e il futuro della *compliance*.

1. Premessa: l'intersezione tra *compliance* e digitalizzazione

In un'era nella quale la tecnologia digitale è ormai «routinizzata» nella sua funzione di *infrastruttura* della realtà economica e sociale¹, lo studio della *compliance* penale – quale strategia “ibrida” per la prevenzione della criminalità – richiede di dedicare una riflessione anche all'impatto che su di essa può avere la *digitalizzazione* (intendendo, con tale ultima nozione, ad un tempo il crescente ruolo strategico dei *dati* e della loro raccolta, ma anche, più in generale, il nuovo «paradigma tecno-economico» tipico della c.d. società dell'informazione)².

A ben vedere, il tema dell'intersezione tra *compliance* penale e nuove tecnologie può impostarsi secondo due distinte traiettorie d'indagine, certamente non irrelate

¹ Cfr. in questi termini A. JIMÉNEZ, *The Crimes of Digital Capitalism. Corporate Crime in an Age of Exploitation*, New York, 2025, 186.

² In questo senso, cfr. G. VALENDUC, P. VENDRAMIN, *Digitalisation, Between Disruption and Evolution*, in *Transfer: European Review of Labour and Research*, 23(2), 2017, 121 ss.

ma meritevoli di essere comunque approfondite partitamente, quanto ai rispettivi riflessi concettuali. Da un lato, infatti, diverse tecnologie digitali (l'intelligenza artificiale, la *blockchain*, la *big data analytics*, o persino la realtà virtuale) sono viepiù considerate come uno strumento capace di rivoluzionare le pratiche e i processi di conformità normativa nel contesto societario e aziendale³. Dall'altro lato, la disciplina (principalmente europea) di soggetti, attività e servizi digitali (economici e non)⁴ sta progressivamente introducendo nel sistema alcuni paradigmi regolatori che a prima vista possono sembrare familiari – in quanto ispirati alla logica della valutazione e della gestione preventiva del rischio e per lo più finalizzati alla prevenzione di attività “illegali” –, ma che in realtà presentano tratti di essenziale differenza rispetto ai moduli della *compliance* penale più tradizionalmente intesa⁵.

Sulla base di queste premesse, la successiva riflessione sarà articolata in tre sezioni: nella prima si approfondirà l'impatto della digitalizzazione sulle pratiche e i processi tradizionali di *compliance* preventiva, nei quali si attribuisce così un'importanza crescente all'aspetto del tracciamento e della gestione dei *dati* che fotografano l'agire collettivo; nella seconda si intende, invece, mappare le diverse fonti che – principalmente a livello europeo – disciplinano attività, organizzazione e responsabilità degli “attori digitali” secondo un paradigma che è stato anche definito come *Corporate Digital Responsibility*⁶, nei limiti in cui esso è rilevante rispetto alla prevenzione di attività illecite; infine, nella sezione conclusiva si tenterà di comprendere se tali paradigmi innovativi possano trasformare la *compliance* penale quale modello regolatorio politico-criminale, nonché di verificare se tale modello mantenga tratti identitari costanti anche nel mutamento delle forme e delle discipline.

³ Cfr. in generale V. KULKARNI, S. SUNKLE, D. KHOLKAR *et al.*, *Toward Automated Regulatory Compliance*, in *CSI Transactions on ICT*, 9, 2021, 95 ss.

⁴ Cfr. in argomento G. DE GREGORIO, P. DUNN, *The European Risk-Based Approaches: Connecting Constitutional Dots in the Digital Age*, in *Common Market Law Review*, 59, 2, 2022, 473 ss.

⁵ Cfr. per questa nozione V. MONGILLO, *Presente e futuro della compliance penale*, in *Sist. pen.*, 11 gennaio 2022; cfr. anche A. GULLO, *Compliance*, in *Arch. pen.*, 1, 2023.

⁶ Cfr. per l'uso di questo concetto con riferimento alle fonti europee D. RUFF, *Corporate Digital Responsibility im Kontext eines entstehenden Datenrechts*, in F. Bösch, S. Laimer, A.-C. Mittwoch, T. Müller, *Daten, Plattformen, Smart Contracts. Aktuelle Rechtsfragen*, Baden-Baden, 2024, 167 ss.

2. Prima traiettoria d'indagine: la *compliance* penale digitalizzata e l'ingresso della razionalità algoritmica nei processi di conformità normativa

Con riferimento alla prima traiettoria d'indagine tracciata in premessa, si anticipava come siano attualmente oggetto di ampia riflessione in dottrina le prospettive, teoriche e pratiche, della c.d. *compliance* “digitale” o “digitalizzata”⁷: vale a dire, dell'uso di tecnologie digitali nei sistemi aziendali di conformità normativa per la trasformazione di varie funzioni, tra le quali, ad esempio, il tracciamento, la verifica, la documentazione o persino la previsione di azioni e processi.

Poiché ora interessa saggiare piuttosto le implicazioni teoriche, che non i riflessi pratici di tale innovazione, ci si limiterà ad alcuni cenni sui possibili ambiti applicativi delle tecnologie digitali per la *compliance* penale, per come prospettati dai principali studi in materia: tra di essi, gli strumenti *data-driven* di monitoraggio in tempo reale per l'integrazione e l'automazione dei controlli; la tecnologia *blockchain* per il tracciamento e la gestione delle operazioni e delle verifiche; lo *smart contract* per l'*enforcement* automatizzato; l'intelligenza artificiale per prevedere eventuali comportamenti illeciti, ovvero individuare le aree maggiormente esposte a rischio-reato; o ancora, la realtà virtuale o il metaverso per la simulazione dell'efficacia impeditiva dei protocolli interni⁸. Com'è evidente, con tutte le tecnologie elencate s'intende contribuire a un miglioramento non solo *quantitativo*, ma anche

⁷ In questa parte della riflessione si riprendono ed espandono alcune considerazioni contenute in G. MORGANTE, G. FIORINELLI, *Promesse e rischi della compliance penale digitalizzata*, in *Arch. pen.*, 2, 2022, a cui sia consentito rinviare per una trattazione più dettagliata del tema. In dottrina, cfr. K.A. BAMBERGER, *Technologies of Compliance: Risk and Regulation in a Digital Age*, in *Texas Law Review*, 88, 4, 2010, 669 ss.; C. BURCHARD, *Digital Criminal Compliance*, in M. Engelhart, H. Kudlich, B. Vogel (eds.), *Digitalisierung, Globalisierung und Risikoprävention. Festschrift für Ulrich Sieber zum 70. Geburtstag*, Berlin, 2021, 741 ss.; S. NEUFANG, *Digital Compliance – Wie digitale Technologien Compliance-Verstöße vorhersehen*, in *Zeitschrift für Internationale Rechnungslegung*, 2017, 249 ss.; A. NISCO, *Riflessi della compliance digitale in ambito 231*, in *Sist. pen.*, 14 marzo 2022; S. PREZIOSI, *Responsabilità da reato degli enti e intelligenza artificiale*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2020, 4, 173 ss.; N. SELVAGGI, *Dimensione tecnologica e compliance penale: un'introduzione*, in L. Luparia, L. Marafioti, G. Paolozzi (a cura di), *Dimensione tecnologica e prova penale*, Torino, 2019, 217 ss.; A. VIANELLI, F. VALENTI, *RegTech e Modelli 231: uno sguardo al futuro per un'esigenza presente*, in *Giur. pen. web*, 1-bis, 2021, 96 ss. Per le diverse possibili applicazioni dell'intelligenza artificiale per la prevenzione di reati, cfr. E. BIRITTERI, *Big Data Analytics e compliance anticorruzione. Profili problematici delle attuali prassi applicative e scenari futuri*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 2, 289 ss.; F. CONSULICH, *Il nastro di Möbius. Intelligenza artificiale e imputazione penale nelle nuove forme di abuso del mercato*, in *Banca, borsa, titoli di credito*, 2018, 2, 195 ss.; M. DI FLORIO, *Il diritto penale che verrà. Brevi considerazioni sul possibile impiego dell'IA per prevenire il rischio di disastri colposi*, in *Arch. pen.*, 2, 2021; R. SABIA, *Artificial Intelligence and Environmental Criminal Compliance*, in *Revue internationale de droit pénal*, 1, 2020, 179 ss.

⁸ Cfr. la ricostruzione di N. PASSAS, F. COPPOLA, *Assessing the Effectiveness of Compliance Programs Through the Use of the Metaverse and Blockchain*, in *International Journal of Criminology and Sociology*, 14, 2025, 90 ss.

qualitativo dei modelli organizzativi, tramite l'aumento della capillarità dei controlli e dei presidi, la minimizzazione delle possibilità di errore, e persino – in termini d'incremento dell'*effettività*, e non soltanto dell'*efficacia* – l'integrazione *anticipata* delle regole nei protocolli operativi amministrativi e gestionali, in modo da renderle auto-esecutive e non eludibili⁹.

Del resto, anche con più diretto riferimento al c.d. “modello 231”, si è rilevato come le tecnologie digitali possano incrementarne l'idoneità e l'efficacia in tutte le scansioni del suo “ciclo di vita”¹⁰. Con riguardo alla *costruzione* del modello, le tecnologie digitali possono infatti intervenire nella fase del c.d. *risk assessment*¹¹, rendendo possibile una mappatura «iper-realistica»¹² delle attività e dei processi, nonché in quella del c.d. *risk management*, potendo esse stesse costituire i più efficaci presidi di monitoraggio, nonché di proceduralizzazione e disciplina delle attività aziendali, per la gestione del rischio-reato. Del pari, le tecnologie digitali possono altresì supportare un più accurato e costante *aggiornamento* del modello organizzativo, ad esempio tracciando i mutamenti normativi, ovvero individuando *pattern* comportamentali che richiedano interventi di adeguamento. Per altro verso, le tecnologie citate si prestano pure a rivoluzionare la fase dell'*attuazione* del modello organizzativo, assicurando, come si anticipava, un miglioramento dell'*efficacia* e dell'*effettività* dei programmi di *compliance*¹³: anzitutto, quali strumenti di monitoraggio e rilevazione *real-time* delle violazioni; inoltre, quale tecnica di *tracciamento* e documentazione dei controlli e delle attività; infine, quale presidio di prevenzione *diretta* dei reati, mediante l'integrazione degli standard di conformità normativa nei protocolli e nelle procedure aziendali.

A partire da tali premesse, è necessario a questo punto individuare, più che le potenzialità sul piano applicativo, le possibili implicazioni sistematiche della *compliance* digitalizzata, con particolare riferimento ai profili della *predizione* e dell'*auto-esecutività*.

⁹ Cfr. K.A. BAMBERGER, *Technologies of Compliance*, cit., 692, che fa riferimento alla possibilità di «*forcing compliance*».

¹⁰ Cfr. per una panoramica A. GULLO, *Compliance*, cit., 12 ss.

¹¹ Evidenzia ad esempio P. VON BÜNAU, *Künstliche Intelligenz und Recht. Möglichkeiten und Mythen*, in S. Breidenbach, F. Glatz (eds.), *Rechtshandbuch Legal Tech*, Monaco, 2021, 47 ss. e in part. 50-51, la capacità dei sistemi “intelligenti” di analizzare i dati storici e di estrapolare, sulla base di essi, “modelli” di comportamento ai quali conformare il proprio funzionamento (c.d. programmazione implicita), ma anche di contribuire – sulla base di questa capacità di estrarre modelli analizzando set di dati storici – alla valutazione del rischio, individuando la probabilità di verifica di un evento.

¹² Cfr. in questi termini M.R. FERRARESE, *Presentazione dell'edizione italiana*, in A. Garapon, J. Lasségue, *La giustizia digitale. Determinismo tecnologico e libertà*, Bologna, 2021, 16. Anche A. GARAPON, J. LASSÉGUE, *ivi*, 111-112, rilevano la capacità della tecnologia di realizzare una «scansione», di una istituzione o di un ente, ottenendone una sorta di “radiografia” digitale, una versione composta di dati che possono poi «essere incrociati e sfruttati all'infinito».

¹³ Cfr. in questo senso C. BURCHARD, *Digital Criminal Compliance*, cit., 744.

Con riguardo al primo aspetto, occorre muovere dal presupposto che la capacità delle nuove tecnologie digitali di immagazzinare ed esaminare grandi quantità di dati e di elaborare a partire da essi modelli predittivi sia in grado di trasformare il funzionamento stesso dei modelli di *compliance*. Questi ultimi, in particolare, cesserebbero di assolvere a una funzione statica di controllo e disciplina, ma consentirebbero altresì di prevedere in anticipo la commissione dei reati, individuando anomalie e atti preparatori e, addirittura, “mappando” ambiti particolarmente a rischio di commissione di futuri illeciti¹⁴. In questo senso, come è stato da taluni ipotizzato, gli strumenti di *compliance* digitalizzata si presterebbero a essere utilizzati non tanto (o non soltanto) al fine di monitorare la realtà aziendale e l’attività operativa dell’ente, ma anche per individuare i *pattern* di comportamento dei singoli *soggetti* che nell’impresa si trovano a operare.

Se rispetto a tale potenziale deriva post-panottica pare che alcuni presidi di cautela possano rinvenirsi all’esterno del d.lgs. n. 231/2001, e specialmente nel c.d. Al Act (v. *infra*, § 2.1), questione *interna* al sottosistema della responsabilità da reato dell’ente è, invece, il secondo profilo accennato, vale a dire il mutamento strutturale del “rapporto normativo” tra la regola di comportamento e il soggetto agente, che conseguirebbe all’incorporazione “tecnologica” dei precetti nei sistemi di gestione aziendale. Si tratta, a ben vedere, di una traiettoria evolutiva non priva di riflessi sul piano della “teoria generale”. Invero, proprio la codificazione della norma in forma digitale¹⁵ e l’automatismo della sua applicazione alterano profondamente lo stesso funzionamento del diritto (penale), il quale degrada nella sua stessa effettività¹⁶ sino a diventare precetto normativo «operativo» e “auto-esecutivo”, anziché condizionale. In altri termini, il fatto che la regola giuridica sia incorporata (e quasi internalizzata) all’interno di un modello organizzativo automatizzato renderebbe l’atto conforme a diritto *l’unica realtà possibile*¹⁷, privando l’individuo della capacità di autodeterminarsi e dando credito a quegli autori

¹⁴ A questo riguardo, si è del resto sottolineato che la capacità di capillare e in tempo reale resa possibile dalla «*smart data analytics*» trasformi la *compliance* societaria da «statico-reattiva» della *compliance* a «dinamico-preventiva»: capace, cioè, di intervenire *prima* dell’effettiva commissione di un reato. Cfr. C. BURCHARD, *Digital Criminal Compliance*, cit., 746. Segnala la centralità del passaggio «*from a reactive rules-based approach to proactive engagement with the business*» nei sistemi di *compliance* anche EY, *Integrity in the Spotlight. The future of compliance. 15th Global Fraud Survey*, in www.assets.ey.com, 2018, 23.

¹⁵ Cfr. K.A. BAMBERGER, *Technologies of Compliance*, cit., 722, il quale osserva che «*code shapes legal meaning through implementation of formal mandates*».

¹⁶ Cfr. in questi termini A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 132. Cfr. anche L. LESSIG, *Code*, New York, 2006, in part. 81 ss., il quale – nelle pagine dedicate al tema della «*regulation by code*» – osserva come, in tale mutato contesto, «*the rule applied to an individual does not find its force from the threat of consequences enforced by the law-fines, jail, or even shame. Instead, the rule is applied to an individual through a kind of physics*», un «*physical constraint*».

¹⁷ Cfr. ancora A. GARAPON, J. LASSÈGUE, *La giustizia digitale*, cit., 196, nel senso di una «trasformazione interna della normatività».

che hanno coniato al riguardo la dicitura di «*regulating technologies*»¹⁸.

Ebbene, se così è, si deve allora osservare come la *compliance* digitale, in tale specifica declinazione, finirebbe col rendere vieppiù sfumati i confini tra repressione e prevenzione¹⁹. In altri termini, nel modello appena delineato verrebbe meno la stessa logica condizionale nella formulazione delle regole di condotta e il precetto (penale) finirebbe con l'operare *coercitivamente* sul comportamento da ricondurre "a legalità" in un'ottica non più successiva, ma già preventiva. Mutamento, questo, che si espone a un'ulteriore obiezione generale, in quanto esso degraderebbe quei requisiti di conoscenza e adesione consapevole ai precetti, da parte dei destinatari delle prescrizioni interne, che lo stesso d.lgs. n. 231/2001 considera invece essenziale elemento dell'efficace attuazione del modello. Invero, non va sottovalutato come la completa "meccanizzazione" della *compliance* penale e la sua riduzione alla mera osservanza e conformità con soglie, parametri e limiti – che deriverebbe da una *digitalizzazione* totalizzante di regole e precetti – rischi di svalutare la necessaria componente *umana* dei processi di conformità normativa, riducendo l'organizzazione a una "macchina"²⁰ e così incoraggiando la deresponsabilizzazione dei singoli e pratiche di conformità passiva.

Anche l'integrazione delle tecnologie digitali nei processi di *compliance* dovrebbe essere, perciò, attentamente governata, così da armonizzare la razionalità *formale* – intesa, in senso weberiano, come ottimizzazione algoritmica delle regole e del loro funzionamento – con la razionalità *sostanziale* dei valori che guidano le pratiche giuridiche di conformità normativa²¹.

2.1. Prospettive critiche sulla digitalizzazione della *compliance*: l'AI Act e i limiti esterni al controllo tecnologico-algoritmico

Come si diceva, ferme le evidenti virtualità delle tecnologie digitali nel potenziare la *compliance* penale aziendale, l'attenzione dell'interprete deve altresì soffermarsi

¹⁸ Intendendosi con tale espressione descrivere quei dispositivi tecnologici che incorporano «vincoli comportamentali e decisionali», determinati in modo conforme a diritto. Cfr. sul punto K.A. BAMBERGER, *Technologies of Compliance*, cit., 723.

¹⁹ In argomento cfr. anche C. BURCHARD, *L'intelligenza artificiale come fine del diritto penale? Sulla trasformazione algoritmica della società*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 4, 1909 ss.; ID., *Von der "Strafrechts «ordnung der Prädiktionsgesellschaft zur Strafrechts» ordnung" des liberalen Rechtsstaats*, in R. Forst, C. Günther (eds.), *Normative Ordnungen*, Berlino, 2021, 553 ss.

²⁰ Cfr. *ivi*, 33, nel senso che le imprese tendenzialmente «sono state progettate per essere delle macchine ed i loro dipendenti devono comportarsi come se fossero dei componenti di tali macchine». Cfr. in senso analogo anche N. SELVAGGI, *Dimensione tecnologica e compliance penale: un'introduzione*, cit., 222, nel senso che la *compliance* penale tecnologica porta con sé il rischio di trasformare l'impresa in un «ente meccanico», una «*clockwork corporation*».

²¹ Cfr. per questo spunto R. NISHANT, D. SCHNECKENBERG, M. RAVISHANKAR, *The Formal Rationality of Artificial Intelligence-Based Algorithms and the Problem of Bias*, in *Journal of Information Technology*, 39(1), 2024, 19 ss.

sui rischi che possono derivarne: un tema, quest'ultimo, direttamente dipendente dalla natura *digitale* dei presidi di controllo che si proporrebbe d'introdurre nell'ambiente di lavoro e, dunque, della potenziale *invasività* di nuovi «algoritmi inquisitori»²². Nello specifico, si tratta ora di riflettere sull'ipotesi che i controlli digitali per la *compliance* penale, scrutinando l'attività dell'ente, si estendano necessariamente a *coloro che vi operano*²³, anche in conseguenza della sempre più frequente trasformazione del luogo di lavoro in un c.d. *digital workplace*.

A questo riguardo, ciò su cui si intende soffermare l'attenzione sono non tanto i temi della coincidenza tra strumenti di lavoro e strumenti di controllo, ovvero del monitoraggio in tempo reale dei lavoratori, i cui limiti di liceità sono in parte già definiti, in generale, nell'ordinamento²⁴. Piuttosto, interessa domandarsi se la digitalizzazione dei presidi di *compliance* possa imprimere all'auto-normazione dell'impresa una torsione tale da spostare il fuoco della prevenzione dall'*attività* al rischio-reato *individuale*. Si allude, in altre parole, alla possibilità che il sistema di *compliance* digitale istituisca pratiche private di *predictive policing*, che si propongano di potenziare il modello organizzativo con una valutazione preventiva del rischio di commissione di reati o di violazioni del modello da parte di quanti si trovano a operare nell'ente²⁵: il che sottende un salto concettuale che non deve passare inosservato, individuandosi in tale maniera il rischio da gestire non già soltanto nell'attività dell'ente, quanto invece, e soprattutto, nel comportamento del *singolo lavoratore*, che verrebbe così a costituire egli stesso un fattore di rischio²⁶.

Ebbene, per individuare i limiti *esterni* al ricorso all'intelligenza artificiale per funzioni di *compliance*, pare di potersi fare riferimento ad alcune previsioni contenute nel c.d. AI Act (reg. Ue 2024/1689)²⁷, e specialmente alle *Pratiche di IA*

²² Cfr. N. SELVAGGI, *Dimensione tecnologica e compliance penale: un'introduzione*, cit., 222.

²³ Osserva ad es. P. SEVERINO, *Le implicazioni dell'intelligenza artificiale nel campo del diritto con particolare riferimento al diritto penale*, in Id. (a cura di), *Intelligenza artificiale: Politica, economia, diritto, tecnologia*, Roma, 2022, 123, che le questioni di tutela della *privacy* e dei diritti dei lavoratori non si pongono qualora oggetto di analisi algoritmica siano dati di carattere puramente oggettivo.

²⁴ Sottolinea questi rischi A. GULLO, *Compliance*, cit., 13 ss. In argomento, cfr. essenzialmente A. NISCO, *Prospettive penalistiche del controllo a distanza sull'attività lavorativa nell'attuale contesto normativo e tecnologico*, in *Sist. pen.*, 20 dicembre 2021, nonché E. BIRITTERI, *Controllo a distanza del lavoratore e rischio penale*, in *Sist. pen.*, 16 febbraio 2021. Ancora, P. TULLINI, *Controllo tecnologico nell'impresa e protezione dei dati personali dei lavoratori*, in R. Giordano, A. Panzarola, A. Police, S. Preziosi, M. Proto (a cura di), *Il diritto nell'era digitale. Persona, Mercato, Amministrazione, Giustizia*, Milano, 2022, 378 ss.

²⁵ Cfr. C. BURCHARD, *Digital Criminal Compliance*, cit., 748.

²⁶ Segnala questa eventualità ancora C. BURCHARD, *Digital Criminal Compliance*, cit., 751, che ravvisa in questo passaggio una "deviazione" verso il "paradigma della sfiducia" all'interno del contesto aziendale.

²⁷ Si tratta del regolamento Ue 2024/1689 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 giugno 2024, che stabilisce regole armonizzate sull'intelligenza artificiale.

vietate, elencate all'art. 5²⁸. In particolare, alla luce delle potenzialità applicative esaminate, si ritiene di dover prendere in considerazione: l'uso dell'IA per la valutazione o la classificazione di persone fisiche o gruppi (c.d. *social scoring* – art. 5, par. 1, lett. c); l'uso dell'IA per effettuare valutazioni del rischio relative a persone fisiche, rispetto al rischio di commissione di reati (art. 5, par. 1, lett. d); l'uso dell'IA per inferire le emozioni, nell'ambito del luogo di lavoro (art. 5, par. 1, lett. f). Rispetto a tali fattispecie, peraltro, gli *Orientamenti* applicativi recentemente adottati dalla Commissione europea – e finalizzati, come previsto dall'art. 96 dell'AI Act, a chiarire alle autorità competenti l'ambito soggettivo e oggettivo di tali divieti²⁹ – forniscono alcune indicazioni interessanti in merito alla possibile intersezione tra IA e *corporate compliance*.

Con riferimento alla «*attribuzione di un punteggio sociale*» (lett. c)³⁰, si tratta di una pratica vietata quando l'IA è utilizzata, tanto da soggetti pubblici, quanto da privati, per valutare o classificare individui o gruppi sulla base del loro comportamento sociale o delle loro caratteristiche personali, con la produzione di un trattamento pregiudizievole, sfavorevole, o comunque sproporzionato. Ciò premesso, è proprio dagli *Orientamenti* della Commissione che possono ricavarsi spunti utili in relazione alla rilevanza di tale divieto rispetto ad attività di *compliance*. Tra le pratiche vietate, infatti, non rientrano quelle valutazioni effettuate *in conformità e per la conformità* con il diritto europeo o nazionale, e, tra di esse, la Commissione elenca a sua volta proprio l'effettuazione di «*valutazioni specifiche dei dipendenti*», la prevenzione e individuazione di frodi, lo svolgimento di «*attività di contrasto*», o ancora i controlli antiriciclaggio, purché tali attività risultino giustificate e proporzionate rispetto allo scopo preventivo *specifico* (da valutarsi in rapporto alla tipologia, alla fonte e alla pertinenza dei dati trattati)³¹.

²⁸ In argomento cfr. in termini generali G.M. DÍAZ GONZÁLEZ, *Prohibited Artificial Intelligence Practices*, in A. Huergo Lora (ed.), G.M. Díaz González (coord.), *The EU Regulation on Artificial Intelligence: a Commentary*, Padova, 2025, 37 ss.; P. GARCÍA MAJADO, *Prohibited AI Practices under the EU AI Act*, in B. Raue, A. von Ungern-Sternberg, L.K. Kumkar, T. Rübner (eds.), *Artificial Intelligence and Fundamental Rights: The AI Act of the European Union and Its Implications for Global Technology Regulation*, Verein für Recht und Digitalisierung e.V. (VRD), Institut für Recht und Digitalisierung (IRDT), Trier, 2025, 35 ss.

²⁹ Cfr. gli *Orientamenti della Commissione relativi alle pratiche di intelligenza artificiale vietate ai sensi del regolamento (UE) 2024/1689 (regolamento sull'IA)*, di cui alla Comunicazione della Commissione n. COM(2025) 5052 del 29 luglio 2025.

³⁰ Cfr. gli *Orientamenti della Commissione relativi alle pratiche di intelligenza artificiale vietate*, cit., 54 ss. In dottrina cfr. N. GENICOT, *Scoring the European Citizen in the AI Era*, in *Computer Law & Security Review*, 57, 2025, 106130 ss.

³¹ Cfr. ancora gli *Orientamenti della Commissione relativi alle pratiche di intelligenza artificiale vietate*, cit., 68, nella parte in cui si afferma che «le imprese hanno un interesse legittimo a valutare i clienti sotto il profilo delle frodi finanziarie e tali pratiche non sono interessate dal divieto, purché la valutazione sia basata su dati pertinenti quali il comportamento nelle transazioni effettuate e i metadati nel contesto dei servizi, i precedenti e altri fattori provenienti da fonti che sono oggettivamente perti-

Analogamente, l'uso dell'IA per la «*valutazione e previsione del rischio che una persona commetta un reato*» (lett. d) è vietato soltanto qualora basato unicamente sulla profilazione o la valutazione dei tratti e delle caratteristiche della personalità dell'individuo interessato. Come precisato dagli *Orientamenti*, il divieto si rivolge principalmente alle autorità di contrasto, ma può applicarsi anche a soggetti privati che, nell'ambito della propria attività, «*valutano o prevedono il rischio che una persona commetta un reato*», ad esempio se necessario per adempiere a un obbligo di legge («*che impone di valutare o prevedere il rischio che le persone commettano reati specifici*»), come accade ad esempio in materia di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo)³². In un siffatto contesto, proprio il rispetto della disciplina *esterna* che impone gli obblighi preventivi (e che, dunque, definisce i dati rilevanti e le relative fonti), nonché la garanzia di una verifica umana assicurano che la pratica di IA non ricada nel divieto previsto dal regolamento. Peraltro, la Commissione precisa come costituisca una pratica vietata solo la *particolare* attività di valutazione del rischio di commissione di reati *specifici*, mentre risulterà lecita (per lo meno rispetto all'AI Act) l'attività di controllo o profilazione funzionale a rilevare, in generale, *pattern* o irregolarità di comportamento, a tutela dei propri interessi privati³³.

Infine, pare essenziale un riferimento al divieto dell'uso di sistemi di IA per «*riconoscimento delle emozioni*» nell'ambito del luogo di lavoro (lett. f): tale previsione è ora rilevante perché l'inferenza emotiva/affettiva, sulla base di dati biometrici, può anche essere utilizzata per monitorare i dipendenti e il loro comportamento, nonché per attività di prevenzione e contrasto della criminalità³⁴. Ebbene, ai sensi dell'AI Act si tratta di una pratica radicalmente vietata nel «luogo di lavoro», intendendosi con tale nozione «*qualsiasi spazio fisico o virtuale specifico in cui le persone fisiche svolgono compiti e responsabilità assegnati dal loro datore di lavoro o dall'organizzazione cui sono affiliate*»³⁵; l'unica eccezione a tale divieto assoluto è rappresentata dalla possibile esistenza di «*motivi di sicurezza*», da interpretarsi tuttavia in modo molto restrittivo, come riferiti soltanto alla protezione della vita e della salute e non, invece, a interessi patrimoniali.

In definitiva, l'AI Act definisce alcuni limiti *esterni* rispetto all'uso dell'IA a supporto della *corporate compliance*, fondati essenzialmente su requisiti di

nenti per determinare il rischio di frode e valutare se il trattamento pregiudizievole scaturito dal comportamento fraudolento sia giustificato e proporzionato».

³² Cfr. ancora gli *Orientamenti della Commissione relativi alle pratiche di intelligenza artificiale vietate*, cit., 78.

³³ In tal senso cfr. G.M. DÍAZ GONZÁLEZ, *Prohibited Artificial Intelligence Practices*, cit., 50 s., ove anche ulteriori riferimenti.

³⁴ Uno spunto in P. GARCÍA MAJADO, *Prohibited AI Practices under the EU AI Act*, cit., 50, che allude alla possibilità che le emozioni siano «*interpreted with different scope, by different actors, in such contexts*».

³⁵ Cfr. gli *Orientamenti della Commissione relativi alle pratiche di intelligenza artificiale vietate*, cit., 92 (corsivi aggiunti).

proporzionalità, rilevanza e pertinenza dei dati trattati. Negli *Orientamenti*, tuttavia, la Commissione aggiunge un elemento rilevante, e cioè che «l'uso di *software* basati su IA per la gestione del lavoro» può rappresentare esso stesso una pratica «potenzialmente controproducente per la salute e la sicurezza dei lavoratori»³⁶, ponendo la costante sorveglianza ingenerare stress e compromettere la salute mentale (in termini di ansia, pressione, isolamento). Anche la salute e dignità dei lavoratori, dunque, devono sempre intendersi quali invalicabili vincoli esterni rispetto a forme di *predictive policing* privato.

3. Seconda traiettoria d'indagine: i “*gatekeeper* digitali” e la trasfigurazione dei modelli e delle funzioni della *compliance* per la prevenzione di reati

Come si anticipava in premessa, la recente disciplina (europea) di soggetti, attività e servizi digitali ripropone moduli regolatori ispirati alla logica del *risk assessment* e del *risk management* (anche) per la prevenzione del rischio di commissione di attività illecite, tuttavia caratterizzati da presupposti, struttura e funzioni profondamente diverse da quelli che contraddistinguono il paradigma della *compliance* penale delineato dal d.lgs. n. 231/2001³⁷. In tale direzione, si ritiene fondamentale articolare la riflessione attorno a tre ambiti di materia, nei quali si individuano modelli di “ibridazione” della prevenzione della criminalità, rilevanti perché declinati rispetto all'attività-organizzazione di soggetti economici, secondo gli stilemi dell'auto-normazione preventiva. Si allude anzitutto (i) alla disciplina della c.d. *platform economy*, per come ricavabile dal Digital Services Act, e al ruolo che essa attribuisce alle piattaforme rispetto alla prevenzione e al contrasto di attività e contenuti illegali *online*; inoltre (ii) ai paradigmi di *compliance lato sensu* “protettiva” definiti nel contesto della regolazione europea della cybersicurezza, in parallelo con le analoghe misure preventive prescritte per la protezione dei dati personali dal GDPR; infine (iii) ai moduli di *private ordering* rinvenibili nella disciplina europea dell'intelligenza artificiale, per la prevenzione delle pratiche vietate.

³⁶ Cfr. nuovamente gli *Orientamenti della Commissione relativi alle pratiche di intelligenza artificiale vietate*, cit., 95. In argomento, cfr. ad es. S. BATTAL, *Impact of artificial intelligence usage on occupational stress: an exploratory study of risk factors and prevention strategies*, in *AI & Society*, 40, 2025, 6625 ss.

³⁷ Cfr. in argomento G. DE GREGORIO, P. DUNN, *The European Risk-Based Approaches*, cit., 494, nel senso che l'elemento comune a tali diversi modelli di gestione del rischio sarebbe proprio il ricorso a quello modello regolatorio per incorporare nella nozione di *rischio* il bilanciamento di diritti e interessi costituzionali potenzialmente confliggenti. Per una prospettiva penalistica più generale sul tema e l'esposizione in forma più estesa di alcune questioni esaminate nelle pagine seguenti, sia consentito rinviare a G. FIORINELLI, *L'attuale ruolo del provider nella società digitale: modelli di responsabilità penale*, in *Legisl. pen.*, 27 dicembre 2022.

È da premettere una nota di metodo comune ai diversi ambiti dell'indagine: poiché interessa isolare, nel contesto di trame normative molto articolate, i soli tratti essenziali del modello di *compliance* – intesa come la prescrizione legislativa, in varia forma, dell'adozione di cautele organizzative per la prevenzione di attività illecite –, si dovrà necessariamente limitare l'analisi alle sole disposizioni più significative.

3.1. Il Digital Services Act e la prevenzione «organizzativa» del rischio sistemico di attività illecite di terzi

Un primo essenziale modello di *corporate responsibility* per il contesto digitale si può rinvenire nel *Digital Services Act* (reg. Ue 2022/2065, d'ora in poi DSA)³⁸ e, in particolare, nelle disposizioni relative al ruolo dei fornitori di servizi della società dell'informazione nella prevenzione e nel contrasto di attività e contenuti illegali *online*. Al proposito, la nuova disciplina consente di mantenere ferma la conclusione, dottrinale e giurisprudenziale, relativa all'assenza di qualsivoglia posizione di garanzia di controllo, a carico del *provider*, per l'impedimento degli illeciti degli utenti³⁹. L'impostazione generale del DSA lascia, infatti, impregiudicato il modello introdotto dalla direttiva 2000/31/CE, fondato sulla distinzione delle tipologie di attività – tra semplice trasporto (art. 4), memorizzazione temporanea (art. 5), memorizzazione di informazioni (art. 6) – e, comunque, sulla generalizzata esclusione di responsabilità, in capo all'intermediario, rispetto ai contenuti caricati dagli utenti, a condizione della sua «neutralità» nella fornitura del servizio. Tale impostazione è coerente, del resto, con la previsione dell'art. 8, che di nuovo esclude la sussistenza, in capo ai prestatori, di qualsivoglia obbligo generale di sorveglianza sulle informazioni trasmesse o memorizzate, così come di qualsivoglia obbligo di accertare attivamente fatti o circostanze che indichino la presenza di attività illegali realizzate per il tramite dei servizi prestati⁴⁰.

Guardando a tale plesso normativo con le lenti della *compliance*, pare utile soffermarsi su alcune disposizioni specifiche: anzitutto, sull'art. 7, che precisa come i prestatori di servizi intermediari non siano da considerarsi “non ammissibili” alle esenzioni da responsabilità previste dagli artt. 4, 5 e 6 per il solo fatto di svolgere,

³⁸ Cfr. il regolamento Ue 2022/2065 del Parlamento europeo e del Consiglio del 19 ottobre 2022 relativo a un mercato unico dei servizi digitali e che modifica la direttiva 2000/31/CE (regolamento sui servizi digitali). In argomento cfr., per una prospettiva generale, A. TURILLAZZI, M. TADDEO, L. FLORIDI, F. CASOLARI, *The Digital Services Act: An Analysis of Its Ethical, Legal, and Social Implications*, in *Law, Innovation and Technology*, 15(1), 2023, 83 ss.

³⁹ Cfr. G. FIORINELLI, *L'attuale ruolo del provider nella società digitale*, cit., 2 ss.

⁴⁰ Cfr. l'art. 8 DSA e, in argomento, G. FROSIO, *Platform Responsibility in the Digital Services Act: constitutionalising, regulating and governing private ordering*, in A. Savin, J. Trzaskowski (eds.), *Research Handbook on EU Internet Law*, Cheltenham, 2023, 253 ss., che ricollega l'esclusione di tale obbligo generale all'esigenza di tutela dei diritti fondamentali degli utenti e degli stessi *provider*.

in buona fede e in modo diligente, indagini volontarie di propria iniziativa sulle attività degli utenti, ovvero per l'adozione di altre misure volte a individuare i contenuti illegali. Ciò è a dire, in altre parole, che i presidi di *compliance* non possono, in ogni caso, costituire essi stessi il fondamento per la costruzione di una posizione di garanzia, quand'anche attualizzino possibilità di conoscenza o poteri d'intervento in relazione a contenuti o attività illegali riferibili agli utenti⁴¹. Inoltre, ulteriore elemento di interesse nella prospettiva che ci occupa è l'elencazione di alcuni *Obblighi di diligenza* (artt. 16 ss.), che si traducono anche in modelli di c.d. *compliance by design*: tra i quali rientra, ad esempio, l'obbligatoria adozione di misure di progettazione, organizzazione o gestione delle interfacce *online* dei servizi prestati (secondo un paradigma di auto-organizzazione tecnologica), in modo tale da non creare c.d. *dark patterns* nella prestazione del servizio e tutelare l'autonomia dei consumatori (art. 25)⁴².

Ciò che ora più rileva ai fini della presente ricerca è, però, la disciplina dedicata ai c.d. VLOPs (*Very Large Online Platforms*) e VLOSEs (*Very Large Online Search Engines*), rispetto ai quali si perviene a un modello di *responsabilizzazione* al livello dell'*organizzazione*, per la gestione dei rischi sistemici (artt. 33 ss.), che è stato definito come un paradigma di *governance* collaborativa tra pubblico e privato⁴³. In effetti, per governare l'impatto sociale e sistemico delle più grandi piattaforme digitali, il DSA crea un regime di *compliance* molto particolare, con riferimento ad alcuni profili:

- *l'individuazione dei destinatari* (art. 33): come si anticipava, si tratta dei soli prestatori che abbiano dimensioni “molto grandi”, per come tale requisito è definito dallo stesso art. 33 (e cioè in funzione del numero medio mensile di destinatari attivi nell'Ue), e che siano stati designati a tale scopo da parte della Commissione Ue⁴⁴. Al momento, tale regime si applica, dunque, a poco più di una ventina di soggetti economici in tutta l'Unione europea;
- *la nozione di “rischio sistemico”* (art. 34): i fornitori così individuati sono tenuti a effettuare una valutazione del rischio, riferita non già a un rischio-reato in senso stretto, ma alla diversa nozione di «rischi sistemici nell'Unione», che possono derivare dalla progettazione, dal funzionamento o dall'uso dei loro servizi.

⁴¹ Come si ricava dal Considerando n. 26 DSA, tale previsione risponde al preciso scopo di «non scoraggiare le attività volte a individuare, identificare e contrastare i contenuti illegali che i prestatori di tutte le categorie di servizi intermediari intraprendano su base volontaria».

⁴² Cfr. in argomento M. BRENNCKE, *Regulating Dark Patterns*, in *Notre Dame Journal of International & Comparative Law*, 14(1), 2024, 39 ss.

⁴³ Cfr. J.-P. SCHNEIDER, S. KESTER, S. OLES, *Collaborative Governance of the EU Digital Single Market Established by the Digital Services Act*, in H.C.H. Hofmann, F. Pflücke (eds.), *Governance of Automated Decision-Making and EU Law*, Oxford, 2024, 78 ss.

⁴⁴ Cfr. la lista di VLOPs e VLOSEs reperibile su: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/list-designated-vlops-and-vloses>.

Il concetto di “rischio sistemico” è inteso, in particolare, a intercettare le ben note “esternalità negative” dell’attività delle piattaforme rispetto a diversi interessi pubblici: in questo senso, il concetto non è del tutto svincolato da quello di rischio-reato, atteso che lo stesso art. 34 vi ricomprende, ad esempio, anche «la diffusione di contenuti illegali» (lett. a), o la «violenza di genere» (lett. d). La sostanziale differenza rispetto al “modello 231”, con riguardo a questo specifico profilo, sta però nel fatto che in questo caso si faccia riferimento, *sub specie* di rischio, alla *strumentalità* del servizio prestato rispetto ad attività illecite realizzate dagli utenti e, dunque, da *terzi*, e non da soggetti interni all’organizzazione⁴⁵. In altri termini, la diffusione di contenuti illegali o la facilitazione di attività illegali diventa rischio d’impresa sistemico per gli attori-piattaforme⁴⁶;

- *i fattori della valutazione del rischio* (art. 34): tra i fattori rilevanti nel *risk assessment*, per la possibile capacità di influire sulla probabilità o sulla gravità dei rischi sistemici, il DSA include altresì le caratteristiche tecniche del servizio digitale prestato (ad es. i sistemi algoritmici e di raccomandazione; i sistemi di moderazione dei contenuti; le condizioni generali di utilizzo; la pubblicità, le pratiche in materia di dati); vale a dire, la politica (digitale e algoritmica) d’impresa;
- *la gestione e mitigazione dei rischi* (art. 35): per il c.d. *risk management*, VLOPs e VLOSEs sono tenuti ad adottare misure (prevalentemente tecniche) di attenuazione ragionevoli, proporzionate ed efficaci, adattate ai rischi sistemici *specifici* individuati nella fase di *risk assessment*; il DSA richiede, però, esplicitamente che nella definizione di tali misure si assicuri una particolare attenzione ai loro potenziali effetti negativi sulla tutela diritti fondamentali⁴⁷ (in un’interessante prospettiva di gestione dei *rischi* derivanti dalle stesse misure di mitigazione del rischio);
- *la governance, la revisione indipendente e la funzione di compliance*: ancora, lo stesso DSA prevede, per VLOPs e VLOSEs, l’obbligo di sottoporsi a revisioni indipendenti (art. 37) per periodiche verifiche di conformità, nonché l’obbligo di istituire una apposita funzione di *compliance* (art. 41), indipendente dall’organo di gestione e dotata di poteri e risorse sufficienti per lo svolgimento del compito affidato;

⁴⁵ Cfr. R. GRIFFIN, *Governing platforms through corporate risk management: the politics of systemic risk in the Digital Services Act*, in *European Law Open*, 4(2), 2025, 223 ss.

⁴⁶ Cfr. R. GRIFFIN, *Governing platforms through corporate risk management*, cit., 248, anche con riferimento all’impatto di tale impostazione sulla regolazione del discorso pubblico nello spazio digitale europeo.

⁴⁷ In forza dello stesso art. 35, il *risk management* può tradursi in: misure tecniche di progettazione di servizi e interfacce; condizioni generali d’uso del servizio; procedure di moderazione dei contenuti; sistemi algoritmici e di raccomandazione; gestione della pubblicità; processi interni di rilevazione dei rischi sistemici; cooperazione con i *trusted flaggers*; sensibilizzazione; meccanismi di tutela dei minori.

- *la co-produzione pubblico-privata dei programmi di compliance*: infine – per la connotazione del paradigma regolatorio nei termini della *governance* collaborativa o della co-regolazione⁴⁸ – va menzionato come il DSA attribuisca alla Commissione europea un ruolo centrale nel promuovere lo sviluppo e l’attuazione di generali norme volontarie, fissate dai competenti organismi di normazione europei e internazionali (art. 44) e il loro aggiornamento alla luce degli sviluppi tecnologici, nonché di codici di condotta (artt. 45, 46 e 47), ad adesione volontaria, eventualmente da redigere con il coinvolgimento degli *stakeholders* (rappresentanze della società civile, dei destinatari e delle autorità competenti);
- *il meccanismo sanzionatorio* (artt. 73-74): la Commissione europea può adottare decisioni di *non-compliance*, nel caso in cui rilevi l’inosservanza delle disposizioni del DSA da parte di VLOPs o VLOSEs, con la possibile applicazione di sanzioni amministrative pecuniarie.

Sulla base di tali premesse, è possibile riassumere schematicamente le caratteristiche essenziali del modello di *compliance* delineato dal DSA per VLOPs e VLOSEs, individuando alcuni punti che consentono di apprezzarne a colpo d’occhio le differenze rispetto al “sistema 231”: si tratta, infatti, di un modello regolatorio ad applicazione molto ristretta, nel quale l’adozione di cautele organizzative è *obbligatoria* (giacché è sanzionata la mera inosservanza), l’individuazione delle misure di gestione del rischio deriva da una *co-produzione* normativa tra regolatore e soggetto regolato (che ha portato alcuni interpreti a discutere di un modello di *regulated self-regulation*)⁴⁹ e l’oggetto della prevenzione è rappresentato da una nozione molto generica di *rischio sistemico*, che vorrebbe individuare il più generale impatto sociale dell’economia delle piattaforme e che, ad ogni modo, comprende anche il possibile uso criminale di sistemi e servizi da parte di terzi. Tale impostazione regolatoria parrebbe corrispondere alla «*prospective design responsibility*»⁵⁰, nel quale assume preminente rilievo l’adozione da parte dell’intermediario di un’organizzazione (d’impresa e tecnologica) funzionale a prevenire la diffusione di contenuti illeciti⁵¹, nella misura (e nei limiti) in cui questi si inseriscono nell’attività economica prestata.

Due osservazioni conclusive possono a questo punto formularsi sul Digital

⁴⁸ Cfr. M. HUSOVEC, *The DSA as a Co-regulatory System*, in Id., *Principles of the Digital Services Act*, Oxford, 2024, 443 ss.

⁴⁹ In questi termini U. KOHL, *Toxic Recommender Algorithms: Immunities, Liabilities and the Regulated Self-Regulation of the Digital Services Act and the Online Safety Act*, in *Journal of Media Law*, 16(2), 2024, 301 ss.

⁵⁰ Cfr. N. HELBERGER, J. PIERSON e T. POELL, *Governing Online Platforms: From Contested to Cooperative Responsibility*, in *The Information Society*, 34(1), 2018, 1 ss. e in part. 4.

⁵¹ Cfr. M.L. MONTAGNANI, A. TROPOVA, *Safe Harbours in Deep Waters: a New emerging Liability Regime for Internet Intermediaries in the Digital Single Market*, in *International Journal of Law and Information Technology*, 26, 4, 2018, 294 ss.

Services Act, rinviando al prosieguo per le considerazioni più generali: alcuni interpreti hanno individuato nel sistema di *risk assessment e management* delineato dal DSA per VLOPs e VLOSES un'ipotesi di *human rights due diligence*, ponendo l'accento sulla relazione tra rischio sistemico e protezione dei diritti fondamentali⁵²; altri, invece, vi hanno invece rintracciato criticamente gli elementi di un paradigma di *governance* che, attraverso il modello della prevenzione organizzativa da parte degli attori privati, finisce per tradursi in una gestione tecnocratica e depoliticizzata di questioni di rilievo pubblico⁵³.

3.2. La compliance “protettiva” tra cybersecurity e GDPR

Il secondo dei paradigmi “europei” di *compliance* d'interesse per la presente ricerca è rappresentato dal modello di gestione “preventiva” e “protettiva” della «sicurezza informatica»⁵⁴ (o *cybersecurity*), che si è progressivamente sviluppato quale strumento politico-criminale di *complemento* delle misure penali di contrasto alla criminalità digitale, per gestire (e ridurre) *dall'interno e in concreto* il rischio di attacchi e violazioni dei sistemi informatici⁵⁵. Com'è stato rilevato, il “modello” della *cybersecurity* ha segnato il passaggio da un paradigma politico-criminale imperniato sulla deterrenza, derivante dalla previsione di conseguenze negative per gli aggressori, a una strategia di stampo *protettivo*, fondata invece sull'imposizione di obblighi *attivi* di tutela delle strutture, dei programmi e dei dati informatici da parte dei rispettivi titolari⁵⁶, per il medesimo fine di prevenire il verificarsi (e le conseguenze) dei reati informatici.

Rilevanti, nella prospettiva che ora interessa, sono in particolare la direttiva Ue 2016/1148, c.d. NIS («recante misure per un livello comune elevato di sicurezza delle reti e dei sistemi informativi nell'Unione»), recepita con il d.lgs. 18 maggio 2018, n. 65, e la successiva direttiva Ue 2022/2555, c.d. NIS 2 («relativa a misure per un livello comune elevato di cibersicurezza nell'Unione»), recepita nell'ordinamento

⁵² Cfr. I. EBERT, M. SHAKIL, I. WILDHABER, A. DE OLIVEIRA, *The Business & Human Rights Dimension Of The Digital Services Act*, Gesellschaft für Freiheitsrechte e.V., Berlin, 2023, 21 ss.

⁵³ Cfr. R. GRIFFIN, *Governing platforms through corporate risk management*, cit., 236 ss.

⁵⁴ In argomento cfr. R. FLOR, *Cybersecurity ed il contrasto ai cyber-attacks a livello europeo: dalla CIA-Triad Protection ai più recenti sviluppi*, in *Diritto di internet*, 3, 2019, 453 ss. e in part. 454: i *cyber-attacks* compromettono la c.d. CIA-Triad (*Confidentiality, Integrity, Availability*), nonché 456, ove l'A. illustra come la nozione di *cybersecurity* includa la tutela di tutte le componenti del *cyberspace* (e, dunque, «computers, informazioni, ICTs, reti, ICT-based infrastructures»); essa, in definitiva, può considerarsi un bene giuridico di natura «super-individuale e collettiva» (“intermedio” rispetto alla lesione di altri beni di natura economica o sociale).

⁵⁵ In argomento, cfr. ancora R. FLOR, *Cybersecurity ed il contrasto ai cyber-attacks a livello europeo*, cit., 453-454.

⁵⁶ In questi termini cfr. R. CHESNEY, *Cybersecurity Law, Policy, and Institutions*, University of Texas Law, Public Law Research Paper No. 716, 2020.

con il d.lgs. 4 settembre 2024, n. 138. Tali interventi normativi ben esemplificano, infatti, come la politica europea di contrasto del *cybercrime* sia realizzata (anche) coinvolgendo (e responsabilizzando) gli attori privati⁵⁷.

La direttiva 2022/2555 muove proprio dalla «posizione centrale» delle tecnologie informatiche e digitali «nella vita di tutti i giorni» (*Considerando n. 3*), nonché dal rilevato intensificarsi di minacce, incidenti e attacchi informatici, quali presupposti per rafforzare e integrare il “sotto-sistema” di obblighi di sicurezza e obblighi di notifica già delineato dalla precedente direttiva NIS, estendendone i contenuti e l’ambito applicativo. Non è questa la sede per un’analisi di dettaglio dell’intera disciplina, volendosi piuttosto analizzare la complessiva impostazione degli obblighi di cybersicurezza e la loro relazione con il paradigma della *compliance*. In tal senso, sarà allora sufficiente rilevare come la direttiva NIS 2 prescriva (agli Stati di prescrivere) ai destinatari – soggetti *essenziali* e soggetti *importanti*, individuati in un elenco redatto periodicamente dal singolo Stato membro sulla base dei requisiti delineati dall’art. 3, e comprensivo tanto di soggetti privati, quanto e soprattutto di soggetti pubblici – di adottare specifiche misure di *gestione* e di *governance*, rispetto ai rischi di cybersicurezza (art. 20)⁵⁸. Ai fini della presente indagine, interessa soprattutto rilevare come il *rischio* da valutare e gestire debba identificarsi, in base alle *Definizioni* dell’art. 6, con le *conseguenze* determinate da un «*incidente*»; l’incidente, a sua volta, è rappresentato da una compromissione volontaria o accidentale della disponibilità, dell’autenticità, dell’integrità o dalla riservatezza di dati o servizi (e corrisponde, dunque, solo eventualmente con un cyber-reato, perpetrato da terzi). Di qui discende la qualificazione eminentemente “prevenzionistica” (riduzione degli incidenti) e “protettiva” (minimizzazione dell’impatto) di tale disciplina di *compliance*, lontana dal paradigma della criminalità del profitto e piuttosto strutturata sul modello delle architetture di sicurezza.

Ai sensi del successivo art. 21, i soggetti essenziali e importanti sono chiamati, in particolare, ad adottare misure «*tecniche, operative e organizzative*» adeguate e proporzionate, per gestire i *rischi* di sicurezza dei sistemi informatici e di rete, nonché per prevenire o ridurre al minimo l’*impatto* degli incidenti. Il livello di diligenza cautelare richiesto è espressamente parametrato dall’art. 21 alle «conoscenze più aggiornate in materia», nonché alle norme tecniche europee e internazionali, ma è pur sempre bilanciato con il tema dei «costi di attuazione». La definizione delle misure è affidata ai singoli soggetti, i quali – come indicato dal par. 2 dell’art. 21 – devono adottare su un approccio “multirischio” per *proteggere* i sistemi informatici

⁵⁷ Cfr. M.G. PORCEDDA, *Cybersecurity, Privacy and Data Protection in EU Law. A Law, Policy and Technology Analysis*, Oxford, 2023, 41 ss.

⁵⁸ È significativo che lo stesso art. 20 individui la *formazione* sui rischi, la loro gestione e il loro impatto tra le misure fondamentali di *compliance*, da riferirsi sia ai componenti dell’organo di gestione, sia ai dipendenti. In generale, cfr. I. DEMURO, *La Governance della Cybersecurity secondo la Direttiva NIS*, in *Soc.*, 8-9, 2025, 881 ss.; M. MACCHIA, G. SFERRAZZO, *Sicurezza e rischio tecnologico. La funzione di cybersecurity*, in *Dir. amm.*, 1, 2025, 109 ss.

e di rete e il loro ambiente da incidenti⁵⁹. Nondimeno, si attribuisce alla Commissione europea un ruolo rilevante nella co-definizione delle misure di sicurezza secondo un paradigma collaborativo che, anche nell'attuazione nazionale, si dipana sia sul piano organizzativo, sia sul piano della standardizzazione tecnica⁶⁰. Un altro elemento essenziale per delineare la struttura e la natura stabilmente cooperativa di tale modello di *compliance* è quanto previsto all'art. 23, in materia di obblighi di segnalazione: i soggetti destinatari degli obblighi di cybersicurezza sono, infatti, altresì tenuti a *notificare* alle autorità pubbliche competenti eventuali incidenti subiti, che abbiano un impatto significativo. In caso di inadempimento degli obblighi di sicurezza e segnalazione si prevede, infine, che gli Stati membri debbano irrogare specifiche sanzioni amministrative pecuniarie, a garanzia del rispetto dell'osservanza delle prescrizioni.

Per schematizzare gli elementi essenziali di tale modello di *compliance*, anche per differenza rispetto al "sistema 231", basterà rilevare come si tratti di: un modello regolatorio rivolto principalmente ad attori di natura o rilevanza pubblica, nel quale l'adozione delle misure preventive e informative prescritte è *obbligatoria* e indirizzata da interventi di orientamento del regolatore; il fulcro della prevenzione è rappresentato dalla nozione di *incidente*, in una proiezione teleologica che fonde i concetti di *security* e di *safety*⁶¹.

Infine, anche il *Regolamento Generale sulla Protezione dei Dati*⁶² fornisce alcuni spunti di estremo interesse, nella prospettiva che ora rileva. Il *GDPR* ha, infatti, sostanzialmente rafforzato l'opzione (invero già presente nelle trame delle precedenti disposizioni in materia⁶³) per un approccio *risk-based* alla protezione dei dati personali⁶⁴, articolando un sistema di «tutela preventiva fondata sulla strutturale e dinamica responsabilizzazione della filiera soggettiva coinvolta nel

⁵⁹ Cfr. I. DEMURO, *La Governance della Cybersecurity*, cit., 885 ss.

⁶⁰ In generale, cfr. F. CASTALDO, F. SERINI, *Public-Private Collaboration in European Cybersecurity. Between Organizational and Regulatory Plans*, in *Teoria e critica della regolazione sociale*, 2(29), 2024, 177 ss.

⁶¹ Cfr. M. MACCHIA, G. SFERRAZZO, *Sicurezza e rischio tecnologico*, cit., 110.

⁶² Cfr. il regolamento Ue 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, *relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati*.

⁶³ Cfr. A. MANTELERO, G. VACIAGO, M.S. ESPOSITO, N. MONTE, *The Common EU Approach to Personal Data and Cybersecurity Regulation*, in *International Journal of Law and Information Technology*, 28, 4, 2020, 297 ss.; M.G. PORCEDDA, *Cybersecurity, Privacy and Data Protection in EU Law. A Law, Policy and Technology Analysis*, cit.

⁶⁴ Cfr. L. D'AGOSTINO, *La tutela penale dei dati personali nel riformato quadro normativo: un primo commento al D.Lgs. 10 agosto 2018, n. 101*, in *Arch. pen.*, 1, 2019, 53, nel senso che il sistema di protezione dei dati personali delineato dal *GDPR* sembra «ruotare attorno al concetto di rischio» e 17, in ordine alla «estensione totalizzante dell'autoresponsabilità in ogni fase della vita dell'impresa».

trattamento dei dati personali»⁶⁵. Nello specifico, infatti, il GDPR impone al *titolare* del trattamento (e agli altri soggetti coinvolti, nei limiti delle rispettive competenze) l'obbligatoria adozione di *molteplici e distinte* misure «il cui comune denominatore è la protezione preventiva del dato»⁶⁶. In tal senso, il titolare del trattamento è tenuto ad adottare misure *tecniche e organizzative* adeguate per garantire e dimostrare che il trattamento dei dati avvenga nel rispetto delle disposizioni del medesimo *GDPR* (art. 24), nonché per «garantire un livello di sicurezza adeguato al rischio» (art. 32, là dove la nozione di rischio è riferita alla distruzione, alla perdita, alla modifica, alla divulgazione non autorizzata o all'accesso, in modo *accidentale o illegale*, a dati personali trasmessi, conservati o comunque trattati). In più, il successivo art. 35 aggiunge la previsione dell'obbligatoria effettuazione di una «valutazione d'impatto», qualora il trattamento comporti «un rischio elevato per i diritti e le libertà delle persone fisiche», e nell'ambito della quale dovranno prevedersi processi e strumenti di *risk-assessment* e *risk-management* a tutela (del dato e, dunque) delle persone fisiche coinvolte⁶⁷. V'è peraltro da osservare come a tale modello – di «autonormazione» obbligatoria e individuale⁶⁸ – il *GDPR* affianchi alcuni strumenti a tutela della «esigenza dei titolari di avere una preventiva certezza della adeguatezza della propria autonormazione», così da non «essere esposti a giudizi postumi di inidoneità»⁶⁹: tra questi si segnalano, in particolare, i codici di condotta (art. 40), elaborati dalle «associazioni di categoria» d'intesa con le autorità di controllo e il meccanismo di certificazione (art. 42), istituito al fine di vagliare *ex ante* la conformità e l'appropriatezza delle garanzie adottate.

Tale sintetica panoramica senz'altro consente di cogliere la risalita del *punto* d'intervento prescelto da legislatore europeo, il c.d. *gatekeeper* dell'ambiente digitale⁷⁰, che viene responsabilizzato in una inedita «cultura della prevenzione del *cyber-risk*», nella quale il «rischio» è appunto rappresentato da un «incidente» (indifferentemente *volontario o accidentale*) e non già da un reato d'impresa. In questa prospettiva, attori pubblici e privati divengono ugualmente destinatari di precisi (e

⁶⁵ Cfr. S. CALZOLAIO, voce *Protezione dei dati personali (dir. pubbl.)*, in *Dig. disc. pubbl.*, Agg., Torino, 2017, 594 ss., e in part. 614.

⁶⁶ Cfr. A. RICCI, *Trattamento di dati sensibili e principio di responsabilizzazione*, in *Giur. It.*, 2018, 12, 2641 ss.

⁶⁷ Come sottolineano A. MANTELERO, G. VACIAGO, M.S. ESPOSITO, N. MONTE, *The Common EU Approach to Personal Data and Cybersecurity Regulation*, cit., 303, la citata valutazione d'impatto corrisponde a visione «olistica» di ogni possibile impatto del trattamento dei dati sui diritti e le libertà delle persone fisiche.

⁶⁸ Cfr. in questi termini V. MUSCATIELLO, *Il ruolo della autonormazione nel diritto penale della società del rischio. L'euristica del prima, la maledizione del dopo*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1-2, 2020, 311 ss. e in part. 322.

⁶⁹ Ancora V. MUSCATIELLO, *Il ruolo della autonormazione nel diritto penale della società del rischio*, cit., 322.

⁷⁰ Cfr. A.D. MURRAY, *Nodes and Gravity in Virtual Space*, in *Legisprudence*, 5, 2011, 195 ss.

pervasivi) obblighi di sicurezza e *responsabilizzati* per la gestione dei rischi informatici mediante l'adozione di misure di carattere tecnico e organizzativo⁷¹, secondo un modello di auto-regolamentazione⁷² regolata.

3.3. L'AI Act e le “pratiche di IA vietate” (art. 5): la prevenzione del *misuse* (altrui) lungo la «catena del valore» dell'IA

Infine, s'intende ora dedicare un cenno a un paradigma preventivo ancora diverso, ricavabile nell'ambito della disciplina europea dell'intelligenza artificiale. Al proposito, non si fa riferimento, in termini generali, agli articolati obblighi di *compliance* previsti, in generale, dall'AI Act (reg. Ue 2024/1689)⁷³, la cui complessiva disamina esula dall'ambito della presente ricerca⁷⁴. Ai limitati fini dell'indagine, interessa piuttosto soffermarsi su uno specifico profilo di disciplina, ricavabile dall'art. 5 del regolamento (*Pratiche di IA vietate*) e dai già menzionati *Orientamenti* attuativi, recentemente pubblicati dalla Commissione europea⁷⁵.

Com'è noto, infatti, muovendo da un “approccio basato sul rischio”, l'AI Act ha suddiviso i sistemi e le pratiche di intelligenza artificiale tra i livelli di rischio inaccettabile, alto, limitato e minimo o nullo, prevedendo un divieto generalizzato delle pratiche riconducibili alla prima categoria (art. 5). In essa, come si anticipava (v. *supra*), rientrano applicazioni molto diverse, tra le quali, ad esempio, l'uso di tecniche subliminali e manipolative, lo sfruttamento di vulnerabilità, il c.d. *social scoring*, o ancora l'inferenza delle emozioni sui luoghi di lavoro o di istruzione, o il riconoscimento facciale in tempo reale in spazi accessibili al pubblico. L'inservanza di uno dei divieti di cui all'art. 5 del regolamento comporta l'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie molto elevate, fino a 35 milioni di euro, o, se l'autore del reato è un'impresa, fino al 7% del fatturato mondiale totale annuo dell'esercizio precedente, se superiore (art. 99).

Negli *Orientamenti* adottati ai sensi dell'art. 96 dell'AI Act, la Commissione europea ha fornito alcune indicazioni, relative alla definizione dei «soggetti responsabili», dalle quali pare di potersi trarre alcune suggestioni utili, ai fini della riflessione che ci occupa. Infatti, la Commissione precisa, richiamando il tenore testuale

⁷¹ Sottolinea un siffatto mutamento anche R. FLOR, *Cybersecurity ed il contrasto ai cyber-attacks a livello europeo*, cit., 466-467.

⁷² In argomento cfr. L. D'AGOSTINO, *Cybersecurity, (auto)regolazione e governance del rischio. Quid de iure poenali?*, in *Luisss Law Review*, 2, 2017, 126 ss.

⁷³ Cfr. ancora il regolamento Ue 2024/1689, cit.

⁷⁴ Cfr. A. MANTELEO, G. RESTA, G.M. RICCIO (a cura di), *Intelligenza Artificiale. Commentario*, Milano, 2025. Sui profili penalistici, cfr. B. FRAGASSO, *Intelligenza artificiale e responsabilità penale. Principi e categorie alla prova di una tecnologia “imprevedibile”*, Torino, 2025.

⁷⁵ Cfr. gli *Orientamenti della Commissione relativi alle pratiche di intelligenza artificiale vietate ai sensi del regolamento (UE) 2024/1689 (regolamento sull'IA)*, cit.

del regolamento, come ai fini dell'applicazione dell'art. 5 non rilevi generalmente soltanto l'*uso* dell'IA per un'applicazione corrispondente a quelle proibite, dovendosi aver riguardo, a monte, anche all'immissione sul mercato e alla messa in servizio di sistemi di IA atti allo svolgimento di una delle attività vietate⁷⁶. Destinatari del divieto sono, dunque, nell'ambito delle rispettive competenze: i fornitori («che sviluppano o fanno sviluppare sistemi di IA e li immettono sul mercato dell'Unione, o li mettono in servizio») e i *deployer* («che utilizzano un sistema di IA sotto la propria autorità»)⁷⁷, oltre a importatori e distributori. Come si ricava poi dagli *Orientamenti*, i fornitori e i *deployer* di sistemi di IA hanno «responsabilità diverse a seconda dei loro ruoli» e del diverso grado di controllo sulle fasi della progettazione, dello sviluppo e dell'uso effettivo dei sistemi; in generale, le responsabilità dovrebbero essere attribuite, secondo le indicazioni della Commissione, alla «figura che, nella catena del valore, si trova nella *posizione migliore* per adottare specifiche misure preventive e di attenuazione e garantire uno sviluppo e un uso conformi dei sistemi di IA»⁷⁸.

A una prima lettura, tale orientamento parrebbe coerente con i moduli già tradizionalmente utilizzati dal legislatore (interno ed europeo) per attribuire gli oneri di conformità normativa ai soggetti economici, facendo leva su un essenziale criterio di “prossimità”. Nondimeno, nella più precisa descrizione delle misure tecniche e organizzative, la Commissione introduce alcuni elementi di novità. Dopo aver indicato che tali divieti si applichino sia ai sistemi di IA “a finalità prevista”, sia ai sistemi di IA “per finalità generali”, gli *Orientamenti* differenziano i comportamenti attesi, rispetto ai diversi profili soggettivi. Quanto ai *deployer*, essi non devono *utilizzare* i sistemi di IA con modalità vietate e non devono «aggirare le misure protettive di sicurezza attuate dai fornitori»⁷⁹. È su questi ultimi, invece, che ricadono obblighi preventivi ben più articolati: sebbene sia generalmente l'*uso* da parte dell'utente a integrare il divieto, ricade nondimeno sui fornitori la «responsabilità di non immettere sul mercato o mettere in servizio sistemi di IA», quand'anche a finalità generale, che «possano ragionevolmente comportarsi o essere utilizzati direttamente in un modo vietato»⁸⁰. A tale scopo, si precisa ancora, compete ai fornitori l'adozione di «misure efficaci e verificabili per integrare misure di tutela e prevenire e attenuare tali comportamenti dannosi e abusivi» da parte

⁷⁶ Soltanto in relazione ai sistemi di identificazione biometrica remota in tempo reale il divieto di cui all'art. 5, par. 1, lett. h), del regolamento si riferisce unicamente al loro *uso*.

⁷⁷ Cfr. gli *Orientamenti della Commissione relativi alle pratiche di intelligenza artificiale vietate*, cit., 6.

⁷⁸ Cfr. gli *Orientamenti della Commissione relativi alle pratiche di intelligenza artificiale vietate*, cit., 7 (corsivi aggiunti).

⁷⁹ Cfr. ancora gli *Orientamenti della Commissione relativi alle pratiche di intelligenza artificiale vietate*, cit., 14.

⁸⁰ *Ibidem*.

degli utilizzatori, a condizione che l'uso illecito sia ragionevolmente prevedibile e che le misure da attuare siano praticabili e proporzionate. In tale direzione, già nei rapporti contrattuali con i *deployer* i fornitori dovrebbero escludere la possibilità d'uso del sistema di IA per una delle pratiche vietate. Inoltre, i fornitori possono adempiere a tale obbligo di prevenzione «integra[ndo] altre misure preventive e di attenuazione» nel sistema, fornendo istruzioni, o addirittura predisponendo misure tecniche di controllo del rispetto delle limitazioni da parte del *deployer*, rispetto a un possibile «uso improprio», con il solo limite di non attuare un vero e proprio monitoraggio generale delle attività dei *deployer* stessi⁸¹.

Le indicazioni contenute negli *Orientamenti* della Commissione parrebbero allora strutturare un modello di responsabilizzazione per la conformità normativa *sui generis*: a ben vedere, infatti, allo scopo di prevenire un rischio-illecito (uso dell'IA in violazione di un divieto), si attribuisce al fornitore di prodotti e servizi di IA un ruolo di vigilanza e di *enforcement* lungo la catena del valore, che si proietta non già *a monte*, bensì *a valle*, rispetto alle successive modalità d'uso del sistema di IA da parte degli utilizzatori⁸². Del resto, com'è stato rilevato in dottrina, nei settori caratterizzati da elevata complessità tecnologica sono spesso le decisioni tecniche e “architetturali” di *progettazione* ad avere un'importanza decisiva nell'assegnazione di ruoli e responsabilità lungo la catena del valore: infatti, sono le scelte degli sviluppatori che «determinano ciò che gli attori a valle possono o non possono facilmente fare», rendendo possibili o impossibili determinate modalità d'uso. In altre parole, se «la progettazione e l'architettura definiscono ciò che è possibile, più semplice o ragionevole fare con uno strumento o un modello», tali scelte rivestono altresì un ruolo centrale rispetto a «ciò che è ragionevole aspettarsi dai diversi attori della catena del valore»⁸³, sicché le impostazioni tecniche *a monte* assumono una funzione di regolazione e disciplina dei comportamenti *a valle*, anche rispetto alla prevenzione di pratiche vietate. Gli strumenti di *private ordering* non sono, beninteso, soltanto a base tecnologica, atteso che gli stessi *Orientamenti* richiamano l'importanza degli strumenti *contrattuali* (termini e condizioni) quale mezzo per la limitazione dell'uso improprio da parte degli utenti, all'interno di una medesima dinamica di *private enforcement* dei divieti previsti dal regolamento.

Soltanto la prassi applicativa consentirà di comprendere meglio in quale misura tale articolazione degli obblighi impeditivi rilevi, poi, rispetto nella fase dell'*enforcement* pubblico, e specialmente al momento dell'applicazione delle sanzioni pecuniarie in caso di violazione: vale a dire, se le responsabilità *preventive* siano suscettibili di tradursi, nel sotto-sistema della regolazione dell'IA, anche in responsabilità

⁸¹ Cfr. gli *Orientamenti della Commissione relativi alle pratiche di intelligenza artificiale vietate*, cit., 15.

⁸² In argomento è molto rilevante la riflessione di B. BOTERO ARCILA, *AI Liability Along the Value Chain*, San Francisco, 2025.

⁸³ Cfr. B. BOTERO ARCILA, *AI Liability Along the Value Chain*, cit., 22.

successive. Indubbiamente, le indicazioni fornite dalla Commissione consentono di individuare un particolare modello di *compliance* preventiva, che si fonda sulla funzione *disciplinare* dell'architettura tecnologica e contrattuale rispetto ai comportamenti degli utenti e che si concreta, dunque, in una corolla di oneri preventivi rispetto all'uso illecito *altrui*.

4. Osservazioni conclusive. La tecnologia come architettura di controllo e sicurezza e il futuro della *compliance*

Si anticipava in premessa che le traiettorie di innovazione del paradigma della *compliance* considerate nell'ambito della presente ricerca (la digitalizzazione della *compliance* e la *compliance* nel settore digitale) sono distinte ma non irrelate: in queste riflessioni conclusive si tenterà proprio di saldare i due segmenti della ricerca, verificando le prospettive di una reciproca contaminazione, operativa e concettuale.

Anzitutto, è necessario sottolineare come entrambe le direttrici dell'indagine convergano su un perno comune, rappresentato dalla funzione *disciplinare* che la tecnologia digitale assume, quale strumento di *mediazione* dell'azione e, dunque, quale architettura infrastrutturale, di sicurezza e di controllo dei comportamenti. Questa cornice concettuale non è certamente nuova, ma richiama – ad esempio – la teoria del *pathetic dot* proposta da Lessig, secondo la quale non solo le leggi, le norme sociali e il mercato concorrono a regolare i comportamenti dei consociati, ma anche la “architettura” nella quale le azioni si inseriscono: architettura che, nel contesto e nell'era digitale, è rappresentata proprio dai presidi tecnici e dalle strutture delle interfacce, dei sistemi e degli algoritmi⁸⁴. Si che, in definitiva, sia il regolatore privato (l'impresa che intenda procedere all'auto-normazione), sia il regolatore pubblico (che intenda prevenire la criminalità o altre attività illegali nel settore digitale) intervengono piuttosto sulla disciplina e sulla struttura dell'*architettura* (digitale), che non direttamente sull'azione dei consociati, con un significativo impatto anche teorico sulla configurazione del precetto normativo, che si allontana dal modello del *command and control*.

In secondo luogo, occorre soffermarsi su un profilo di divaricazione tra la *compliance* “231” e la *compliance* degli “attori digitali”. Invero, la previsione di obblighi di conformità normativa *speciali* per questa particolare categoria di soggetti economici parrebbe implicitamente escludere che gli stessi possano *anche* ricadere, al pari di altre società ed enti, nelle maglie della *corporate criminal liability*, per come prevista dal d.lgs. n. 231/2001 o da altre discipline nazionali. Ciò, forse, in conseguenza della perdurante resistenza culturale a considerare l'economia digitale

⁸⁴ Cfr. L. LESSIG, *Code*, cit., 122 ss.; B. BOTERO ARCILA, *AI Liability Along the Value Chain*, cit., 6.

come un settore commerciale maturo. Tale tendenza è stata messa in luce soprattutto dalla dottrina straniera, che ha segnalato criticamente, ad esempio, l'uso indiscriminato della categoria «*harm*», anziché «*crime*», per connotare nel discorso politico-criminale le violazioni ascrivibili agli attori del capitalismo digitale, alle quali la maggior parte degli ordinamenti risponde con sanzioni di natura e qualificazione *amministrativa* e non penale⁸⁵. Analogamente, anche il perdurante regime di “immunità generale” per gli intermediari sarebbe un antiquato retaggio del passato, non più adeguato all'attuale contesto sociotecnico⁸⁶. In questa prospettiva, proprio il paradigma della criminalità d'impresa è stato, invece, indicato quale possibile riferimento per l'ulteriore evoluzione della regolazione delle c.d. *big tech*, rispetto ai più gravi riflessi negativi della loro attività economica sui diritti individuali e sociali degli utenti. In controtendenza con l'impostazione europea, ad esempio, lo UK Online Safety Act 2023, adottato nel Regno Unito per la regolazione dello spazio digitale, si contraddistingue proprio per il ricorso alle strutture normative della criminalità d'impresa – benché all'interno di un modello sempre *risk-based* e non *wrong-based* – per impostare e qualificare la responsabilità delle *social media companies* e dei relativi vertici aziendali⁸⁷.

Infine, sempre nella medesima ottica della reciproca influenza, anche il modello della *compliance* penale potrebbe sicuramente “apprendere” alcune caratteristiche della regolazione degli attori digitali, soprattutto nella sua recentissima evoluzione. Si allude, in particolare, alla proposta di regolamento c.d. *Digital Omnibus*⁸⁸, che intende intervenire sui diversi plessi normativi che compongono l'*acquis* europeo in materia digitale, al fine di facilitare la *business compliance* mediante la semplificazione normativa, riducendo e razionalizzando i costi (della *compliance* stessa), anche mediante la gestione della sovrapposizione tra obblighi e adempimenti. Proprio allo scopo di «portare un sollievo immediato» alle imprese e alle amministrazioni pubbliche, l'obiettivo diretto del *Digital Omnibus* è la semplificazione della *regulatory compliance*, il contenimento dei relativi costi (sia per le imprese, sia per le autorità di vigilanza) e la riduzione degli oneri amministrativi per i soggetti privati, in modo che la conformità normativa diventi un «vantaggio competitivo» per le «imprese responsabili»⁸⁹ e non un fattore di appesantimento dell'organizzazione interna. Nella medesima direzione, per supportare e alleviare gli sforzi di *compliance* per le imprese di minori dimensioni, in alcuni casi anche le imprese a “media capitalizzazione” (SMCs) sono equiparate alle piccole e medie imprese (SMEs), nella

⁸⁵ Cfr. A. JIMÉNEZ, *The Crimes of Digital Capitalism*, cit., 189.

⁸⁶ Cfr. U. KOHL, *Toxic Recommender Algorithm*, cit.

⁸⁷ Cfr. J. HORDER, *Reforming Corporate Criminal Liability: Is the 2023 Act Too Much, or Not Enough?*, in *LSE Legal Studies Working Paper No. 2*, 2024.

⁸⁸ Cfr. *Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council (...) as regards the simplification of the digital legislative framework*, COM(2025) 837, 19 November 2025.

⁸⁹ Cfr. *Proposal for a Regulation*, cit., 2.

definizione del regime applicabile. Inoltre, ulteriori traiettorie di facilitazione della *compliance* sono rappresentate dalla previsione di forme di supporto tecnico-pratico agli operatori, da parte delle autorità pubbliche, ovvero dall'introduzione di presunzioni di conformità in caso di rispetto di determinati standard tecnici. L'impostazione del *Digital Omnibus* può rappresentare un modello più generale per la regolazione degli attori economici, nella misura in cui esso assume la prospettiva del soggetto regolato, nonché la facilità e i costi della *compliance* quali elementi essenziali per orientare la tecnica e i contenuti della legislazione.

Capitolo V

***Compliance* e responsabilità dei soggetti societari nello scenario transnazionale**

Giuseppe Di Vetta

Sommario: 1. Introduzione: *duty to respect human rights, compliance* e *due diligence*. – 2. Il modello delle *transnational due diligence laws*. – 3. La portata del dovere di *due diligence* e l'effetto *spillover*. La rilevanza della catena del valore. – 4. Il concetto di *due diligence* nella prospettiva *transnazionale*. – 5. Come il diritto penale e punitivo contribuisce alla *compliance* transnazionale in materia di diritti umani. – 6. Il modello del *failure to prevent*. – 7. La direttiva europea in materia di *corporate sustainability due diligence* (“CSDD”): analisi dello schema di responsabilità. – 8. Il recepimento della direttiva CSDD nell’ordinamento interno: prospettive per valorizzare l’integrazione tra *compliance* in tema di responsabilità da reato e *due diligence*.

1. Introduzione: *duty to respect human rights, compliance* e *due diligence*

La *compliance* riveste un significato cruciale nella prospettiva della responsabilità di società dotate di operatività transnazionale in relazione ad interessi che attingono ai campi di materia della tutela dei diritti umani, dell’ambiente e della prevenzione del cambiamento climatico: si tratta, in estrema sintesi, di ambiti riconducibili ai c.d. “*transnational public goods*”. Lo sviluppo della *compliance*, in questi contesti, è associata ad una serie di fattori, che qui è possibile soltanto accennare: in primo luogo, l’evoluzione del quadro normativo internazionale in tema di *accountability* legale delle imprese, specie nel campo della tutela dei diritti umani, a cui è legata l’affermazione graduale di un “*duty to respect*” degli attori societari come «standard globale di condotta»¹. Le imprese rispondono del modo in cui hanno affrontato le esternalità negative associate all’attività che svolgono: a questo fine, ci si attende che integrino nei rispettivi sistemi di gestione, di *governance* e, più in generale, nell’organizzazione, adeguate *policy*, strumenti e misure per ridurre i

¹ Cfr. M. FASCIGLIONE, *Impresa e diritti umani nel diritto internazionale: Teoria e prassi*, Torino, 2023, *passim*.

rischi di impatti avversi per i diritti umani. In un simile quadro, il concetto di *due diligence* finisce presto per definire il contenuto del *duty to respect* e per fissare, più in generale, l'aspettativa di comportamento che è rivolta nei confronti dei soggetti societari. Nella prospettiva dell'ente organizzato, *compliance* e *due diligence*, come si è avuto modo di accennare nella parte introduttiva di questo studio, designano pratiche contigue, se non del tutto coincidenti. Il processo di *due diligence*, come definito nelle fonti di *international public soft law*², costituisce la modalità con cui le imprese corrispondono ad aspettative di condotta che impegnano le rispettive risorse organizzative, tecniche ed epistemiche nell'ottica di ridurre la probabilità che si verifichino eventi avversi per i diritti umani e gli altri *public goods*, rilevanti sul piano internazionale.

In tempi più recenti, si osserva la transizione da modelli di *accountability* di natura non vincolante, quindi volontari, per lo più basati su concetti e strumenti della "CSR", a modelli giuridicamente cogenti, che si rivolgono al diritto formale (*hard law*) come vettore di *enforcement* della responsabilità delle imprese per la prevenzione dei rischi per i diritti umani o l'ambiente associati alla propria attività o a quella di società controllate o *business partner*, che operino nell'ambito di una *supply chain*. Il percorso di "*hardening*" dei doveri delle imprese nel campo della tutela dei diritti umani, come si avrà modo di illustrare nel prosieguo, ha ulteriormente valorizzato la funzione della *compliance* e, quindi, del processo di *due diligence*. Il diritto punitivo o penale riveste un ruolo significativo in questo scenario: i doveri di *due diligence*, stabiliti per le imprese, sono di frequente presidiati da appositi sistemi sanzionatori, che perseguono univoche finalità di deterrenza.

Per indicare il crescente ruolo che il diritto penale – o sanzionatorio *punitivo* – riveste in questi ambiti di materia, in letteratura è proposta la formula del "diritto penale economico dei diritti umani". Si tratta di una sintesi efficace per designare un insieme di discipline e apparati normativi, a carattere sanzionatorio punitivo (se non espressamente penale), che stabiliscono, per imprese ed enti, obblighi di *due diligence* per la prevenzione di rischi che si verifichino fatti ed altre situazioni rilevanti come violazioni dei diritti umani (ad es. dei soggetti e delle comunità suscettibili di essere investiti da implicazioni negative dell'attività di impresa). Per l'ottica di questa indagine, il dato più rilevante è come queste discipline contribuiscano a rendere cogenti le aspettative di *compliance* organizzativa rivolte alle imprese.

Lo sviluppo del "diritto penale economico dei diritti umani" si svolge prevalentemente nel contesto dei singoli ordinamenti nazionali che hanno adottato, o sono

² Cfr. L. CATÀ BACKER, *Human Rights Due Diligence in the U.N. Guiding Principles for Business and Human Rights*, in *The Current State and Future Trajectories of Human Rights Due Diligence Laws: New Legal Norms on Human Rights Due Diligence*, New York, 2025; M. FEIGERLOVÁ, *Influence of the OECD Guidelines and Jurisprudence in the Legislative Process of the EU Directive on Corporate Sustainability Due Diligence*, in *Exploring Corporate Human Rights Responsibilities in OECD Case Law. DFGW 2023. Interdisciplinary Studies in Human Rights*, Cham, 2025.

in procinto di approvare, legislazioni che impongono alle imprese destinatarie precisi doveri di *due diligence*, la cui inosservanza è sanzionata in base ad un'apposita disciplina penale o, in senso più ampio, punitiva.

Le “*mandatory due diligence laws*” si inseriscono in un *trend* legislativo³ ormai avanzato e rappresentano l'espressione di un approccio di regolazione dell'attività economica transnazionale nelle catene del valore che presenta significativi aspetti innovativi rispetto agli approcci sinora esplorati, come si è già avuto modo di osservare. Queste discipline risultano infatti equipaggiate con soluzioni tecniche che in effetti possono seriamente costituire una risposta agli aspetti critici e ai fattori strutturali che hanno impedito o reso comunque difficile impostare sistemi di *corporate liability* in grado di operare nelle condizioni di singolare pluralismo spaziale e normativo che connotano le catene del valore⁴.

Il movimento di “*legalization*” (o “*hardening*”) delle fonti di *public soft law* che prevedono doveri di *due diligence* per le imprese è culminato a livello regionale, con l'adozione da parte del Parlamento e del Consiglio dell'Unione europea della direttiva in tema di *corporate sustainability due diligence*. Il termine per il recepimento della direttiva da parte degli Stati membri ha subito una proroga (26 luglio 2027), per effetto dell'iniziativa intrapresa dalla Commissione europea per la semplificazione del quadro regolatorio europeo in tema di sostenibilità (“*Omnibus*”)⁵. La proposta sviluppata dalla Commissione apporta sensibili modifiche alla “*CSDDDD*” su aspetti cruciali, come la definizione della portata del dovere di *due diligence* nell'ambito delle rispettive catene di fornitura e l'esclusione di un regime armonizzato di responsabilità civile delle imprese per i danni conseguenti all'omessa prevenzione degli impatti avversi per i diritti umani e l'ambiente.

Come le altre legislazioni nazionali che stabiliscono obblighi di *due diligence* per la prevenzione di determinati rischi inerenti ai relativi contesti di operatività, incluse – entro certi limiti – le relazioni commerciali con le imprese *supplier*, anche la direttiva europea può essere ricondotta al modello delle “*transnational due*

³ Cfr. J. SALMINEN, M. RAJAVUORI, *Transnational Sustainability Laws and the Regulation of Global Value Chains: Comparison and a Framework for Analysis*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2019, 602; S. JOSEPH, J. KYRIAKAKIS, *From Soft Law to Hard Law in Business and Human Rights and the Challenge of Corporate Power*, in *Leiden Journal of International Law*, 2023, 1; S. DEVA, *Mandatory Human Rights Due Diligence Laws in Europe: A Mirage for Rightsholders?*, in *Leiden Journal of International Law*, 2023, 389; M. KRAJEWSKI, T. TONSTAD, J. WOHLTMANN, *Mandatory Human Rights Due Diligence in Germany and Norway: Stepping, or Striding, in the Same Direction?*, in *Business and Human Rights Journal*, 2021, 550-558.

⁴ Cfr. G. TURNER, *Supply-Chain Legal Pluralism: Normativity as Constitutive of Chain Infrastructure in the Moroccan Argan Oil Supply Chain*, in *The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*, 2016, 374.

⁵ Cfr. «COM(2025) 81 final 2025/0045 (COD) Proposal for a directive of the Parliament and the of the Council amending Directives 2006/43/EC, 2013/34/EU, (EU) 2022/2464 and (EU) 2024/1760 as regards certain corporate sustainability reporting and due diligence requirements».

diligence laws” (TDDLs). Simile inquadramento consente di porre in evidenza, soprattutto da un punto di vista tecnico, le caratteristiche essenziali che accomunano le legislazioni nazionali e il diritto europeo della *due diligence*, in modo tale da lasciar trasparire non solo il programma perseguito ma il modo con cui ad esso contribuisce il diritto punitivo degli enti. È utile esaminare brevemente tali caratteristiche per poi concentrarsi sull’ultimo aspetto segnalato.

2. Il modello delle *transnational due diligence laws*

Le leggi nazionali ed europea in tema di *due diligence* si caratterizzano tendenzialmente per un’attitudine transnazionale, che si esprime, a seconda dei casi, con differenti gradi di *intensità*. Può essere spiegata secondo varie prospettive.

In un primo senso, che è probabilmente il più immediato, tale approccio transnazionale sta ad indicare la circostanza che queste legislazioni sono programmate per regolare le esternalità negative associate all’attività economica che trascende geografie politiche e territoriali. Sono concepite, quindi, per essere applicate in relazione a situazioni transnazionali⁶, che possono ad es. riguardare la responsabilità, anche penale, di società che abbiano omesso di prevenire reati od impatti avversi accaduti nei livelli più prossimi della catena del valore in cui operino e che eventualmente coordinino.

L’orientamento transnazionale, appena evidenziato, è realizzato grazie ad uno specifico approccio al tema della giurisdizione e, quindi, alle regole che definiscono la portata applicativa di queste discipline (*prescriptive jurisdiction*) rispetto agli enti.

Le *value chain laws*, qui in esame, si applicano nello spazio generalmente in base ad una serie di criteri di localizzazione impostati per intercettare soglie di contatto della società con l’ordinamento di riferimento via via più labili. Ai criteri che guardano al luogo di costituzione della società o dove si svolge il suo oggetto principale⁷ si affiancano, infatti, altri criteri più avanzati, di tipo normativo e funzionale, che fondano la giurisdizione sulla circostanza che l’ente svolga in tutto o in parte la sua attività, anche commerciale, nel territorio nazionale (*doing business*⁸).

⁶ Nella fondamentale definizione elaborata da P. JESSUP, *Transnational Law*, New Haven, 1956, 3-4; per questo modello di inquadramento, v. anche P. ZUMBANSEN, *The Many Lives of Transnational Law. Critical Engagements with Jessup’s Bold Proposal*, Cambridge, 2020, 28.

⁷ In merito ai quali, v. ampiamente L. D’AVOUT, *L’enterprise et les conflits internationaux de lois*, Leiden, 2019, 82 ss.

⁸ Si tratta ad es. della soluzione adottata dal Bribery Act (UK, 2010): in tema, cfr. K. DAVIS, *Between Impunity and Imperialism. The Regulation of Transnational Bribery*, Oxford, 43 ss.; cfr. C. WELLS, *Corporate Responsibility and Compliance Programs in the United Kingdom*, in *Preventing Corporate Corruption. The Antibribery Compliance Model*, Springer, Cham, 2014, 505 ss.; EAD., *Who’s Afraid of the Bribery Act 2010?*, in *Journal of Business Law*, 2012, 420 ss.; V. MONGILLO, *La*

Rispetto a simili sviluppi del diritto della giurisdizione rispetto agli enti, cui si assiste in modo particolare nel contesto delle TDDLs, l'evoluzione è ancora più significativa nella soluzione adottata nella direttiva europea in tema di *corporate sustainability due diligence*. Replicando l'approccio di "*territorial extension*"⁹ già collaudato in altri ambiti di materia, in base all'art. 2, par. 2, della direttiva, sono soggette all'obbligo di *due diligence* – e al relativo apparato di sanzioni, in caso di violazioni – anche le imprese che non siano costituite in uno degli Stati membri, purché nell'Unione abbiano generato una determinata soglia di fatturato netto oppure si tratti di una società capogruppo extraeuropea di un gruppo che abbia generato nel territorio dell'Unione quel limite di fatturato. L'elemento di collegamento ha quindi un contenuto sostanzialmente economico ed è definito in modo tale da essere misurato. La giurisdizione (*jurisdiction to prescribe*) dipende in ultima analisi dall'entità – misurabile – del flusso economico-commerciale che la società abbia generato nell'ambito del mercato europeo. In un certo qual senso, questo criterio può essere considerato uno sviluppo del modello del *doing business*, certamente in grado di assicurare maggiore prevedibilità ("*spatial legality*"¹⁰) nello stabilire la portata applicativa del diritto interno (dei singoli Stati membri che plausibilmente recepiranno la soluzione di *territorial extension* nei rispettivi ordinamenti).

In termini generali, nelle *supply chain laws*, la territorialità perde il suo carattere geografico e naturale per acquisire invece una dimensione strategica e normativa: la portata applicativa di queste discipline nazionali e regionali è fissata in funzione di entità ed elementi che hanno a che fare con il modo in cui si organizza la produzione del valore, o con le relative grandezze, obiettivamente osservabili. È un'evoluzione di estremo significato nel panorama del diritto della giurisdizione, specie in materia di enti e diritto punitivo.

L'approccio apparentemente territoriale delle TDDLs sul versante della *jurisdiction to prescribe* ne assicura l'applicazione nelle condizioni di "*jurisdictional pluralism*" e riduce la possibilità di conflitti di giurisdizione; o, quanto meno, offre basi e argomenti più solidi per radicare la pretesa nei confronti delle società che pur operando «ovunque e in nessun luogo», abbiano instaurato una soglia di contatto significativa (addirittura quantificabile) con l'ordinamento di riferimento. Nel definire la prospettiva spaziale di queste legislazioni non sembra corretto, da un punto di vista concettuale, né discutere di una portata extraterritoriale in senso stretto né tanto meno di un'autentica territorialità. Il carattere innovativo di un simile approccio risiede proprio in questa ambiguità, che peraltro rende evidente

corruzione tra sfera interna e dimensione internazionale. Effetti, potenzialità e limiti di un diritto penale "multilivello" dallo Stato-nazione alla globalizzazione, Napoli, 2012, 218 ss.

⁹ In merito al quale, si considerino J. SCOTT, *Extraterritoriality and Territorial Extension in EU Law*, in *American Journal of Comparative Law*, 62, 2014, 87 ss.; H. BUXBAUM, *The Practice(s) of Extraterritoriality*, in H. Buxbaum, T. Fleury Graff (eds.), *Extraterritoriality/L'extraterritorialité*, Leiden, 2022.

¹⁰ Cfr. A. COLANGELO, *Spatial Legality*, in *Northwestern University Law Review*, 69, 2015, 70 ss.

come la distinzione tra territorialità ed extraterritorialità sia sempre meno utile per decifrare – specie quando si discute di enti – gli sviluppi del diritto della giurisdizione negli scenari in esame.

La strategia di *territorial extension*, adottata nella direttiva europea, dovrà essere ragionevolmente recepita dagli Stati membri anche per ciò che attiene alla disciplina sanzionatoria relativa all'inosservanza del dovere di *due diligence* imposto alle imprese costituite nell'Unione e a quelle non-europee.

Non può essere trascurato, a tal riguardo, come il *doing business* costituisca una base per la giurisdizione ampiamente consolidata nell'esperienza di molti ordinamenti, anche in ambito penale, ed abbia acquisito una legittimazione, anche in ragione del fatto che esso è adottato, come noto, in una delle prime legislazioni penali ad aspirazione extraterritoriale come il Bribery Act ¹¹.

In questo senso, non è difficile intravedere una certa continuità tra questo criterio e l'approccio di *territorial extension* contemplato nella direttiva. In uno scenario in cui la distinzione tra territorialità ed extraterritorialità risulta sempre più problematica da tracciare ed ha assunto un carattere artificiale, l'ingresso del modello di *territorial extension* in una disciplina penale o punitiva rivolta alle persone giuridiche non sembra suscitare obiezioni e non incontra ostacoli preliminari. Anche in rapporto alle persone giuridiche, le questioni di giurisdizione si basano sulla misura e, quindi, l'intensità della soglia di contatto che la fattispecie da regolare intrattiene con gli ordinamenti che possono rivendicare la pretesa; l'identificazione di quella misura è tuttavia solo il primo momento di un processo di valutazione, rimesso alle corti e alle altre agenzie di *enforcement*, in cui assumono rilievo interessi, programmi regolatori e considerazioni di *policy*, espresse nelle forme e secondo i linguaggi dell'argomentazione giuridica ¹².

3. La portata del dovere di *due diligence* e l'effetto *spillover*. La rilevanza della catena del valore

L'attitudine transnazionale delle TDDLs e delle relative discipline punitive non si riduce alle particolari soluzioni in tema di giurisdizione, appena esaminate.

Gli obblighi di *due diligence* che esse prevedono hanno una portata che trascende

¹¹ Lo sviluppo del *doing business* come modulo di giurisdizione, appositamente concepito per gli enti nell'ambito di discipline a carattere penale o punitivo, si inserisce nella più generale tendenza ad un potenziamento funzionale del concetto di *territorialità*, destinato ad operare come dispositivo giuridico in grado di assicurare tattiche espansioni della portata del diritto nazionale; in questo senso, la stessa distinzione tra territorialità ed extraterritorialità tende a smarrirsi: in questo senso, oltre agli importanti saggi di Hannah Buxbaum, segnalati nelle precedenti note, cfr. T. SZIGETI, *The Illusion of Territorial Jurisdiction*, in *Texas International Law Journal*, 2016, 369 ss.

¹² Cfr. in questo senso P. BERMAN, *Jurisdictional Pluralism*, in *The Oxford Handbook of Jurisdiction in International Law*, Oxford, 2019, 112.

l'organizzazione e il complesso di operazioni riconducibili alla singola persona giuridica. In via generale, in base a queste discipline, le imprese sono tenute ad identificare e prevenire reati od impatti avversi per i diritti umani o l'ambiente che si realizzino negli ambiti di attività delle società controllate oppure delle imprese con cui risultino instaurate relazioni commerciali nel contesto di una catena del valore.

La portata del dovere di *due diligence* non subisce alcuna limitazione in funzione del criterio formale che riguarda il perimetro della persona giuridica o in ragione della circostanza che le imprese ad es. *partner*, nel cui ambito di attività si siano verificati impatti avversi, risultino localizzate in altri ordinamenti (perché ivi costituite o stabilite in via principale). Le TDDLs recepiscono e sviluppano in modo sensibile il carattere innovativo del processo manageriale di *due diligence* come elaborato a partire dall'“UN Protect, Respect, and Remedy Framework” e, poi, ulteriormente perfezionato nei “Guiding Principles on Business and Human Rights” e nelle “OECD Guidelines for Multinational Enterprises”¹³. Nella misura in cui la regola di *due diligence* non risente dei limiti formali dell'autonoma personalità giuridica delle imprese che compongono un gruppo o una catena di fornitura, essa certamente contribuisce a mitigare l'*accountability gap* associato ai *network* societari e alle capacità di *capital boundary* delle imprese che li compongono.

Allo stesso tempo, il dovere di *due diligence* imita le proiezioni spaziali dell'organizzazione societaria e dei processi produttivi che si svolgono nelle catene del valore. Nell'adempiere i doveri di *due diligence*, le società assicurano la conformità delle attività delle imprese controllate e delle controparti commerciali che compongono i segmenti più prossimi delle catene ai parametri normativi e agli standard di tutela che le *due diligence laws* nazionali rendono loro applicabili.

La *due diligence* è quindi programmata per produrre *effetti normativi transnazionali* in altri ordinamenti nazionali¹⁴: si può parlare, a ragione, di un vero “*spill over effect*” normativo.

Le proiezioni regolatorie evidentemente non dipendono dall'applicazione extraterritoriale del diritto interno, bensì dai processi di *corporate ordering* degli attori privati, societari: quindi, in concreto, dai programmi e dalle pratiche di *compliance* adottate dalle *lead firm* per la *governance* dei *partner* commerciali più prossimi; ancora, attraverso codici di condotta, contratti organizzativi o accordi che possono coinvolgere anche soggetti ulteriori, dando vita a veri regimi ibridi di regolazione. La circostanza che gli effetti transnazionali connessi alla *due diligence*

¹³ Cfr. L. CATÀ BACKER, *Human Rights Due Diligence in the U.N. Guiding Principles for Business and Human Rights*, cit.; M. FEIGERLOVÁ, *Influence of the OECD Guidelines and Jurisprudence in the Legislative Process of the EU Directive on Corporate Sustainability Due Diligence*, cit.

¹⁴ In tema, v. M. BUENGER, *Regulatory Legality: Extraterritorial Rule across Domestic and International Arenas*, in *The Power of Legality: Practices of International Law and their Politics*, Cambridge, 2016, 260 ss.

non siano assimilabili ad estensioni extraterritoriali del diritto interno non esclude di per sé che possano generarsi conflitti normativi, che richiedono di essere affrontati – come segnalato sopra – attraverso metodi e criteri coerenti con il particolare grado di interconnessione normativa che caratterizza le concrete situazioni transnazionali.

Le legislazioni in parola, come la CSDDD, associano la responsabilità delle imprese all'inosservanza del dovere di *due diligence* nella prevenzione degli impatti avversi o dei reati che esse prevedono. In tal senso, l'ambito della responsabilità punitiva delle società dipende dalla portata degli obblighi di *due diligence*. Per questa ragione, il tema di identificarne un limite – o una serie di criteri che ne assicuri la prevedibilità da parte dell'impresa – assume un valore decisivo nell'ottica di queste legislazioni¹⁵.

L'approccio seguito rispetto a questo tema non è univoco. Le fonti internazionali di *public soft law* definiscono l'estensione dei doveri di *due diligence* in base ad una valutazione complessa che tiene conto, in via generale, della natura della relazione che l'impresa intrattiene con il *partner*, del livello di conoscenza rispetto alle situazioni di potenziale impatto per i diritti umani e l'ambiente; ancora, del grado di *leverage*, per es. negoziale, che l'impresa è capace di esercitare nei confronti del *partner* e del livello di integrazione organizzativa, manageriale e in senso lato normativa tra le imprese. In base a questa valutazione di prossimità funzionale, è possibile definire quale sia l'estremo della catena del valore in relazione al quale è ragionevole aspettarsi che la *lead firm* adotti misure adeguate per prevenire e mitigare i rischi previamente identificati.

Le TDDLs tentano di risolvere questo aspetto problematico attraverso una definizione della catena di attività, che consenta di distinguere almeno il primo (“tier 1”) livello dai successivi (“tier 2”). La distinzione tra contraenti diretti (“tier 1”) e indiretti (“tier 2”) corrisponde ad una diversa modulazione del dovere di *due diligence*, sia in termini di estensione (ad es. limitandolo soltanto ai rischi inerenti alle attività del contraente diretto)¹⁶ che di intensità (differenziando il contenuto in base all'inerenza dei rischi alle diverse articolazioni della catena). Altre *due diligence laws*, invece, circoscrivono la portata del dovere di *due diligence* ai rischi che ineriscono alle attività delle imprese con cui intrattengono relazioni commerciali qualificate, perché consolidate nel tempo: questa è l'opzione della legge francese sul

¹⁵ È rilevante, in tal senso, la decisione adottata dal Conseil Constitutionnel, Décision n° 2017-750 DC du 23 mars 2017 in merito alla “Loi no. 2017-399 du 27 Mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre”, con particolare riferimento al profilo di indeterminatezza della portata del *devoir de vigilance*.

¹⁶ In questo senso la soluzione adottata dalla legge tedesca in materia di dovere di diligenza ai fini della sostenibilità nella catena del valore: cfr. F. GUERCINI, *La legge tedesca sugli obblighi di due diligence nella supply chain* (Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz – LkSG), in *Riv. dir. soc.*, 2, 2022, 391.

*devoir de vigilance*¹⁷. Proprio l'esperienza francese indica come l'identificazione del limite di proiezione degli obblighi di *due diligence* lungo la catena costituisca un aspetto particolarmente sensibile, soprattutto quando la violazione di quel dovere risulti sanzionata penalmente.

La CSDDD, nella versione pubblicata nel luglio 2024, adotta una precisa definizione di “*chain of activities*”¹⁸, che dovrebbe includere le «activities of a company's upstream business partners related to the production of goods or the provision of services by the company, [...] and activities of a company's downstream business partners related to the distribution, transport and storage of the product, where the business partners carry out those activities for the company or on behalf of the company»¹⁹.

Le imprese sono quindi tenute ad intraprendere un adeguato processo di *due diligence* finalizzato a prevenire gli impatti avversi – ed eventualmente ripararne le conseguenze – che si verifichino, o possano verificarsi, nel proprio ambito di attività, in quello delle società controllate e dei *business partners* diretti e indiretti. In questo senso, la portata del dovere di *due diligence* non è circoscritta al primo segmento della catena, cioè all'ambito operativo del contraente diretto.

Allo stesso tempo, il contenuto degli obblighi di *due diligence* è modulato diversamente in base ad una valutazione concreta che deve tenere conto di una serie di fattori, esplicitamente individuati nella direttiva, che riguardano – in sintesi estrema – le caratteristiche del rischio di un impatto avverso (probabilità; gravità); il livello di prossimità – operativa, geografica, funzionale – tra l'impresa e il *business partner*; e, infine, il potere di influenza che l'impresa obbligata sia in grado di esercitare nell'ambito della relazione commerciale²⁰.

¹⁷ Su questo aspetto, cfr. il commento alla legge francese sul *devoir de vigilance* di S. COSSART, J. CHAPLIER, T. DE LOMENIE, *The French Law on Duty of Care: A Historic Step Towards making Globalization work for All*, in *Business and Human Rights Journal*, 2, 2017, 317.

¹⁸ Cfr. direttiva Ue 2024/1760, art. 3, par. 1, lett. g), nonché Considerando n. 25 e n. 2.

¹⁹ Cfr. direttiva Ue 2024/1760, Considerando n. 25.

²⁰ Cfr. direttiva Ue 2024/1760, Considerando n. 19: «Le società dovrebbero adottare le iniziative opportune per istituire e attuare, conformemente alla presente direttiva, misure relative al dovere di diligenza, per quanto riguarda le proprie attività, quelle delle loro filiazioni nonché quelle dei loro partner commerciali, diretti e indiretti, lungo l'intera catena di attività. La presente direttiva non dovrebbe imporre alle società di garantire che gli impatti negativi non si verifichino mai o che saranno arrestati quali che siano le circostanze. Ad esempio, con riguardo ai partner commerciali presso cui l'impatto negativo deriva dall'intervento dello Stato, la società potrebbe non essere in grado di conseguire tale risultato. Pertanto, gli obblighi principali della presente direttiva dovrebbero essere “obblighi di mezzi”. La società dovrebbe adottare le misure adeguate che permettono di conseguire gli obiettivi del dovere di diligenza affrontando efficacemente gli impatti negativi, in modo commisurato al grado di gravità e alla probabilità dell'impatto negativo. È opportuno tenere conto delle circostanze del caso specifico, della natura e della portata dell'impatto negativo e dei fattori di rischio pertinenti, ivi compreso nel prevenire gli impatti negativi e minimizzarne l'entità, le specificità delle attività commerciali della società e della sua catena di attività, del settore o dell'area geografica in cui

La proposta di modifica della direttiva²¹, inserita nell’ambito del c.d. “pacchetto Omnibus”, interviene in modo deciso proprio sul profilo relativo alla definizione della *chain of activities* rilevante per stabilire la latitudine del dovere di *due diligence*: l’obiettivo perseguito consiste nel contenerne l’estensione entro il primo livello, limitando le attività di *assessment* e *management* del (rischio) di impatti avversi, richieste alle imprese, ai soli contraenti diretti, inseriti nella relativa catena di attività.

La modifica dell’art. 8 della direttiva CSDD è quindi nel senso di circoscrivere il processo di *due diligence*, nelle sue fasi cognitive e attuative, soltanto al livello delle imprese che siano controparti commerciali dirette.

La delimitazione del dovere di *due diligence* così tracciata è soggetta ad una deroga nel caso in cui l’impresa abbia acquisito informazioni plausibili (ossia oggettive) in ordine ad un impatto avverso che si stia verificando – o vi è la probabilità che si realizzi – nell’ambito di operatività di un partner commerciale indiretto. In questi casi²², la portata dell’obbligo di *due diligence* si espande nuovamente e l’impresa dovrebbe identificare l’impatto avverso e tentare di ottenere, ricorrendo anche ai meccanismi di *leverage* negoziale, che il *partner* commerciale indiretto si adegui alle *policy* di tutela dei diritti umani e dell’ambiente adottate nell’ambito del processo di *due diligence* e formalizzate per es. nel codice di condotta.

L’opzione di contenere entro il c.d. primo livello (“tier 1”) la portata applicativa del dovere di *due diligence* è stata raggiunta da serie critiche, secondo cui la proposta di modifica avrebbe ridimensionato le aspettative di effettività dell’intera direttiva, concepita, almeno all’origine, proprio per rispondere al tema della complessità della catena del valore. A prescindere da questi rilievi, si deve riconoscere come l’approccio seguito nella proposta di modifica replichi quello adottato dalla legge tedesca in materia, che ha preceduto l’iniziativa europea; entrambi risultano peraltro coerenti con un’esigenza minima di proporzionalità che attiene alla modulazione del contenuto del dovere di *due diligence* in base alla natura, al contesto e alle caratteristiche della relazione che l’impresa intrattiene con i rispettivi *partner* commerciali. La soluzione prospettata infatti rimette tendenzialmente la definizione di “catena di attività” rilevante ad una valutazione in cui si dovrà tenere conto non solo delle caratteristiche concrete della relazione commerciale ma anche delle risorse informative a disposizione dell’impresa o che quest’ultima era ragionevole acquisisse ed elaborasse in ragione della sua posizione nell’ambito della catena di

operano i suoi partner commerciali, del potere della società di influenzare i suoi partner commerciali diretti e indiretti e della possibilità che il suo potere di influenza aumenti».

²¹ Cfr. “COM(2025) 81 final 2025/0045 (COD) Proposal for a directive of the Parliament and the of the Council amending Directives 2006/43/EC, 2013/34/EU, (EU) 2022/2464 and (EU) 2024/1760 as regards certain corporate sustainability reporting and due diligence requirements” (d’ora in avanti, “COM(2025) 81 final 2025/0045”).

²² Per l’esemplificazione di alcuni casi rilevanti nell’ottica della deroga contemplata dalla proposta “Omnibus”, cfr. COM(2025) 81 final 2025/0045, 18.

attività. Al riguardo, risulta anche molto significativo il riferimento alla funzione di tipo informativo che potranno svolgere altri *stakeholders*, come per esempio NGOs, nei confronti della *lead firm*.

Anche la proposta di modifica della direttiva europea conferma la rilevanza cruciale che la (nozione di) catena del valore riveste per questo emergente modello di *governance* dell'attività economica transnazionale: da essa dipendono l'estensione del dovere di *due diligence* e, quindi, la responsabilità dell'impresa per non aver adeguatamente esercitato le competenze e risorse di *regulation* di cui sia dotata.

4. Il concetto di *due diligence* nella prospettiva transnazionale

Le legislazioni nazionali ed europea riconducibili al modello delle TDDLs si affidano al concetto di *due diligence* per definire il contenuto del dovere delle imprese di prevenire impatti avversi e, in generale, di assicurare livelli adeguati di tutela per i diritti umani e, quanto meno, per l'ambiente.

La *due diligence* è un concetto generale, che ha assunto – come ben posto in luce in alcuni recenti studi²³ – un rilievo sistematico ed una portata in un certo qual modo universale, se si considera il numero crescente di legislazioni domestiche e regionali e fonti internazionali che ricorrono ad esso per definire il contenuto di specifici doveri di tutela, a contenuto organizzativo.

Senza potersi addentrare nella genealogia di questo concetto giuridico²⁴, è utile comunque osservare come la *due diligence* costituisca una categoria – un vocabolario tecnico – che traduce, in diversi ordinamenti, un'aspettativa normativa di comportamento per determinati soggetti in specifici campi di materia. Nessuna “traduzione” del concetto di *due diligence* nei termini apparentemente affini della “diligenza dovuta”, “attesa” o “necessaria” risulta attendibile, quando si tenta una comparazione per esempio con il sistema domestico; ma con l'esperienza della colpa, specie in materia penale, la *due diligence* condivide la natura di clausola generale, soggetta a meccanismi di integrazione normativa e in senso lato sociale. Una caratteristica che ne spiega l'operatività e, al contempo, il rilievo diffuso che ha acquisito come regola di responsabilità in molti ambiti.

Nella prospettiva che riguarda la responsabilità degli attori corporativi per gli

²³ Cfr. L. CATÀ BACKER, C. METHVEN O'BRIEN, *Introduction: the Current State and Future Trajectories of Human Rights Due Diligence Laws*, in *The Current State and Future Trajectories of Human Rights Due Diligence Laws: New Legal Norms on Human Rights Due Diligence*, cit., 1; S. BESSON, *La Due Diligence en Droit International*, Leiden, 2023, 33 ss.; nonché A. PETERS, H. KRIEGER, L. KREUZER, *Due Diligence in the International Legal Order: Dissecting the Leitmotif of Current Accountability Debates*, in *Due Diligence in the International Legal Order*, Oxford, 2020, 1 ss.

²⁴ In merito alla quale si rinvia ai testi menzionati alla precedente nota nonché agli altri contributi indicati alla nt. 83.

impatti negativi associati alla loro attività, il concetto di *due diligence* è inizialmente designato, nelle fonti di “*public international soft law*”, specialmente onusiane²⁵, come un processo manageriale ed organizzativo dell’impresa, di cui è definita una precisa sequenza operativa.

L’intero processo è concepito secondo la razionalità e i linguaggi del rischio (*risk-based approach*) ed è strettamente collegato al *duty to respect* rivolto ai soggetti societari, tanto che ne diviene il riflesso operativo e concreto. Presto, da metodo manageriale e pratica di organizzazione, basata sul rischio, la *due diligence* viene a rappresentare il contenuto normativo del dovere delle imprese di rispettare i diritti umani e, quindi, di contribuire ad assicurarne la tutela dapprima nell’ambito della rispettiva “sfera di influenza” e, poi, in relazione, ai rischi di un impatto avverso, associati alle operazioni di società del gruppo o che operano nella relativa catena di fornitura. In questo senso, la *due diligence* assume la funzione di parametro giuridico di responsabilità delle imprese nel campo dei diritti umani e, poi, anche in altri ambiti di materia. Le *due diligence laws*, discusse in questo articolo, hanno contribuito in modo essenziale a questo risultato.

È stato osservato, a tal riguardo, come la *due diligence* possa essere effettivamente considerata come un’emergente regola *transnazionale* di responsabilità delle imprese, quanto meno con riguardo al rispetto dei diritti umani, al punto tale che essa avrebbe raggiunto il rango di una norma perentoria di diritto internazionale generale.

Certamente, le legislazioni che ad essa si riferiscono per definire il contenuto di obblighi societari, il più delle volte presidiati da sanzioni penali o punitive, costituiscono nel loro insieme una pratica comune degli Stati, sostenuta e legittimata dalle fonti internazionali di *soft law* che hanno innescato il graduale processo di *hardening* della *due diligence* come regola di responsabilità giuridica delle imprese²⁶. È opportuno evidenziare, in quest’ottica, come la nozione di *due diligence* si sia rapidamente diffusa come modulo di responsabilità anche in altri ambiti di materia, soprattutto a livello europeo.

Le ragioni che spiegano l’affermarsi della *due diligence*²⁷ sono molteplici e hanno tutte a che fare, volendo semplificare, con la sua natura essenzialmente ambigua, che ne costituisce la cifra operativa e ne consente l’applicazione trasversale. Si tratta infatti di un processo manageriale, di un metodo di organizzazione e, al

²⁵ In tema, ampiamente J.G. RUGGIE, *Just Business: Multinational Corporations and Human Rights*, New York, 2013, *passim*.

²⁶ Anche in questo caso, l’affermarsi graduale della *due diligence* come regola giuridica di responsabilità dei soggetti societari e, al contempo, metodo operativo che consente la traduzione del *duty to respect* nel campo dei diritti umani e dell’ambiente, può essere interpretato secondo il modello di un *transnational legal process* – TLP, cui contribuisce significativamente il diritto penale economico dei diritti umani e le discipline di *corporate criminal liability* in particolare.

²⁷ Si discute a tal proposito di un “rinascimento” della *due diligence*.

contempo, di una regola di responsabilità che traduce aspettative normative di condotta.

Come regola di responsabilità (*liability rule*), non presenta un contenuto sostanziale e non fornisce propriamente alcuna prescrizione di comportamento; piuttosto, essa indica un modo o, se si preferisce, un metodo di osservare quanto sia ragionevole attendersi dal soggetto, in base ad una valutazione normativa che è variabilmente sensibile alla situazione concreta e alle finalità rilevanti in relazione ad essa.

La *due diligence* esibisce quindi un carattere di tipo procedurale²⁸ e costituisce l'espressione compiuta di un orientamento riflessivo²⁹ del diritto e, in generale, della regolazione, nello scenario di complessità funzionale e normativa, determinato dai processi di globalizzazione³⁰. In quest'ottica, la *due diligence* non prescrive né sostanzialmente obbliga ma stabilisce discretamente la competenza e, così, la condizione contestuale perché il soggetto possa allinearsi in modo proattivo alle finalità di tutela o ai programmi per es. pubblici di volta in volta rilevanti. L'allineamento a questi obiettivi di tutela è perseguito mobilitando la razionalità e le risorse proprie del soggetto "target", come un'impresa, e delineando il contesto che incentivi, induca e agevoli i processi di autopoiesi, o di *self-regulation*.

Si comprende allora la ragione per cui la *due diligence* si sia affermata, nel *framework* internazionale, come soluzione tecnicamente adeguata per coinvolgere gli attori corporativi nel processo plurale – policentrico – di *governance* dell'attività economica transnazionale e, ad un tempo, quale parametro di una condotta societaria responsabile sotto il profilo della tutela dei diritti umani e degli altri *transnational public goods*.

In tale prospettiva, risulta inoltre chiaro quale sia la funzione decisiva delle discipline formali che è possibile ricondurre alla categoria del "diritto penale economico dei diritti umani", o "della sostenibilità": essa consiste, in sintesi, nel presidiare, in modo tangenziale, le condizioni che rendono possibile gli autonomi processi di allineamento dei soggetti privati agli obiettivi di tutela dei diritti umani o

²⁸ Sulla natura procedurale della *due diligence*, v. le importanti considerazioni di A. PETERS, H. KRIEGER, *Due Diligence and Structural Change in the International Legal Order*, in *Due Diligence in the International Legal Order*, cit., 377.

²⁹ Cfr. G. TEUBNER, *Substantive and Reflexive Elements in Modern Law*, in *Law & Society Review*, 1983, 274 ss.; ID., *Law as an Autopoietic System*, Oxford, 1993, 64: «[S]ubstantive legal norms remain indispensable. It is only that the process of their production and justification has to give way to a 'socially adequate' proceduralization [...] The question is whether we are dealing with command and control regulation through state economic policy or with regulation through decentralized mechanisms of self regulation. In the latter case, the law of the state regulates only the contextual conditions».

³⁰ Dal punto di vista teorico, è possibile collocare il concetto giuridico di *due diligence*, nelle sue diverse applicazioni, nel solco di quella tendenza alla "ri-materializzazione" del diritto, che si compie, nelle nuove condizioni di contesto globali, attraverso le forme e razionalità della *reflexive law*: circa la tendenza segnalata, cfr. P. ZUMBANSEN, *Law After the Welfare State: Formalism, Functionalism and the Ironic Turn of Reflexive Law*, in *American Journal of Comparative Law*, 56, 2008, 769 ss.

ai programmi di sostenibilità, rilevanti nello scenario transnazionale. È utile precisare, in tal caso, come la funzione regolatoria che il diritto punitivo in genere svolge, specialmente nell'ambito delle *due diligence laws*, rappresenti un paradigma già ampiamente sperimentato nel contesto dei singoli sistemi penali domestici, nei campi di materia dove storicamente sono stati osservati – e tuttora si registrano – tendenze a superare i modelli gerarchici e statuali di regolazione, cui si riconnettono nuovi orientamenti del “penale” e delle sue condizioni di legittimazione.

Le potenzialità trasformative³¹ della *due diligence* sono quindi un'implicazione del suo carattere riflessivo e procedurale, che ne fanno un dispositivo di responsabilità coerente con gli approcci regolatori che prevalgono nello scenario transnazionale³².

Gli aspetti della *due diligence*, appena posti in luce, ne lasciano emergere inoltre la speciale attitudine ad ambientarsi operativamente alle peculiari condizioni di pluralismo normativo che caratterizzano l'attività economica *cross-border* e, in modo particolare, le catene globali del valore. È stato già osservato come un simile contesto sollevi non solo problemi di giustificazione della pretesa di giurisdizione ed eventuale conflitto ma soprattutto ricorrenti situazioni di contatto e interconnessione normativa (*cross-normativity*), che esigono di essere gestite e, ancor prima, inquadrare secondo criteri e metodi adeguati. L'attività economica transnazionale è del resto un contesto dove le dinamiche di *questo* pluralismo normativo si osservano con maggiore intensità: al riguardo, è stato già evidenziato come le stesse imprese definiscano la rispettiva organizzazione, inclusi i programmi e gli strumenti di *compliance*, prendendo in considerazione la dimensione multi-normativa – inter-legale – che esse incontrano nei diversi ambiti di attività.

La *due diligence*, come “*open-textured concept*”, è in grado di ambientarsi in simili dinamiche proprio valorizzando le condizioni di pluralismo che contraddistinguono questi contesti così come l'operatività delle società transnazionali.

Per illustrare tale aspetto, è possibile richiamare una specifica categoria di norme e di pratiche (interpretative)³³, la cui caratteristica principale, che le identifica,

³¹ In questi termini, S. MARSHALL, J. NOLAN, *The Promise of Sectoral Human Rights Due Diligence*, in *New Legal Norms on Human Rights Due Diligence*, cit., 123.

³² In relazione a questi approcci, cfr. J. BRAITHWAITE, P. DRAHOS, *Global Business Regulation*, Cambridge, 2000, 25 ss.; S. PICCIOTTO, *Regulating Global Corporate Capitalism*, Cambridge, 2012, 80 ss.; D. VOGEL, *The Private Regulation of Global Corporate Conduct. Achievements and Limitations*, in *Business and Society*, 2010, 48 ss.; L. CATÀ BACKER, *Economic Globalization and the Rise of Efficient Systems of Global Private Lawmaking: Wal-Mart as Global Legislator*, in *University of Connecticut Law Review*, 2007, 1739 ss.; P. ZUMBANSEN, *Transnational Private Regulatory Governance: Ambiguities of Public Authority and Private Power*, in *Law and Contemporary Problem*, 76, 2013, 117 ss.

³³ Su questa categoria di norme, N. KRISCH, *Framing Entangled Legalities Beyond the State in Entangled Legalities Beyond the State*, Cambridge, 2021, 25: «The category [...] comprises norms and practices that straddle different bodies of norms without being seen to belong to either, thus

consiste nella capacità di creare situazioni di connessione (di “*legal entanglements*”) tra contenuti normativi prodotti da ordinamenti formali così come da regimi informali (regolatori; privati, oppure ibridi). Quando norme o dispositivi di questo tenore sono associati al diritto interno, consentono ad es. alle corti, che siano chiamate ad applicarlo, di inquadrare la situazione concreta attraverso una pluralità di fonti giuridiche e quadri normativi che altrimenti non sarebbe possibile visualizzare secondo i tradizionali criteri che regolano le interazioni tra ordinamenti giuridici secondo il paradigma interstatale.

La regola di *due diligence* appartiene a questo genere di norme di connessione³⁴ o di interfaccia ed opera come un dispositivo inter-legale: pone per esempio il giudice nazionale nella condizione di ricostruire l’aspettativa di condotta rivolta, se del caso, al soggetto societario, prendendo in considerazione la pluralità di flussi normativi rilevanti e a prescindere da valutazioni inerenti alla rispettiva validità formale. La gestione delle situazioni di interconnessione è in larga misura rimessa allo sviluppo di criteri ed argomenti, sovente di natura sostanziale, che orientano la selezione del campo normativo *rilevante* per decidere la fattispecie concreta³⁵.

Quando è adottata come base di responsabilità per esempio di soggetti societari, la *due diligence* consente di definire l’aspettativa rivolta all’ente in termini di prevenzione di impatti avversi per i diritti umani ad es. valorizzando non solo il complesso di riferimenti normativi che sono applicabili in quanto giuridicamente cogenti ma soprattutto quelli che risultano *rilevanti*, sulla base di criteri che guardano, a titolo di esempio, all’intensità e natura dei contatti che l’impresa intrattenga con la giurisdizione in cui si verifichi l’impatto avverso; all’adesione a regimi regolatori privati, per es. di fonte contrattuale; alle *policy* adottate nell’ambito del gruppo o della catena, che siano giuridicamente vincolanti oppure in concreto praticate.

È evidente, allora, come per definire l’aspettativa normativa rivolta nei confronti di un ente, come ad es. di una *lead firm*, la *due diligence* sia in grado di replicare – di simulare – il modo stesso in cui l’impresa si organizza dal punto di vista normativo

blurring the boundaries between them. Giving the prevailing systemic imagery, such practices have found less attention so far, even if [...] they seem to have formed an important part of the entangled legalities of the past. Such norms and practices will also tend to be less clearly developed and are likely to appear in more inchoate forms» (21).

³⁴ Cfr. P. KJAER, *Global Law as Inter-Contextuality and as Inter-Legality*, in *The Challenge of Inter-Legality*, Cambridge, 2019, 309: «The legal norms guiding, stabilizing and enabling global value chains are therefore to be thought of as connectivity norms (i.e. norms oriented towards a facilitation of material transplantations across contextual boundaries), which are intrinsically linked to issue of inter-contextuality and interlegality».

³⁵ Un caso illustrativo di questa attitudine della regola di *due diligence* è: District Court of The Hague, *Milieudefensie et al. v. Royal Dutch Shell PLC* (26 May 2021) C/09/571932/HA ZA 19-379, English Version (*Milieudefensie v. RDS*), in merito al quale, volendo, v. G. DI VETTA, *La responsabilità da reato degli enti nella dimensione transnazionale*, Torino, 2023, 416.

nell'ambito dei numerosi ambiti spaziali in cui essa opera, direttamente e attraverso le catene del valore.

Alla luce di quanto osservato, si intuisce un aspetto ulteriore dell'attitudine transnazionale delle *mandatory due diligence laws*: esse non solo sono programmate per adattarsi alle condizioni di pluralismo normativo degli scenari in cui sono destinate ad operare; ma sono tecnicamente equipaggiate per tradurre quelle *condizioni* in una concreta regola di responsabilità per l'impresa. A livello teorico, pertanto, le legislazioni che si basano sulla *due diligence* possono essere considerate un esempio significativo di *transnational law*³⁶, se con questa nozione si identificano discipline e dispositivi giuridici non solo dotati di proiezioni *cross-border* ma, soprattutto, in grado di operare "*in-between*", valorizzando le dinamiche di interconnessione che definiscono l'esperienza giuridica contemporanea.

Il dato significativo, che emerge all'esito di questa disamina, è rappresentato dalla circostanza che un dispositivo come la *due diligence* risulti associato a discipline di responsabilità di enti societari a carattere punitivo o penale *tout court*. È un dato che non sorprende, se si considera, anche in una dimensione diacronica, l'esperienza del diritto penale e, quindi, la sua propensione – certo problematica, ma reale ed efficiente – a connettere plurime dimensioni giuridiche e, in senso più ampio, *normative*, operando le necessarie sintesi.

5. Come il diritto penale e punitivo contribuisce alla *compliance* transnazionale in materia di diritti umani

Il diritto sanzionatorio, penale o punitivo, è decisamente coinvolto nei processi di *legal accountability* degli attori corporativi che abbiano un'operatività transnazionale.

Nell'ottica delle TDDLs, i meccanismi in senso lato penali, con il loro coefficiente di deterrenza, costituiscono il vettore che assicura la funzionalità del modello regolatorio, basato sul coinvolgimento diretto dell'ente, e ad un tempo l'*enforcement* dei relativi obblighi, nei casi di inosservanza. È significativo, a questo proposito, come le legislazioni sinora esaminate si affidino prevalentemente a sistemi di *enforcement* formali e pubblici, che contemplano il ricorso a sanzioni di tipo punitivo o penale nei confronti delle persone giuridiche.

La direttiva europea in tema di *corporate sustainability due diligence* illustra esattamente la tendenza da ultimo segnalata, come si è avuto modo di osservare già nell'introduzione a questo contributo.

In particolare, replicando l'approccio seguito nella «*Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*», l'art. 27 della direttiva impegna gli Stati membri dell'Unione a stabilire

³⁶ In questi termini, K. BUHMANN, L. FELD, *Shifting Boundaries: A Transnational Legal Perspective on the EU Corporate Sustainability Due Diligence Directive*, in *Transnational Legal Theory*, 2024, 370.

la disciplina delle sanzioni, anche pecuniarie, applicabili nei casi di violazione delle disposizioni nazionali adottate per dare attuazione alla direttiva e, in modo particolare, all'obbligo di *due diligence* delle imprese che ne sono destinatarie.

Secondo una formula consueta per il diritto europeo, la direttiva si limita a stabilire che le sanzioni, anche pecuniarie, debbano essere «effettive, proporzionate e dissuasive», lasciando al margine di apprezzamento degli Stati membri e, quindi, al diritto nazionale, la definizione della relativa disciplina e natura.

La funzione dissuasiva che le sanzioni devono possedere e i relativi criteri commisurativi, indicati dal secondo paragrafo dell'art. 27, ne rendono evidente la natura *punitiva*. È riservata al diritto interno nazionale, invece, l'opzione di caratterizzare ulteriormente il carattere punitivo delle sanzioni, per esempio in termini *penali*.

La direttiva indica certamente nella sanzione *pecuniaria* la tipologia sanzionatoria indefettibile, come ben si evince dal terzo paragrafo dell'art. 27, che peraltro individua un'ulteriore peculiare forma di sanzione sociale (*naming and shaming*), di tipo pubblico e formale, a sostegno dell'effettività della sanzione pecuniaria nei casi di inadempimento. Al contempo, essa rimette al legislatore nazionale l'opportunità di valutare la previsione di *ulteriori* tipologie sanzionatorie, con il solo limite che esse siano effettive, proporzionate e dissuasive. Inoltre, il diritto europeo non preclude la possibilità che gli Stati membri affidino l'applicazione di queste sanzioni ad autorità giudiziarie, conformemente ai quadri istituzionali e alle direttrici di fondo dei singoli ordinamenti interni, anche per ciò che attiene ai relativi livelli di garanzia³⁷. Nella versione attuale, la direttiva specifica poi quale sia il modulo di determinazione della sanzione pecuniaria applicabile per i casi di violazione delle disposizioni nazionali di recepimento: la base è infatti individuata nel «fatturato netto mondiale» della singola impresa (o del gruppo, quindi consolidato³⁸ e il limite *minimo* è definito secondo un meccanismo di tipo percentuale (5% di quel fatturato)³⁹. Si tratta di un aspetto su cui la proposta di revisione c.d. “Omnibus”⁴⁰ è destinata ad intervenire in modo significativo.

La previsione, nella direttiva in esame, di un regime di *public enforcement*, di tipo sanzionatorio-punitivo, come quello tratteggiato nei suoi estremi dall'art. 27, conferma il rilievo cruciale che il diritto sanzionatorio punitivo ovvero penale riveste nell'ottica della responsabilità di soggetti societari per aver omesso di prevenire impatti avversi per i diritti umani o l'ambiente nei relativi ambiti di operatività (compresa, entro certi limiti, la catena di attività). Una simile opzione appare ancora

³⁷ Cfr. direttiva Ue 2024/1760, Considerando n. 76.

³⁸ Cfr. direttiva Ue 2024/1760, Considerando n. 76.

³⁹ Su questo metodo di determinazione percentuale della sanzione pecuniaria, cfr. le osservazioni di P. CAEIRO, *Broadly Unknown, but Deservedly Unloved? Turnover-based Fines and their Transplant from Competition Law to EU Criminal Law*, in *Proportionality of Criminal Penalties in EU Law*, Oxford, 2025, 137.

⁴⁰ Cfr. COM(2025) 81 final 2025/0045, 19.

più significativa, dal punto di vista sistematico, considerando come la proposta di revisione della CSDDD (c.d. “Omnibus”) sia orientata nel senso di eliminare la regola di armonizzazione minima prevista in tema di responsabilità civile dell’impresa per i danni conseguenti all’omessa prevenzione di impatti avversi per i diritti umani e l’ambiente⁴¹. Un’opzione di questo genere non solo conferma le difficoltà nello stabilire un *framework* comune in materia di responsabilità civile e le particolari resistenze riscontrate in questo specifico campo, ma pone in risalto una più generale linea di tendenza nel senso della *recessività* della tutela risarcitoria in favore di regimi di *public enforcement* di tipo sanzionatorio-punitivo. A fronte delle importanti criticità che riguardano la tutela civile in questo ambito, i sistemi sanzionatori-punitivi, specie se concepiti secondo i modelli del “diritto penale economico dei diritti umani”, promettono maggiori prestazioni in termini di effettività e deterrenza, sebbene possano comprimere le aspettative di riparazione e accessibilità alla giustizia delle vittime.

6. Il modello del *failure to prevent*

Nella prospettiva in esame, la questione davvero rilevante è costituita dall’identificazione del modello di *corporate (criminal) liability* che queste legislazioni adottano per dare attuazione agli obblighi di *due diligence* e agli obiettivi di tutela che esse perseguono.

Le *due diligence laws*, compresa la CSDDD, come si avrà modo di illustrare, fondano la responsabilità punitiva delle società sulla violazione del dovere di prevenire impatti avversi o reati negli ambiti di operatività rilevanti, ponendo in essere un adeguato processo di *due diligence*, basato sul rischio ed esteso a ricomprendere anche contesti di attività estranei al perimetro formale della persona giuridica. In questo senso, il paradigma di responsabilità punitiva che esse delineano è stato correttamente individuato secondo l’efficace formula del “*failure to prevent*”⁴². In buona sostanza, nell’ambito di queste legislazioni (e non soltanto), il “*failure to prevent*” traduce in termini di responsabilità il modello di regolazione policentrica dell’attività economica transnazionale e delle relative esternalità negative basato sulla *due diligence*; quest’ultima rappresenta il contenuto sostanziale del dovere di prevenzione su cui si fonda questo schema di *corporate criminal liability*.

Per le sue caratteristiche, il *failure to prevent* risulta coerente con l’approccio regolatorio che distingue le *due diligence laws* ed è una soluzione tecnicamente attrezzata per impostare una disciplina di responsabilità punitiva degli enti in grado

⁴¹ Cfr. COM(2025) 81 final 2025/0045, 17.

⁴² Cfr. L. CAMPBELL, *Corporate Liability and the Criminalisation of Failure*, in *Law and Financial Markets Review*, 2018, 12; J. CLOUGH, *Failure to Prevent’ Offences: The Solution to Transnational Corporate Criminal Liability?*, in *The Culpable Corporate Mind*, Bloomsbury, 2023, 395.

di operare nel contesto transnazionale, come in particolare nell'ambito delle catene globali del valore.

In effetti, questo modello si afferma progressivamente, a cominciare dal Bribery Act⁴³, come un tentativo di riconcettualizzare la responsabilità penale dei soggetti corporativi su basi alternative rispetto a quelle riconducibili all'*identification doctrine*, considerata nelle sue diverse varianti⁴⁴. Malgrado la sua "scoperta" appaia recente come la sua diffusione in altri campi di materia, ad es. in ambito finanziario⁴⁵, questo paradigma comincia in realtà ad affermarsi nel contesto storico in cui i sistemi penali, specie negli ordinamenti di *common law*, attraversano fasi significative di espansione della *legislazione* penale per rispondere all'emersione di nuove esigenze di tutela e vulnerabilità sociali, già rilevanti nelle prime politiche welfariste⁴⁶.

La sua origine si fa quindi risalire, almeno per quanto riguarda i caratteri fondamentali e l'approccio che lo contraddistingue, alle trasformazioni che la legislazione welfarista imprime alle strutture e condizioni di legittimazione del diritto penale, specie con riguardo agli ambiti di materia – la sicurezza alimentare e sanitaria, poi ancora la tutela della salute e sicurezza negli ambienti di lavoro – dove l'intervento punitivo si inserisce funzionalmente in spazi regolatori plurali e complessi⁴⁷. In tali contesti, le previsioni penali rispondono essenzialmente a ragioni di ordine strumentale, nel senso di rappresentare la condizione che assicura, dall'esterno, l'osservanza ordinata delle discipline extra-penali, queste sì direttamente a contatto con la natura e la dinamica degli interessi in conflitto.

Il modello si pone infatti in stretta continuità con le prime forme di responsabilità, di natura penale e carattere oggettivo, associate all'attività di impresa e declinate

⁴³ Cfr. A. ANDERSON, H. HARRIS, *The Failure to Prevent Modern Slavery: Proposing a Novel Legal Approach in Attributing Corporate Criminal Liability for Transnational Human Rights Abuses*, in *Melbourne University Law Review*, 2023, 14.

⁴⁴ Ampiamente, M. DSOUZA, *The Corporate Agent in Criminal Law – An Argument for Comprehensive Identification*, in *The Cambridge Law Journal*, 2023, 79; M. DSOUZA, S. SCHMITT-LEONARDY, *Old and New tracks for Corporate Criminal Liability*, in K. Ambos, A. Duff, A. Heinze, J. Roberts, T. Weigend (eds.), *Core Concepts in Criminal Law and Criminal Justice*, vol. III, Cambridge, 2025; J. CLOUGH, *Bridging the Theoretical Gap: The Search for a Realist Model of Corporate Criminal Liability*, in *Criminal Law Forum*, 2007, 293; C. WELLS, *Corporations and Criminal Responsibility*, Oxford, 2001, 85 ss.

⁴⁵ In tema, C. WELLS, *Corporate Failure to Prevent Economic Crime – A Proposal*, in *Criminal Law Review*, 2017, 426 ss.; P. ALLDRIDGE, *Taxation and Criminal Justice*, Oxford, 2017, 153.

⁴⁶ Per la ricognizione di questo processo, A. OGUS, *Regulation. Legal Form and Economic Theory*, Oxford-Portland, 2004, 173 ss.

⁴⁷ Cfr. S. DIMOCK, *Contractarian Criminal Law Theory and Mala Prohibita Offences*, in *Criminalization: The Political Morality of the Criminal Law*, Oxford, 2014, 152 ss.; J. HORDER, *Bureaucratic "Criminal" Law. Too Much of a Bad Thing?*, in *Criminalization: The Political Morality of the Criminal Law*, cit., 101 ss.; A. VALLINI, *Antiche e nuove tensioni tra colpevolezza e diritto penale artificiale*, Torino, 2003, 89 ss.; G. DE FRANCESCO, *Programmi di tutela e ruolo dell'intervento penale*, Torino, 2004, 56.

secondo soluzioni tecniche del tutto alternative ai moduli dell'*identification*. Questi illeciti contravvenzionali (*regulatory crimes*) erano inizialmente attribuiti a titolo meramente oggettivo, in assenza di qualsiasi accertamento in ordine al profilo soggettivo. Era però consentito, per sottrarsi ad una responsabilità puramente obiettiva, di dimostrare di aver adottato le procedure e le misure adeguate a prevenire l'illecito, malgrado quest'ultimo si fosse realizzato nel contesto di attività.

La *due diligence defense* assumeva un rilievo sostanziale consistente nel veicolare nei confronti dell'impresa l'aspettativa ad agire proattivamente per risolvere le condizioni che avevano consentito il verificarsi della condotta penalmente rilevante. In questo modo, questa peculiare categoria di illeciti si distingueva per un prevalente orientamento *regolatorio*, rintracciabile esattamente nell'obiettivo perseguito: dirigere e regolare il comportamento del soggetto prossimo al rischio e dotato della capacità di gestirlo in modo coerente con le finalità di tutela espresse dalle discipline di riferimento. L'omessa prevenzione dell'illecito – o di altro evento normativamente individuato – diviene concettualmente il *focus* dell'intervento penale e la ragione principale che giustifica la punizione del soggetto che avrebbe dovuto agire proattivamente in modo coerente con l'aspettativa legale.

I modelli del *failure to prevent* contemporanei risultano d'altro canto, nella maggior parte dei casi, ancora associati a questa specifica *defense* a contenuto organizzativo, sebbene la *due diligence* possa anche essere inquadrata come obbligo sostanziale che definisce il dovere di prevenzione (così accade, ad es., nelle *due diligence laws*).

L'orientamento regolatorio individuato all'origine di questo modello è persistente: ne costituisce ad un tempo la matrice ed anche la ragione delle sue potenzialità come soluzione tecnica al problema della responsabilità penale di soggetti non-individuali. A questo proposito, è stato osservato in dottrina come il *failure to prevent* sia espressione di un diritto penale che si distingue per un netto superamento dell'approccio *command and control* e risulta connotato per una sensibile inclinazione disciplinare⁴⁸.

L'intervento penale, in base a questi moduli, è funzionale a consentire il coinvolgimento dell'agente – con la sua razionalità e le sue risorse – nel processo regolatorio associato al programma di tutela o al più generale obiettivo di *policy*. Questo si verifica, per esemplificare, quando l'obiettivo di tutela sia rappresentato dal rispetto dei diritti umani, come definiti nei quadri internazionali, oppure nel perseguimento dei programmi di sostenibilità nel campo dell'attività di impresa. Il *failure to prevent* è generalmente indicato come un modulo di responsabilità in grado di incidere effettivamente sulle *policy* interne e sulla cultura organizzativa dell'impresa, mobilitandone le risorse, di ordine manageriale e normativo, verso l'adozione

⁴⁸ In merito all'orientamento regolatorio del diritto penale, con riguardo allo schema del *failure to prevent*, cfr. D. AHERN, *Corporate Law and statutory Liability*, in *Research Handbook on Corporate Liability*, Cheltenham, 2023, 61.

di assetti di *compliance* coerenti con gli obiettivi di prevenzione rilevanti a seconda dei campi di materia. Per questa ragione, è considerato come un modello avanzato di *corporate criminal liability* compatibile con gli approcci regolatori di tipo responsivo o riflessivo⁴⁹, sviluppati a livello transnazionale, dove le imprese sono in vario modo chiamate a contribuire ai processi di *governance* e così alla produzione dei quadri giuridici e normativi di riferimento, anche in materia di tutela dei diritti umani e sostenibilità più in generale.

Questa caratteristica essenziale lascia emergere una delle potenzialità del paradigma in esame quando è impiegato nell'ambito di una disciplina punitiva in tema di responsabilità di enti societari, che sia destinata ad un'applicazione transnazionale, nei termini in cui si è detto. Nell'ottica del *failure to prevent*, infatti, la circostanza che il dovere di *due diligence* si estenda al di là del perimetro formale della persona giuridica e investa ambiti di operatività relativi ad imprese situate in altre giurisdizioni risulta del tutto indifferente da un punto di vista tecnico. Il modello assicura significativi margini di flessibilità anche nella prospettiva del diritto della giurisdizione che riguarda la pretesa punitiva nei confronti di soggetti non-individuali.

L'ultima considerazione introduce un ulteriore aspetto, generalmente riconosciuto come la ragione che è alla base della formidabile efficienza di questo modello ad operare negli scenari complessi della produzione globale.

Come si è avuto modo di accennare prima, il limite più consistente dei moduli di *corporate criminal liability* basati su schemi di *attribution* identificativi⁵⁰ risiede nella difficoltà di decifrare la complessità delle strutture societarie contemporanee e, in modo particolare, dei processi decisionali non-lineari secondo una prospettiva di tipo individuale. Le dinamiche dei gruppi transnazionali e, a maggior ragione, dei *network* societari che definiscono le catene rendono meramente virtuale la pretesa di identificare il soggetto-persona fisica e, allo stesso tempo, la decisione individuale a cui si possa far risalire l'impatto avverso o il reato che dovevano essere evitati oppure prevenuti.

I modelli di responsabilità degli enti che continuano a *leggere l'agency* societaria secondo gli schemi di *attribution* rimangono operativamente smarriti di fronte a queste fenomenologie, rispetto alle quali sono incapaci di articolare una risposta effettiva⁵¹. Questi limiti di ordine tecnico-giuridico riflettono criticità più profonde

⁴⁹ Così D. AHERN, *Corporate Law and statutory Liability*, cit., 67, nonché A. ANDERSON, H. HARRIS, *The Failure to Prevent Modern Slavery: Proposing a Novel Legal Approach in Attributing Corporate Criminal Liability for Transnational Human Rights Abuses*, cit., 36.

⁵⁰ Con riferimento a questi modelli di "attribution", cfr. C. WELLS, *Corporations and Criminal Responsibility*, cit., 63 ss.; K. TIEDEMANN, *Corporate Criminal Liability as a Third Track*, in *Regulating Corporate Criminal Liability*, Cham, 2014, 11 ss.; H. BUELL, *Corporate Criminal Liability*, in *Research Handbook*, cit., 100 ss.; E. LIM, *Attribution*, in *Research Handbook*, cit., 156; cfr. inoltre lo studio di M. DZOUSA, *The Corporate Agent in Criminal Law – An Argument for Comprehensive Identification*, cit., 79.

⁵¹ In questi termini, C. WELLS, *Corporate Criminal Liability: A Ten Year Review*, cit., 878.

dei modelli c.d. identificativi, che hanno a che fare – come la letteratura ha dimostrato – con un’incompletezza di fondo, “epistemica”: nell’ottica della responsabilità punitiva, il riconoscimento della persona giuridica come autonoma soggettività rimane ancora confuso e parziale, tanto che i meccanismi imputativi continuano a *tradurre* la struttura dell’ente attraverso il *medium* individuale, della persona naturale.

Nei *network* societari che costituiscono le catene di produzione del valore, il tema dell’*attribution* riveste dimensioni problematiche ulteriori: gli approcci nominalisti di *corporate criminal liability*⁵², come almeno in parte i modelli basati su una colpevolezza di organizzazione, non sono in grado di superare il limite formale rappresentato dalla *persona giuridica*. In altre parole, essi risultano inadeguati per i contesti concreti, qui in esame, dove si registra una discrasia tra dimensione giuridica e livelli effettivi di *integrazione* tra le diverse entità societarie, sia attraverso legami proprietari e, soprattutto, sul piano commerciale e strategico. Mentre ciascuna delle imprese conserva intatta la propria autonoma soggettività, le catene del valore, in cui si svolge la loro attività, raggiungono gradi esponenziali di coordinamento, in termini manageriali, organizzativi, normativi (*compliance*) e, naturalmente, commerciali.

In questa prospettiva, il paradigma del *failure to prevent* segna una duplice discontinuità essenziale. Da un primo punto di vista, lo schema risolve alla radice le criticità associate al meccanismo di *attribution» individuale* (tramite la persona fisica) e articola i presupposti della responsabilità secondo una visione realistica della persona giuridica, sensibile alle dinamiche dell’*agency* societaria. Il paradigma è in grado di cogliere la “*corporateness*” del soggetto destinatario della sanzione punitiva⁵³: la responsabilità è infatti basata sulla capacità dell’organizzazione di conformarsi ad una specifica aspettativa legale, mobilitando a tal fine le rispettive risorse epistemiche, normative ed operative. Questo approccio di tipo “realistico” risulta del resto coerente con le prospettive teoriche della *reflexive law* e dell’autoregolazione che pure hanno offerto un contributo rilevante nel concettualizzare moduli giuridici di responsabilità adeguati per il soggetto artificiale.

Dal secondo punto di vista, il *failure to prevent* non soffre il limite del *corporate veil* ed è programmato, quindi, per trascendere applicativamente l’autonomia formale del singolo ente societario. Il dovere di prevenzione – o l’obbligo di *due diligence* – è di regola riferito ad impatti avversi o, ancora, reati, che si verifichino o possano realizzarsi anche negli ambiti operativi relativi a società del gruppo oppure che appartengano alla catena di fornitura. In tal senso, lo schema in parola consente

⁵² In tal senso, A. ANDERSON, H. HARRIS, *The Failure to Prevent Modern Slavery: Proposing a Novel Legal Approach in Attributing Corporate Criminal Liability for Transnational Human Rights Abuses*, cit., 36; J. CLOUGH, *Bridging the Theoretical Gap: The Search for a Realist Model of Corporate Criminal Liability*, cit., 293.

⁵³ Cfr. J. ELIAS, C. WELLS, *Catching the Conscience of the King: Corporate Players on the International Stage*, in *Non State Actors in International Law*, Oxford, 2005, 109.

la responsabilizzazione giuridica degli enti societari per il modo stesso in cui regolano, organizzano e, in sintesi, esercitano la *governance* della catena del valore, sebbene entro i limiti di volta in volta legalmente stabiliti. Il *focus* sostanziale del rimprovero in questo modo finisce per ricomprendere l'attitudine dell'ente ad esercitare le prerogative di *value chain management* in modo consentaneo all'aspettativa normativa veicolata.

Allo stesso modo, non deve essere trascurato come, nell'ottica di questo schema, anche l'attribuzione oggettiva dell'evento normativamente designato – i.e., che doveva essere prevenuto – si svolga in modo del tutto indifferente alla dimensione della persona fisica, che abbia agito (o *non* agito) nell'interesse, a vantaggio o, comunque, per conto della persona giuridica. L'evento che costituisce il *target* del dovere di prevenzione è attribuito all'ente in base a criteri non solo oggettivi ma che hanno un contenuto di ordine funzionale o al più normativo: pertanto, il nesso di attribuzione è instaurato, ad esempio, per il solo fatto che l'evento che doveva essere prevenuto si sia verificato in un ambito di operatività connesso ovvero riferibile a quello della società da relazioni di tipo giuridico (partecipazione societaria), organizzativo o da rapporti commerciali. Nell'instaurare questo nesso, secondo lo schema del *failure to prevent*, ciò che rileva è il modo in cui si articola la dinamica produttiva, che rappresenta esattamente il contesto in funzione del quale si svolge il processo di *legal accountability*.

Oltre a garantire la praticabilità delle discipline punitive societarie nell'ambito delle catene del valore, lo schema del *failure to prevent* realizza una razionale semplificazione del contenuto sostanziale del rimprovero. Per illustrarla è sufficiente rispondere brevemente all'interrogativo fondamentale «di cosa risponde l'ente» in base a questo paradigma di *corporate criminal liability*. L'ente risponde per aver omesso di prevenire il verificarsi di un impatto avverso, un reato oppure un altro evento che la disciplina di riferimento identifichi come rilevante. Il fatto ascritto alla persona giuridica presenta quindi una dimensione essenzialmente normativa: consiste, cioè, nella violazione del dovere giuridico di prevenzione, eventualmente definito – nei suoi contenuti – attraverso il riferimento al processo di *due diligence*. È un fatto che si definisce secondo lo schema dell'inosservanza di un'aspettativa giuridica di condotta, parametrata in base ad una serie di valutazioni normative che consentono di stabilire la misura concreta della diligenza dovuta. Ancora: si tratta di un fatto riferibile al soggetto societario in termini di spiccata autonomia sostanziale rispetto all'azione individuale delle persone fisiche che operino nell'organizzazione o per conto di essa.

Il dovere di prevenzione – o l'obbligo di *due diligence*, quando si è nell'ambito delle legislazioni sinora esaminate – è quindi il nucleo fondamentale di questo schema di responsabilità.

Il concetto di prevenzione impegna in termini concettuali ed operativi la categoria del rischio, che rappresenta esattamente l'oggetto cui si rivolge il dovere dell'ente e il parametro in relazione al quale se ne verifica e misura l'eventuale inosservanza.

Tale aspetto è evidente nell'ambito della direttiva europea in tema di *corporate sustainability due diligence*, dove l'obbligo di *due diligence* è espressamente definito in funzione della prevenzione di un rischio di un impatto negativo per i diritti umani o l'ambiente (art. 5, par. 1, CSDDD)⁵⁴.

Il paradigma in esame si distingue in modo molto netto dai modelli che declinano la responsabilità dell'ente in funzione della causazione – attiva o per omesso impedimento – dell'evento che doveva essere *evitato*, sia esso identificato in un impatto avverso per determinati interessi o in un reato. Esiste una differenza fondamentale tra lo schema del *failure to prevent* e i modelli di *corporate criminal liability* c.d. *causali*, in base ai quali la persona giuridica risponde per aver *causato* ovvero *omesso di impedire* che il reato o l'evento avverso si verificasse.

Prevenzione e causazione, sia pure per omesso impedimento, non sono assimilabili dal punto di vista tecnico-giuridico e concettuale. Nel modello del *failure to prevent*, la prevenzione del rischio esige che la persona giuridica adotti regole, procedure od altre misure che siano appropriate a contenere ovvero minimizzare il rischio di un impatto avverso. L'aspettativa di comportamento rivolta all'ente esibisce un contenuto consentaneo alla dimensione funzionale ed organizzativa del rimprovero; ciò risulta particolarmente chiaro proprio con riferimento alle legislazioni che associano lo schema del *failure to prevent* alla regola di *due diligence*. Ad esempio, nell'ambito della CSDDD, il dovere di prevenzione è definito secondo le fasi e le attività in cui si articola il processo di *due diligence*⁵⁵; ciascun momento della sequenza è rilevante in quanto funzionale a ridurre la probabilità che un impatto avverso si verifichi, adottando misure adeguate e specifici piani di azione⁵⁶.

In questa prospettiva, la relazione che intercorre tra la violazione dell'obbligo di *due diligence* – i.e. del dovere di prevenzione – e l'impatto od evento avverso in concreto verificatosi assume rilievo in una dimensione necessariamente *astratta*. Per stabilire se vi sia stata un'inosservanza del dovere di prevenzione, il riferimento non è l'evento, concretamente considerato, bensì il rischio che esso si verifichi. L'astrazione dalla situazione concreta che rappresenta l'impatto avverso rende evidente come la violazione del dovere si collochi in un momento logicamente *anteriore* rispetto alla causazione e all'omesso impedimento. Anteriorità e astrazione sono i caratteri tipologici della prevenzione e consentono di distinguere tale concetto da quello – qualitativamente differente – di causazione.

I due caratteri, appena posti in luce, riflettono il contenuto dell'aspettativa di comportamento rivolta all'ente secondo questo paradigma di *corporate criminal*

⁵⁴ In ordine a questo aspetto, si consideri M. CORGATELLI, «*Impatto negativo*» e «*rischio*» nella direttiva sulla *corporate sustainability due diligence: questioni aperte*, in *Banca, impresa e società*, 2025, *early access*.

⁵⁵ Cfr. direttiva Ue 2024/1760, artt. 8, 10, 11 e 12, nonché Considerando n. 20.

⁵⁶ Cfr. direttiva Ue 2024/1760, art. 10, par. 2, nonché Considerando n. 46.

liability. Le regole, le procedure e, più in generale, le misure che si richiede l'ente adotti per prevenire il rischio di un impatto avverso non hanno un contenuto propriamente cautelare⁵⁷ e non rispondono ai parametri, per es. di accertamento, e ai saperi nomologici del determinismo causale. In via generale, è ormai diffusa la convinzione secondo cui l'adeguatezza od idoneità di una regola o misura per la *prevenzione* di un rischio inerente all'organizzazione non possa essere interpretata in concreto secondo i moduli dell'efficacia causale/impeditiva⁵⁸. L'organizzazione si esprime in regole, procedure, protocolli e altri strumenti che si riconnettono al rischio-reato in termini di minimizzazione, secondo un giudizio di ordine essenzialmente normativo-funzionale (di "appropriatezza" della misura adottata, o che l'ente avrebbe dovuto porre in essere, a contenere entro le soglie del consentito la probabilità del verificarsi di una categoria di fatti, designata attraverso il riferimento astratto ad una fattispecie incriminatrice)⁵⁹.

Nello schema del *failure to prevent*, allora, l'accertamento della responsabilità di un ente societario per aver omesso di *prevenire* il rischio di un determinato impatto avverso non richiede né verifiche controfattuali né di identificare la serie causale rilevante tra l'omissione e la situazione concreta che si sia realizzata. Piuttosto, l'accertamento procede secondo un grado relativo di astrazione rispetto al concreto evento e si articola nelle forme di un giudizio in ordine alla conformità delle misure adottate a quanto fosse ragionevole e appropriato attendersi dall'ente, considerate le indicazioni normative ed epistemiche rilevanti, le informazioni e risorse disponibili così come la misura concreta della possibilità di intervenire per minimizzare il rischio. Un giudizio, quindi, normativo e astratto, programmato per trascendere valutazioni che impegnano i criteri della causalità, inappropriati per offrire una "lettura" delle dinamiche dell'organizzazione quale vettore di prevenzione di determinate categorie di rischi.

Per queste ragioni, lo schema del *failure to prevent* è considerato, a confronto con i modelli di responsabilità di enti c.d. causali, molto più adeguato per essere applicato in relazione a dinamiche di rischio che si snodano attraverso strutture societarie complesse ovvero lungo i *network* globali di produzione. Dinamiche che sollevano, come ben noto, insuperabili problemi dal punto di vista dell'instaurazione di

⁵⁷ Sviluppano la distinzione tra regole cautelari, in senso proprio, e cautelative, a contenuto procedurale od organizzativo, M. RONCO, *La colpa in particolare*, in Id., *Il reato. Struttura del fatto tipico. Presupposti oggettivi e soggettivi dell'imputazione penale. Il requisito dell'offensività del fatto*, Bologna, 2017, 563 ss.; D. CASTRINUOVO, *La colpa penale*, cit., 463; F. GIUNTA, *La legalità della colpa*, cit., 127; P. VENEZIANI, *Regole cautelari "proprie" ed "improprie"*, Padova, 2003.

⁵⁸ Cfr. C. PIERGALLINI, *Paradigmatica dell'autocontrollo penale (dalla funzione alla struttura del "modello organizzativo" ex d.lgs. n. 231/2001)*, Parte I, in *Cass. pen.*, 2013, 376 ss.; ID., *Paradigmatica dell'autocontrollo penale (dalla funzione alla struttura del "modello organizzativo" ex d.lgs. n. 231/2001)*, Parte II, in *Cass. pen.*, 2013, 842 ss.

⁵⁹ In questi termini, G. DI VETTA, *La responsabilità da reato degli enti nella dimensione transnazionale*, cit., 553.

effettive correlazioni causali tra “danni”, “impatti avversi” o altri eventi e inosservanza di doveri di tutela dell’ente rispetto a determinati interessi.

In tal senso, è significativo – e suona davvero come la conferma di quanto sinora osservato – come nella discussione accademica e nei quadri internazionali di riferimento il modello della responsabilità per causato o contribuito alla causazione di un evento avverso risulti concettualmente autonomo dallo schema della violazione di un dovere di *due diligence*, rivolto alla prevenzione di un rischio di un impatto negativo o, ancora, di un reato. Tale aspetto è particolarmente evidente nella penultima versione consolidata della proposta per un «legally binding instrument to regulate, in international human rights law, the activities of transnational corporations and other business enterprises» (di seguito “LBI”), attualmente in discussione nell’ambito dell’apposito *working group* instaurato presso lo *Human Rights Council* delle Nazioni Unite⁶⁰.

La versione in parola⁶¹ contemplava due autonomi modelli di responsabilità giuridica per le imprese: l’uno era basato sullo schema consolidato della causazione di una violazione dei diritti umani o del contributo sostanziale in essa prestato dalla *corporation (complicity)*⁶²; l’altro invece era concepito esattamente secondo lo schema del *failure to prevent*, indicando nella *due diligence* il contenuto del dovere rilevante di minimizzare il rischio di causare o contribuire alla causazione di una violazione dei diritti umani, inerente alle attività della società, delle relative controllate così come dei partner commerciali che costituiscono la catena di fornitura.

La previsione di questo specifico modello di *corporate liability* è stata eliminata all’esito delle negoziazioni, tanto che l’attuale *draft* del LBI⁶³ adotta, rispetto a questo tema, una soluzione articolata sul difficile concetto di *conspiracy* e su tre tipiche figure di *accessorial liability*. L’opzione di abbandonare per gli enti societari lo schema del *failure to prevent* in favore di moduli di responsabilità concepiti per le persone fisiche risulta molto discutibile per la fondamentale ragione che essi risultano inadeguati a cogliere la *corporateness* del soggetto artificiale.

⁶⁰ In tema, cfr. M. KRAJEWSKI, S. REGALIA, O. DAVAANYAM, *Analysis of the UN Updated Draft Legally Binding Instrument on Business and Human Rights*, CIDSE, 2023.

⁶¹ Cfr. OEIGWG, *Report on the eighth session of the open-ended intergovernmental working group on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights* (A/HRC/52/41), 30 December 2022.

⁶² Cfr. LBI, art. 8.3.

⁶³ Cfr. «Updated draft legally binding instrument to regulate, in international human rights law, the activities of transnational corporations and other business enterprises» (December 2024).

7. La direttiva europea in materia di *corporate sustainability due diligence* (“CSDD”): analisi dello schema di responsabilità

È discusso se la direttiva in tema di *corporate sustainability due diligence* indichi o meno agli Stati membri, in sede di recepimento, un preciso schema di responsabilità delle società per la violazione delle disposizioni interne di attuazione del diritto europeo.

L’art. 27 della direttiva non impegna espressamente il piano della configurazione del modello di responsabilità, lasciando le relative opzioni tecniche in merito alla disciplina sanzionatoria punitiva alla discrezionalità dei singoli Stati membri dell’Unione. È possibile tuttavia ricavare dal complessivo impianto della direttiva e, soprattutto, dal modo in cui è stato disegnato l’obbligo di *due diligence* alcune coordinate estremamente rilevanti sul versante dell’elaborazione legislativa del modello di responsabilità.

Nella sostanza la direttiva consegna ai singoli Stati membri, per la fase di recepimento, uno schema di *corporate liability* a carattere punitivo che presenta molti degli elementi che identificano il modello del *failure to prevent*, così confermando la soluzione emersa in altre legislazioni riconducibili alle *due diligence laws* ⁶⁴.

Nella prospettiva della direttiva, la prevenzione del rischio di un impatto negativo per i diritti umani o per l’ambiente (art. 5, par. 1) è chiaramente distinta dalla causazione (anche per omesso impedimento) di un impatto o dall’aver contribuito a determinarlo ⁶⁵. Il dovere di prevenzione di un impatto negativo è definito secondo le scansioni tipiche del processo di *due diligence* (art. 5). Si tratta di un processo scandito in più fasi complementari connotato da un andamento ciclico e continuo.

La fase di tipo cognitivo (acquisizione di informazioni circa i fattori di rischio, identificazione e valutazione) ⁶⁶ rappresenta il presupposto per lo sviluppo di misure adeguate, ivi compreso un piano di azione, per prevenire impatti avversi potenziali ovvero arrestare quelli già in atto ⁶⁷. Quando quest’ultima opzione non sia praticabile, l’impresa deve adottare misure idonee a minimizzare l’entità dei relativi effetti, per esempio in termini di danni che la situazione di impatto negativo produca ⁶⁸.

Il processo iterativo della *due diligence* non si esaurisce nella prevenzione del rischio o nell’intervento teso ad arrestare una situazione di impatto già in atto

⁶⁴ Cfr. J. CLOUGH, *Failure to Prevent Offences: The Solution to Transnational Corporate Criminal Liability?*, cit., 395.

⁶⁵ Cfr. direttiva Ue 2024/1760, Considerando n. 45.

⁶⁶ Cfr. direttiva Ue 2024/1760, art. 8.

⁶⁷ Cfr. direttiva Ue 2024/1760, artt. 10 e 11.

⁶⁸ Cfr. direttiva Ue 2024/1760, Considerando n. 53.

oppure a minimizzarne gli effetti negativi. In particolare, il ciclo della *due diligence* comprende anche una fase di tipo propriamente “correttiva” ed una invece “riparativa”. La prima è riflessiva, nel senso che essa consiste nel dovere per l’impresa di adottare uno specifico piano correttivo – o di vincolare ad esso le società controllate o i *business partner* diretti – finalizzato a risolvere le condizioni, ad esempio di ordine organizzativo, che abbiano reso possibile il verificarsi della situazione di impatto negativo. La correzione implica quindi una revisione dell’assetto di gestione di *quel* rischio che si sia concretizzato: essa può riguardare concretamente una o più fasi (antecedenti) del processo ciclico di *due diligence*. La riparazione⁶⁹ è invece proiettata verso l’esterno e ha essenzialmente ad oggetto la messa in atto di iniziative, azioni e misure orientate alla restaurazione sostanziale degli interessi che siano stati lesi nella situazione di impatto negativo per i diritti umani e l’ambiente.

Considerato il carattere ciclico e continuo del processo di *due diligence*, è evidentemente molto semplicistico individuare un modulo di responsabilità omogeneo per la violazione dell’obbligo di *due diligence*. A ben vedere, l’inosservanza di quel dovere è destinata ad assumere rilievo differente a seconda della fase del processo iterativo in cui si colloca. Di conseguenza, la disciplina punitiva associata all’obbligo di *due diligence* dovrà essere concepita in modo tale che la responsabilità punitiva dell’ente assuma configurazioni coerenti con il diverso contenuto dell’aspettativa legale di comportamento veicolata nei confronti dell’impresa. In questo senso, è possibile distinguere una dimensione preventiva del processo di *due diligence* ed una invece a carattere reattivo. Tale distinzione, abbastanza stagliata anche nell’impianto della direttiva, può certamente rappresentare un sicuro riferimento, nella fase di recepimento legislativo, per configurare il modello di *corporate criminal liability* più adeguato ad esprimere la complessa dinamica dell’obbligo di *due diligence*.

Con riferimento alla prospettiva di ordine *preventivo*, è arduo contestare che un qualche rilievo debba essere riconosciuto all’impatto negativo, come situazione concreta in cui si realizzi il rischio che l’impresa avrebbe dovuto adeguatamente gestire (art. 5, par. 1).

Che l’impatto debba assumere un rilievo giuridico nello schema di responsabilità si deduce anche dall’importante disposizione della direttiva – destinata a permanere anche all’esito della proposta “Omnibus”⁷⁰ – che definisce i criteri che gli Stati membri dovranno considerare per disciplinare non soltanto le modalità di determinazione della misura della sanzione pecuniaria punitiva ma anche la stessa opportunità di applicarla. Il secondo paragrafo dell’art. 27 richiama una serie di indici valutativi che risultano pienamente coerenti con il contenuto complesso

⁶⁹ Cfr. direttiva Ue 2024/1760, art. 12 e Considerando n. 58.

⁷⁰ Cfr. COM(2025) 81 final 2025/0045, 17.

dell'obbligo di *due diligence*, la cui violazione è rilevante. La maggior parte di essi sono infatti orientati secondo una duplice prospettiva: taluni guardano agli aspetti commisurativi rilevanti nell'ottica della prevenzione del rischio di un impatto negativo (art. 27, par. 2, lett. a); altri invece investono la dimensione reattiva o correttiva (art. 27, par. 2, lett. f). Gli ulteriori indici sono invece trasversali e conferiscono rilievo ad aspetti di personalizzazione normativa del rimprovero a contenuto organizzativo⁷¹, secondo un'ottica oggettiva (benefici finanziari o vantaggi conseguiti od evitati per effetto della violazione) e soggettiva (recidiva nell'illecito; misura del contributo proattivo prestato dall'ente).

Anche questi parametri, insieme alle considerazioni sinora svolte, suggeriscono di inquadrare la responsabilità associata alla violazione dell'obbligo di *due diligence*, quando l'impatto sia ancora soltanto un rischio, secondo lo schema del *failure to prevent*. In base a questo paradigma, la situazione concreta di impatto assume sì rilievo ma non nella prospettiva di un evento costitutivo, causalmente connesso – pure in termini di evitabilità – all'inosservanza del dovere di prevenzione. Piuttosto, la situazione che concretizza il rischio è la condizione che dovrebbe consentire la rilevazione giuridica della violazione dell'obbligo, orientando – nella fase di accertamento – le valutazioni inerenti all'appropriatezza normativo-funzionale delle misure se del caso adottate dall'impresa per prevenire lo specifico rischio poi concretizzatosi. Tale accertamento, come specificato sopra, non segue le cadenze proprie di un giudizio controfattuale, in ragione del fatto che la relazione tra l'inosservanza di un obbligo organizzativo, come la *due diligence*, e l'evento che concretizza il rischio si sottrae alle formule sia pure relativizzate del determinismo causale. L'illecito dell'impresa presenta quindi una struttura che rassomiglia ad un illecito d'obbligo o di rischio ma con la differenza – per vero fondamentale – che la relazione con l'evento che realizza il rischio mantiene un rilievo decisivo e condiziona, in ultima analisi, il significato complessivo del congegno punitivo.

In tal senso, una volta che sia stato precisato come il modello di responsabilità per violazione dell'obbligo di *due diligence* debba essere diversamente configurato a seconda della fase *rilevante* del processo iterativo, il dilemma tra un *failure to prevent* e un *failure to comply* finisce per rivestire un contenuto meramente descrittivo. La dimensione preventiva e proattiva della *due diligence* esige uno schema di responsabilità che assicuri un grado di rilievo all'impatto negativo che si sia verificato, sebbene nella prospettiva normativo-funzionale appena indicata. Il versante in senso lato reattivo – quindi, correttivo e sostanzialmente riparativo – è più che compatibile con una disciplina della responsabilità elaborata secondo lo schema del *failure to comply*.

⁷¹ Cfr. direttiva Ue 2024/1760, art. 27, lett. e) e g).

8. Il recepimento della direttiva CSDD nell'ordinamento interno: prospettive per valorizzare l'integrazione tra *compliance* in tema di responsabilità da reato e *due diligence*

Il tema del recepimento della direttiva europea in materia di *corporate sustainability due diligence* esige certamente ulteriori indagini, soprattutto di tipo comparatistico; la circostanza che la direttiva sia però riconducibile al modello di *transnational corporate liability* sviluppato nelle *due diligence laws* costituisce senza ombra di dubbio una coordinata fondamentale per recepire la CSDDD negli ordinamenti nazionali.

Il recepimento della direttiva in parola nell'ordinamento italiano solleva la questione di non poco momento di regolare i rapporti della disciplina in materia di *due diligence* di sostenibilità con il sistema di responsabilità da reato degli enti di cui al d.lgs. n. 231/2001. La questione si articola in una serie di interrogativi che è sicuro richiederanno ulteriori approfondimenti nel corso dell'*iter* di esecuzione della direttiva, il cui abbrivio appare ancora molto distante nel tempo. Il primo di questi interrogativi è se il microsistema delineato dal d.lgs. n. 231/2001 possa rappresentare la sede sistematicamente adeguata per il recepimento della disciplina definita dalla direttiva.

A tal riguardo, la prima osservazione, condivisa nel dibattito, è nel senso della *necessaria* autonomia – od equidistanza – tra le due discipline. Simile posizione è sostenuta in forza di una serie di argomenti: la prevenzione dei reati, tramite un'adeguata organizzazione, non corrisponde ad un obbligo giuridico nell'ottica del d.lgs. n. 231/2001, mentre invece lo è senz'altro il dovere di prevenzione di impatti negativi, tramite il processo iterativo di "*due diligence*". Ancora si osserva come l'illecito punitivo della persona giuridica, configurato dal d.lgs. n. 231/2001, a differenza della fattispecie abbozzata nella direttiva, sia stato correttamente inquadrato secondo gli schemi tipicamente *penali* del reato colposo di evento, concepito per la persona fisica; ragion per cui l'accertamento della responsabilità segue criteri e scansioni sensibilmente distanti dallo schema di un *failure to prevent* o, comunque, dalle forme di un illecito regolatorio, come quello tratteggiato dalla direttiva in questione. Allo stesso tempo, a stabilire un'irriducibile distanza tra le due discipline sarebbe il differente contenuto ed oggetto del dovere od onere di prevenzione delle imprese.

L'opinione secondo cui la relazione tra la disciplina in tema di dovere di diligenza e il d.lgs. n. 231/2001 dovrebbe essere impostata in termini di autonomia od equidistanza, è condivisibile, sebbene non tutti gli argomenti con cui essa è generalmente sostenuta siano irresistibili. Per esemplificare, non persuade sino in fondo l'idea che il modello di responsabilità dell'ente, definito dal decreto, risulti così significativamente distante dallo schema del *failure to prevent*, entro il quale è possibile inquadrare il modulo di *corporate liability*, delineato dalla direttiva quanto meno per il caso di inosservanza dell'obbligo di *due diligence* nella sua prospettiva preventiva.

A questo riguardo, è opportuno osservare come una simile conclusione sia il riflesso di un'interpretazione – niente affatto univoca – della struttura dell'illecito punitivo della persona giuridica secondo il prototipo del reato colposo di evento⁷²; lettura che esige di inquadrare la relazione tra la negligenza organizzativa e il fatto di connessione (il reato individuale) in termini causali e di ricostruire la complessiva dinamica del rimprovero normativo in base alla sequenza del tipo colposo (si da postulare quanto meno un giudizio di evitabilità rispetto all'evento e, ancor prima, la verificare del nesso prevenzionistico tra la regola organizzativa violata e il reato realizzatosi).

Diversi aspetti contraddicono una tale configurazione, come attentamente posto in luce in dottrina: così, a mero titolo di esempio, la circostanza che le regole che definiscono il rimprovero a titolo di “colpevolezza di organizzazione” non rilasciano un contenuto propriamente cautelare, suscettibile di essere apprezzato secondo i criteri a base causale che si impiegano nel reato di evento, punito a titolo di colpa.

La relazione tra la negligenza organizzativa e il reato individuale è difficile da tradurre nei termini giuridici di un omesso impedimento e sarebbe più appropriato rivolgersi al concetto di minimizzazione o riduzione del rischio di un reato della stessa specie di quello verificatosi, evidentemente più vicino allo schema del *failure to prevent*, di cui si è sinora discusso⁷³. Il reato commesso dal soggetto apicale o dipendente (art. 5, d.lgs. n. 231/2001), così, non rappresenta l'evento costitutivo dell'illecito ma si colloca in una posizione periferica della sua struttura, operando quale condizione obiettiva di punibilità o, più nella sostanza, come elemento che ne autorizza la rilevazione giuridica e, quindi, processuale⁷⁴. La struttura replica, in

⁷² Inquadramento espresso, in modo paradigmatico, da Cass. pen., sez. VI, 15 giugno 2022, n. 23401 (c.d. “Impregilo II”), con commento di C. PIERGALLINI, *Una sentenza “modello” della Cassazione pone fine all'estenuante vicenda “Impregilo”*, in *Sist. pen.*, 27 giugno 2022, 1 ss.

⁷³ Sostengono, pur con diversità di accenti, una ricostruzione della struttura dell'illecito dell'ente che si distacca dal modello del reato colposo di evento, alla luce di una lettura del contenuto del rimprovero normativo rivolto all'ente che ne esalta l'autonomia rispetto agli schemi della causalità e colpa (individuale): R. BARTOLI, *Dal paradigma punitivo reattivo al paradigma punitivo reattivo-premiale. Secondo studio per un affresco*, in *Sist. pen.*, 2021, 12 ss.; C. PIERGALLINI, *Paradigmatica dell'autocontrollo penale (dalla funzione alla struttura del “modello organizzativo” ex d.lgs. 231/2001)*, in *Cass. pen.*, 2, 2013, II, 846 ss.; D. BIANCHI, *Autonormazione e diritto penale*, Torino, 2022, 369 ss. con spunti molto rilevanti nell'ottica della ricostruzione di un paradigma di responsabilità dell'ente, nel contesto del d.lgs. n. 231/2001, basato sulla violazione di un dovere di “autoregolazione” (così l'A.) di rischi-reato (un fatto omissivo proprio), autonomo dai modelli della causazione del fatto individuale concreto. Rilievi significativi nel senso di cui nel testo, in P. FRENCH, *Collective and Corporate Responsibility*, New York, 1984, spec. 37 ss.; nel senso che il sistema di responsabilità degli enti, delineato dal decreto n. 231, sia assimilabile, sotto il profilo dei doveri di autoregolazione, ai modelli di “corporate liability” basati sul processo e regola di *due diligence*, v. V. VOICULESCU, *Human Rights and the New Corporate Accountability: Learning from Recent Developments in Corporate Criminal Liability*, in *Business Ethics*, 2009, 87, 419 ss.

⁷⁴ Per questa impostazione, cfr. F. MUCCIARELLI, *Il fatto illecito dell'ente e la costituzione di parte*

larga misura, quella dell'illecito di obbligo⁷⁵ o, comunque, del tipo contravvenzionale: l'ente risponde per l'inosservanza di un dovere di autodisciplina della propria organizzazione in funzione dell'obiettivo di prevenire determinate tipologie di rischio-reato. Lo stesso d.lgs. n. 231/2001 sostiene una tale interpretazione quando l'art. 6 fissa nell'idoneità dei modelli alla prevenzione di «reati della stessa specie di quello verificatosi» (un rischio-reato astratto e tipologico, non già l'evento in concreto realizzatosi) il parametro di riferimento che orienta il rimprovero normativo rivolto nei confronti della persona giuridica.

La stessa tesi secondo la quale, nella prospettiva del d.lgs. n. 231/2001, non sarebbe rintracciabile alcun dovere *giuridico* di prevenzione del rischio che si verificano i reati per cui è prevista la responsabilità dell'ente, è stata sensibilmente ridimensionata. La circostanza che l'adozione ed efficace attuazione di modelli organizzativi idonei non sia di per sé presidiata da una sanzione *negativa* non è conclusiva nel senso di escludere la configurabilità di un dovere giuridico di prevenzione del rischio-reato. La disciplina punitiva è piuttosto impostata in base al modello della sanzione *positiva* (è esclusa la responsabilità, quando l'ente abbia adottato un'organizzazione idonea), in modo coerente con un approccio regolatorio finalizzato ad incentivare ed orientare il comportamento degli enti in modo compatibile con le aspettative di tutela, veicolate dal decreto.

Queste ed altre considerazioni avvicinano concettualmente lo schema di responsabilità su cui è basato il d.lgs. n. 231/2001 al modello del *failure to prevent*, che costituisce il riferimento più attendibile per il recepimento della CSDDD, anche nell'ordinamento interno.

Le due discipline punitive continuano certamente a distinguersi, in modo irriducibile, sotto il profilo dell'*oggetto* verso il quale si proietta il dovere di prevenzione (il rischio che si verificano reati della specie di quelli normativamente individuati, per il decreto; impatto negativo sui diritti umani e l'ambiente, per la direttiva); e del *contenuto* dell'aspettativa di comportamento rivolta all'impresa: ora l'adozione dei modelli, secondo i canoni stabiliti dalle disposizioni del decreto (sempreché persista una tale interpretazione formalistica e non prevalgano, anche in questo campo, le necessarie aperture funzionali⁷⁶), ora il processo di *due diligence*, secondo le

civile nel processo ex d.lgs. n. 231/2001, in *Dir. pen. proc.*, 2011, 431 ss.; V. MONGILLO, *La responsabilità penale tra individuo ed ente collettivo*, Torino, 2022, 440 ss.; M. PELISSERO, *La responsabilità degli enti*, in *Manuale di diritto penale. Leggi complementari*, Milano, 2007, 860 ss.; A. FIORELLA, N. SELVAGGI, *Dall'«utile» al «giusto». Il futuro dell'illecito dell'ente da reato nello «spazio globale»*, Torino, 2018, 191 ss.

⁷⁵ Cfr. C. PIERGALLINI, *Una sentenza «modello» della Cassazione pone fine all'estenuante vicenda «Impregilo»*, cit., 6.

⁷⁶ Si allude in particolar modo ai tentativi, prospettati ad esempio in giurisprudenza, di valorizzare secondo criteri di equivalenza funzionale assetti e misure organizzative e presidi di *compliance*, adeguati ed idonei alla prevenzione di specifici rischi-reato, anche quando non siano formalizzati in un autonomo modello di organizzazione o denominati in modo conforme a quanto richiesto dall'art. 6, d.lgs. n. 231/2001.

scansioni disciplinate nella direttiva europea. A questi profili di “distanza” tra le due discipline corrispondono conseguentemente differenti proiezioni teleologiche.

La necessaria autonomia tra i versanti in rassegna, tuttavia, non impedisce di intravedere in modo particolarmente chiaro almeno due dimensioni decisive di *continuità sostanziale*, che dovranno essere considerate in occasione del recepimento della direttiva europea.

La prima riguarda gli ambiti del rischio e, quindi, le proiezioni di tutela. Sebbene le due discipline siano autonome, il dovere di *due diligence* si svolge, in molti casi, con riguardo agli stessi ambiti materiali di rischio che poi costituiscono l’oggetto dell’onere o dovere di prevenzione rilevante in base al d.lgs. n. 231/2001; in altre parole, i reati che possono dar luogo alla responsabilità dell’ente definiscono *rischi* che corrispondono prospetticamente ad impatti negativi per i diritti umani e per l’ambiente. Così, ad es., le probabilità che si verifichi un danno per l’ambiente, in conseguenza dell’attività dell’impresa, o la morte di una lavoratrice, o ancora che abbia luogo una situazione concreta di lesione della dignità di lavoratori e lavoratrici, si traducono in rischi-reato nell’ottica del d.lgs. n. 231/2001; e come tali sono operativamente considerati dall’impresa nel predisporre i presidi di *compliance* nell’ambito dei modelli organizzativi. La diversa denominazione, in ultima analisi, non esclude la rilevanza comune degli ambiti materiali di rischio e neanche che essi riguardino ragioni di tutela comuni, se non del tutto coincidenti. A tal proposito, è significativo osservare come taluni dei reati in relazione ai quali è prevista la responsabilità degli enti in base al decreto siano contemplati dagli stessi quadri giuridici internazionali ed europei che costituiscono la base per individuare concretamente quali siano gli impatti negativi per i diritti umani e l’ambiente (cioè i relativi rischi) rilevanti per il processo di *due diligence*, cui saranno obbligate le imprese in base alle discipline interne di recepimento della direttiva. In quest’ottica, non si può escludere che, rispetto ai campi di materia comuni (protezione dell’ambiente; tutela delle condizioni dignitose del lavoro, dell’incolumità individuale, della salute e sicurezza negli ambienti di lavoro, e così via dicendo), il rischio rilevante quale potenziale impatto negativo cristallizzi, dal punto di vista normativo, né più né meno che uno stadio concreto di sviluppo di un rischio-reato, oppure che identifichi la medesima situazione concreta, diversamente qualificata (ora come impatto in atto, ora come reato).

La seconda dimensione di continuità è di ordine pratico, se così si può dire, e consiste nella contiguità – se non identità – operativa tra il processo di *due diligence* esterna, basata sul rischio, e le pratiche di *compliance* necessarie per approntare un modello di organizzazione idoneo alla prevenzione dei reati della stessa specie di quello che si sia in concreto verificato. Le disposizioni di cui agli artt. 6 e 7 del decreto, in modo molto discutibile, si limitano a fissare i requisiti formali dei modelli e di un assetto organizzativo idonei al fine di prevenire i rischi-reato individuati dalla legge, senza invece definire quale sia la sostanza del processo di prevenzione e le fasi in cui esso ci si attende debba essere scandito. Ciò nonostante, la

pratica della *compliance* in questa materia e le indicazioni che provengono da fonti *soft*, associazioni di categoria ed altri organismi, confermano la sostanziale identità tra le operazioni cognitive, progettuali ed esecutive che scandiscono il processo iterativo di *due diligence* e quelle in cui si articola l'attività di prevenzione dei rischi-reato, destinata a tradursi nei modelli e nelle relative procedure e protocolli. I due processi rispondono a matrici concettuali, metodologiche ed operative comuni, come la razionalizzazione dei fattori di rischio, la gestione dei rischi aziendali e il *management* dell'organizzazione. Tutte dimensioni e saperi che ritornano nella *due diligence* così come nella pratica della prevenzione dei rischi-reato.

Le due fondamentali dimensioni di continuità – non le uniche rintracciabili, peraltro – raccomandano un percorso di recepimento della direttiva europea che sia sensibile alla dinamica dell'integrazione tra i due versanti esaminati e, soprattutto, avvertito dell'esigenza di sviluppare adeguati meccanismi di coordinamento, sia per assicurare la conformità delle discipline punitive al principio di proporzionalità del trattamento sanzionatorio, complessivamente irrogato nei confronti della medesima impresa; sia per incentivare concretamente processi virtuosi di complementarietà e integrazione nella *compliance* per il razionale perseguimento degli obiettivi di tutela, negli ambiti normativi e sostanziali di interferenza.

La direttiva europea assume d'altro canto, nella sua proiezione nell'ordinamento interno, un significato ancora ulteriore in rapporto al d.lgs. n. 231/2001: quello cioè di segnalare alcuni limiti e aspetti deficitari della disciplina punitiva degli enti, che appaiono altresì distonici rispetto ad un inquadramento del modello di *corporate criminal liability*, ivi delineato, secondo lo schema del *failure to prevent*. Si tratta di aspetti ampiamente emersi nella discussione scientifica e che contribuiscono ad alimentare una certa impressione di incompiutezza di questa disciplina, inizialmente predisposta secondo uno schema estremamente avanzato di responsabilità punitiva degli enti. Il d.lgs. n. 231/2001 rimane ancora incompiuto con riguardo al tema della prevenzione dei rischi-reato quando questi risultino concretamente associati ad ambiti di operatività estranei al perimetro formale dell'ente, perché ad esempio inerenti all'attività di società controllate⁷⁷ oppure di imprese con cui si intrattengono rapporti commerciali consolidati e significativi, in quanto inseriti nel contesto di una catena di fornitura⁷⁸.

La proiezione *esterna* del dovere di prevenzione dei rischi-reato è tuttora mediata dal necessario riferimento alla condotta della persona fisica, tanto da postulare l'esigenza di ricorrere all'istituto del concorso di persone nel reato come prospettiva giuridica – l'unica praticabile – per decifrare in termini di responsabilità di un soggetto artificiale non solo le dinamiche del gruppo societario ma addirittura di

⁷⁷ In tema, cfr. E. SCARONA, *Societas delinquere potest. Il problema del gruppo di imprese*, Milano, 2006, 211 ss.

⁷⁸ Cfr. V. MONGILLO, *Forced Labour e sfruttamento lavorativo nella catena delle forniture delle imprese: strategie globali di prevenzione e repressione*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2019, 630 ss.

una catena di fornitura. Allo stesso modo, malgrado alcuni tentativi – per vero, discutibili, a “legalità invariata” – di proiettare l’onere di prevenzione oltre i confini formali del singolo ente, il d.lgs. n. 231/2001 continua a subire il limite dell’autonomia della personalità giuridica: esattamente quel limite da cui prendono abbrivio i percorsi giuridici – applicativi e legislativi – che ne prospettano il superamento, specialmente nel campo della *corporate criminal liability*.

Il processo di recepimento della direttiva europea in tema di *corporate sustainability due diligence* potrebbe rappresentare l’occasione propizia per intraprendere una necessaria riflessione al fine di adeguare la disciplina punitiva alla complessità delle dinamiche contemporanee di produzione del valore. Lo schema del *failure to prevent*, cui il d.lgs. n. 231/2001 è molto vicino, come sviluppato nelle “*due diligence laws*”, costituisce un punto di riferimento di sicuro interesse nella misura in cui esso consente di impostare le basi per un modello di responsabilità punitiva consentaneo alla “*corporateness*” del soggetto artificiale che ne è il destinatario.

Nondimeno, sebbene il d.lgs. n. 231/2001 risulti dotato di una forte aspirazione “extraterritoriale”, assicurata dall’art. 4⁷⁹ e realmente praticata in giurisprudenza⁸⁰, esso risulta tuttora sprovvisto di un approccio autonomo sia al tema del fondamento e disciplina della giurisdizione nei confronti degli enti sia alla selezione del “diritto applicabile” per decidere della responsabilità dell’ente nelle situazioni transnazionali (i.e. di interconnessione od interferenza normativa). Le *due diligence laws*, e la stessa direttiva europea, come si è avuto modo di illustrare sopra, offrono coordinate importanti per dotare il d.lgs. n. 231/2001 di un approccio realmente transnazionale ai temi sollevati, portando a compimento un programma legislativo ancora incompiuto.

⁷⁹ Relativamente al tema delle applicazioni extraterritoriali del d.lgs. n. 231/2001, nell’ottica dell’art. 4 del decreto, in una letteratura ormai imponente, cfr. T. PADOVANI, *La disciplina italiana della responsabilità degli enti nello spazio transnazionale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, 409 ss.; C. PIERGALLINI, *Globalizzazione dell’economia, rischio-reato e responsabilità ex crimine delle multinazionali*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2020, 153 ss.; A. DI MARTINO, *Reati commessi all’estero e responsabilità degli enti*, in *La responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001 tra diritto e processo*, Torino, 2021, 181; A.F. TRIPODI, *Il diritto penale degli enti nello spazio: deantropomorfizzazione e globalizzazione a confronto*, in *Arch. pen. web*, 2019, 1 ss.; S. MANACORDA, *Le «frontiere» del *societas delinquere potest*. Limiti all’applicazione nello spazio della legge italiana sulla responsabilità da reato dagli enti collettivi*, in *La responsabilità “penale” degli enti. Dieci proposte di riforma*, Bologna, 2016, 175 ss.

⁸⁰ Cfr. a titolo di esempio Cass. pen., sez. IV, 8 gennaio 2021, n. 32899, in *Sist. pen.*, 9 novembre 2021, con nota di P. BRAMBILLA, *Disastro ferroviario di Viareggio: le motivazioni della sentenza di Cassazione*.

Capitolo VI

La responsabilità delle imprese e i modelli di *compliance* nel diritto comparato

Roberta De Paolis

Sommario: 1. Il panorama europeo: la responsabilità delle imprese nell'ordinamento francese e spagnolo. – 2. Responsabilità delle imprese e *compliance* nell'ordinamento francese. – 2.1. La legge Perben II. – 2.2. L'apertura verso il paradigma del difetto di organizzazione. – 2.3. Il modello francese e quello italiano a confronto: divergenze strutturali e convergenze evolutive. – 3. Responsabilità delle imprese e *compliance* nell'ordinamento spagnolo. – 3.1. Verso un modello di responsabilità delle imprese: la riforma del codice penale del 2003. – 3.2. La Ley Orgánica n. 5/2010 e la Ley Orgánica n. 1/2015. – 3.3. Sul paradigma imputativo introdotto dalla Ley Orgánica n. 5/2010. – 3.4. Interrogativi sulla responsabilità delle imprese prevista dalla Ley Orgánica n. 1/2015 e chiarimenti giurisprudenziali. – 3.5. Responsabilità degli enti in Spagna e Italia: tra matrice organizzativa comune e divergenze strutturali. – 4. La responsabilità delle imprese nei sistemi di *common law*: l'ordinamento inglese e statunitense. – 4.1. Responsabilità delle imprese e *compliance* nell'ordinamento inglese. – 4.2. L'*identification doctrine*. – 4.3. Le criticità dell'*identification theory*. – 4.4. A crocevia tra la *vicarious responsibility* e l'*identification doctrine*. – 4.5. Il Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007. – 4.6. Il Bribery Act 2010 ed il Criminal Finances Act 2017. – 4.7. Economic Crime and Corporate Transparency Act 2023. – 5. Responsabilità delle imprese e *compliance* nell'ordinamento statunitense. – 5.1. Il consolidamento del modello vicariale. – 5.2. La teoria della *collective knowledge*. – 5.3. Il Model Penal Code. – 5.4. Il rapporto pubblico-privato nella responsabilità delle imprese statunitensi: gli accordi negoziati ovvero la *pre-trial diversion*. – 5.5. La diversione processuale come modello di *surrogate regulation*. – 5.6. Tra prevenzione e vicarietà: il modello italiano a confronto con le evoluzioni britanniche e il paradigma statunitense.

1. Il panorama europeo: la responsabilità delle imprese nell'ordinamento francese e spagnolo

L'analisi comparata del sistema francese e spagnolo rappresenta un passaggio chiave per comprendere in modo più approfondito la natura, la logica e le peculiarità del modello italiano di responsabilità da reato degli enti. Francia e Spagna, infatti, costituiscono due laboratori giuridici particolarmente significativi all'interno

dell'Europa continentale: pur partendo – come l'Italia – da una tradizione penalistica saldamente ancorata al principio di personalità della responsabilità penale e al dogma dell'incapacità di colpevolezza delle persone giuridiche, questi ordinamenti hanno sviluppato nel corso degli ultimi decenni soluzioni normative differenti e talvolta innovative rispetto alla tradizionale impostazione vicariale. La Francia, da un lato, è uno dei primi Paesi ad aver scardinato l'assunto secondo cui l'ente, privo di corporeità e di volontà naturale, non possa essere autore di reato, passando gradualmente da un modello di responsabilità fondata sull'immedesimazione organica a una costruzione che, soprattutto in via giurisprudenziale, valorizza il difetto organizzativo e la politica commerciale dell'impresa. La Spagna, dall'altro, ha compiuto un percorso più tardivo ma estremamente rilevante: dopo una lunga fase caratterizzata da misure amministrative e conseguenze accessorie, le riforme del 2010 e del 2015 hanno introdotto una responsabilità autenticamente propria dell'ente, basata sul deficit di controllo e sull'esistenza – o meno – di modelli di organizzazione e gestione idonei ed efficacemente attuati. Il ricorso a questi due ordinamenti come termini di confronto rispetto al d.lgs. n. 231/2001 è dunque doppiamente utile. In primo luogo, consente di misurare la specificità del modello italiano, che sin dall'origine ha codificato la colpa di organizzazione come fulcro dell'imputazione dell'ente, a differenza del modello francese, dove tale logica emerge in modo più frammentario e giurisprudenziale, e del modello spagnolo, che la recepisce con maggiore chiarezza solo a partire dal 2015. In secondo luogo, permette di evidenziare le differenti soluzioni adottate in tema di criteri oggettivi di imputazione (interesse/vantaggio in Italia, *pour compte* in Francia, beneficio diretto o indiretto in Spagna), di ruolo e identificabilità della persona fisica, di requisiti formali e sostanziali dei modelli di *compliance* e di ampiezza e struttura del catalogo dei reati presupposto. In definitiva, lo sguardo verso il sistema di responsabilità degli enti francese e spagnolo consente di cogliere le diverse modalità con cui ordinamenti giuridici affini hanno provato a conciliare l'esercizio dello *ius puniendi* con la natura collettiva dell'azione d'impresa e con la necessità di orientare le organizzazioni verso assetti interni effettivamente preventivi.

2. Responsabilità delle imprese e *compliance* nell'ordinamento francese

L'ordinamento francese rappresenta uno dei primi sistemi europei ad aver messo seriamente in discussione il principio *societas delinquere non potest*¹, aprendo la

¹ Si possono richiamare, a questo proposito, il *Projet Matter* del 1934, l'*Avant-projet* del 1978 e la proposta del 1986. Sempre in tale quadro storico meritano di essere ricordate anche le tre *Ordonnances* emanate nel 1945 dal Governo provvisorio francese, dotate di forza di legge, che intervenivano sulla repressione degli episodi di collaborazionismo delle imprese di stampa e sulle violazioni in materia valutaria ed economica. Tali atti avevano introdotto, seppur con carattere transitorio, forme di responsabilità penale a carico delle persone giuridiche. Cfr. G. DE SIMONE, *Il nuovo Codice francese*

strada a un superamento dell'idea secondo cui il diritto penale potesse riconoscere come unico soggetto penalmente responsabile la sola persona fisica². Tale principio trovava il suo fondamento nel dogma della personalità della pena, cristallizzato nel brocardo «Nul n'est responsable pénalement que de son propre fait»: solo chi commette personalmente il fatto può essere ritenuto penalmente responsabile. Da ciò discendeva, secondo l'impostazione tradizionale, l'impossibilità di imputare un reato a un ente collettivo, poiché questi, in quanto privo di corporeità e di volontà naturale, non poteva essere autore di un fatto proprio. In questo contesto, anche in Francia era ampiamente accolta l'idea – espressa in una formula rimasta celebre nella dottrina e nella giurisprudenza dell'Ottocento – secondo cui la persona giuridica «n'a point d'âme à damner et pas de corps à battre»³, ossia non possiede un'anima da dannare, né un corpo da punire. La metafora, lungi dall'essere puramente retorica, rifletteva una concezione profondamente antropocentrica del diritto penale, che identificava la colpevolezza con la volontà psicologica dell'agente e la pena come uno strumento afflittivo destinato esclusivamente alle persone fisiche. In tale quadro, il soggetto collettivo non era considerato penalmente capace di sopportare alcune responsabilità, né sul piano psicologico, né su quello meramente sanzionatorio. Grazie alla posizione dominante di questo orientamento, e nonostante le crescenti resistenze al principio di irresponsabilità dell'ente – rese evidenti dai mutamenti sociali ed economici dell'epoca – si dovette attendere la riforma del 1992 per superare l'idea dell'ente come semplice finzione giuridica, priva di una propria soggettività penale. Fino ad allora, infatti, solo i dirigenti o i rappresentanti legali (*la responsabilité du chef d'entreprise*) potevano essere penalmente responsabili per i reati commessi nell'esercizio delle attività dell'ente⁴. Come anticipato, tale paradigma è stato definitivamente scardinato con la legge n. 92-683 del 22 luglio 1992, la quale, introducendo il nuovo Code pénal (entrato in vigore il 1° marzo 1994), tipizzava altresì la responsabilità delle persone giuridiche⁵ secondo un criterio di

e la responsabilità penale delle personnes morales, pubblicato, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, 212-220; B. BOULOC, *Droit pénal général*, XXIII ed., Paris, 2013, 308 ss. che richiama le sporadiche “eccezioni legali” a carattere punitivo previste per le persone morali prima della riforma del 1994, alcune disposizioni contenute nella Loi no 91-32 du 10 janvier 1991, volta a contrastare il tabagismo e l'alcolismo, nonché nella Loi no 76-1106 du 6 décembre 1976 in materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro, che già contemplavano forme di responsabilità sanzionatoria riferibili agli enti collettivi.

² C. MASCALA, M.C. AMAUGER-LATTES, *Les évolutions de la responsabilité pénale des personnes morales en droit de l'entreprise*, in X. Bioy (a cura di), *La personnalité juridique*, Toulouse, 2013.

³ L'origine di questa impostazione viene solitamente ricondotta al pensiero di Gabriel Tarde, alla fine dell'Ottocento, ed è stata ampiamente ripresa dalla dottrina penalistica classica tra XIX e XX secolo. Tale orientamento si mostrava fermamente contrario all'estensione della responsabilità penale alle persone morali, negando che gli enti potessero essere destinatari di un autentico rimprovero penale.

⁴ J. PRADEL, *Droit pénal général*, IX ed., Paris, 1994.

⁵ G. DE SIMONE, *Il nuovo codice francese*, cit., 211; J.H. ROBERT, *Projet de nouveau Code pénal: dernière nouvelles relatives à la responsabilité des personnes morales et des chefs d'entreprise, personnes physiques*, in *Dr. pén.*, 1990.

doppia specialità⁶. Segnatamente, l'art. 121-2, comma 1 sanciva che «*Les personnes morales, à l'exception de l'État, sont responsables pénalement des infractions commises pour leur compte, par leurs organes ou représentants*»: per un verso, le persone giuridiche potevano essere perseguite solo nelle ipotesi espressamente contemplate da leggi o regolamenti; per altro, la responsabilità della persona giuridica era concepita come responsabilità mediante rappresentazione. In altre parole, l'ente poteva essere ritenuto responsabile per le condotte realizzate per conto dello stesso da parte di un suo organo o rappresentante nei casi espressamente previsti da leggi o regolamenti. In questo contesto, il primo approccio giurisprudenziale alla materia appariva ristretto, adottando un'interpretazione letterale della norma e quindi aderendo alla teoria della responsabilità riflessa o derivata: in questo senso, la colpa della persona giuridica non era che il riflesso di quella della persona fisica che agiva in sua rappresentanza. Coerentemente con questa impostazione, il giudice doveva quindi individuare e provare tutti gli elementi oggettivi e soggettivi del reato in capo a uno dei rappresentanti dell'ente, del cui comportamento la persona giuridica assumeva la responsabilità penale⁷. Pertanto, veniva originariamente respinta quella visione antropomorfa della responsabilità dell'ente, secondo cui l'ente poteva essere autore diretto di un reato indipendentemente dall'individuazione di una persona fisica, laddove l'elemento psicologico della condotta del soggetto collettivo si radicava sul suo cattivo funzionamento organizzativo. A ben vedere, questa impostazione veniva giudicata eccessivamente teorica e difficilmente conciliabile con i principi tradizionali della dogmatica penalistica, pur presentando un potenziale repressivo più accentuato. In altre parole, l'idea di attribuire all'ente un'intenzionalità autonoma, ricavata dalla struttura organizzativa o dalle sue carenze, appariva infatti lontana dalla concezione classica del *fait personnel* e rischiava di introdurre una finzione giuridica priva di solido fondamento empirico. Tuttavia, con il passare del tempo, la Corte di cassazione ha progressivamente introdotto elementi di maggiore flessibilità nel sistema: ad esempio, è stato riconosciuto che anche un dipendente munito di delega potesse essere qualificato come "rappresentante" dell'ente ai sensi dell'art. 121-2 Code pénal, ampliando così il perimetro soggettivo idoneo a fondare l'imputazione del reato alla persona morale. Inoltre, la Corte è giunta ad affermare che l'assoluzione della persona fisica non comporta necessariamente l'esclusione della colpevolezza dell'ente⁸, ammettendo quindi una forma, ancorché limitata, di autonomia della responsabilità della persona giuridica rispetto alle sorti processuali del suo rappresentante.

⁶ Sulle ragioni che condussero a questo tipo di scelta cfr. P. CONTE, *Il riconoscimento della responsabilità penale delle persone giuridiche nella legislazione francese*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1994, 93 ss.

⁷ Cass. crim., 2 décembre 1997, in *JurisClasseur Périodique*, G, 1998, II, 10023.

⁸ Cass. crim., 8 septembre 2004, in *Dr. pen.*, 1/2005, comm. 11.

Nonostante tali aperture interpretative, il sistema è comunque rimasto rigidamente vincolato al principio di specialità sancito dallo stesso art. 121-2, in forza del quale la responsabilità penale delle persone giuridiche poteva essere affermata esclusivamente nei casi espressamente previsti dalla legge o dal regolamento. Ciò determinava un'applicazione frammentaria e disomogenea della norma, poiché il catalogo delle disposizioni che prevedevano esplicitamente la responsabilità delle *personnes morales* era, nella versione originaria del codice, estremamente limitato. Ne derivava che interi settori tradizionalmente connotati da intensa attività d'impresa – quali la sicurezza sul lavoro, la tutela ambientale, la regolazione dei mercati o la protezione dei consumatori – restavano di fatto immuni da una responsabilizzazione penale degli enti, con la conseguenza che l'unico destinatario delle sanzioni continuava a essere la persona fisica. Difatti, da più parti si sottolineava, per un verso, l'assenza di criteri selettivi determinati capaci di delimitare con chiarezza il rimprovero rivolto alla persona giuridica⁹ e, dall'altro, la mancanza di un principio generale che consentisse di generalizzare la «*criminalisation du comportement collectif*»¹⁰, analogamente a quanto avviene per la persona fisica autrice del reato¹¹. In buona sostanza, tale lacuna impediva al sistema di operare in modo organico e coerente e rendeva difficile giustificare dogmaticamente la disparità di trattamento tra comportamenti collettivi che, pur essendo strutturalmente identici, potevano essere rilevanti ai fini penali solo se inclusi in un elenco tassativo di fattispecie.

2.1. La legge Perben II

Si è dovuto attendere un decennio prima che il legislatore intervenisse nuovamente sulla materia, con la legge 9 marzo 2004, n. 204 (c.d. Perben II)¹². Con questa riforma, il nuovo art. 121-2 Code pénal dispone, al comma 1, che le persone giuridiche – con l'unica eccezione dello Stato – sono penalmente responsabili per i reati commessi, *pour leur compte*, dai loro organi o rappresentanti (“*par leurs organes ou représentants*”). Come è agevole constatare, tale intervento ha eliminato il precedente inciso “nei casi previsti dalla legge o dal regolamento”, sopprimendo così il principio di specialità e allineando, per la prima volta, la responsabilità penale

⁹ Questa la sintesi di G. DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Milano, 2008, 91.

¹⁰ H. DE DOELDER, K. TIEDEMANN, *La Criminalisation du Comportement Collectif/Criminal Liability of Corporations*, The Hague-London-Boston, 1996.

¹¹ Cfr. O. SAUTEL, *La mise en œuvre de la responsabilité pénale des personnes morales: entre litanie et liturgie*, in *Recueil Dalloz*, 2002, 1147 s.; «*La disparition de ce principe a été proposée par un amendement du sénateur Pierre Fauchon, à l'occasion de la discussion de la loi Perben 2 “portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité”. Cet amendement a été adopté par les deux assemblées composant le Parlement sans aucune difficulté*».

¹² Loi no 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité. Per un commento v. M. VERON, *La loi du 9 mars 2004, dite loi Perben II*, in *Dr. pén.*, 2004, 6 ss.

delle persone giuridiche a quella delle persone fisiche sia sul piano strutturale che su quello sistematico¹³. La riforma ha principalmente perseguito l'obiettivo di ampliare la platea dei soggetti potenzialmente imputabili, includendo espressamente le persone giuridiche di diritto privato – indipendentemente dal fine lucrativo eventualmente perseguito¹⁴ – e le persone giuridiche di diritto pubblico (con esclusione, appunto, dello Stato). Essa ha altresì previsto la responsabilità degli enti pubblici territoriali e dei loro *groupements*, a condizione che gli illeciti siano commessi nell'ambito di attività oggetto di convenzioni di delega di servizio pubblico¹⁵. Si è trattato, dunque, di un ampliamento considerevole rispetto alla disciplina originaria, che permetteva di estendere il rimprovero penale a settori fino ad allora del tutto esclusi. La legge Perben II ha inoltre provveduto a tipizzare le figure degli “organi” (*organes*) e dei “rappresentanti” (*représentants*) dalle cui condotte può derivare l'imputazione all'ente. Nel primo caso, si valorizza la stessa terminologia impiegata negli atti che disciplinano l'organizzazione interna della persona giuridica, così da garantire coerenza tra struttura formale e responsabilità penale¹⁶. Nel secondo, si fa riferimento a tutti i soggetti dotati del potere di agire in nome dell'ente in forza dell'atto costitutivo o di normative speciali che conferiscono tale attribuzione, nonché ai soggetti investiti di tali poteri mediante nomina da parte dell'autorità giudiziaria¹⁷. In questo modo, il legislatore ha delineato un perimetro soggettivo ampio e flessibile, idoneo a riflettere la varietà delle forme di rappresentanza e di esercizio del potere all'interno delle moderne organizzazioni collettive.

¹³ B. BOULOC, *Coup d'œil sur la responsabilité pénale des personnes morales*, in *Revue Lamy Droit des affaires*, 2005; ID., *Les personnes responsables*, in *Revue Lamy Droit des affaires*, 2005, 4; N. STOLOWY, *La disparition du principe de spécialisation la mise en cause pénale des personnes morales*, in *JurisClasseur Périodique*, 2004, 876; J.C. PLANQUE, *Plaidoyer pour une suppression réfléchie de la spécialité de la responsabilité pénale des personnes morales*, in *Les Petites affiches*, 2004, 3.

¹⁴ V. B. BOULOC, *Droit pénal général*, cit., 312.

¹⁵ Cfr. il comma 2 dell'art. 121-2 Code pénal. V. B. BOULOC, *Droit pénal général*, cit., 312. (Per quanto riguarda la *convention de délégation de service public*, essa designa quelle attività che, pur rientrando nella sfera dei servizi pubblici, potrebbero essere svolte anche da soggetti diversi dall'ente delegante, siano essi persone giuridiche di diritto pubblico oppure privato e J.Y. MARÉCHAL, *Responsabilité pénale des personnes morales*, in *JurisClasseur Pénal Code*, 2009, 19. (Pur potendo le altre persone giuridiche di diritto pubblico essere ritenute penalmente responsabili senza particolari restrizioni, in base al comma 2 dell'art. 131-39 Code pénal esse restano comunque escluse dall'applicazione di alcune specifiche sanzioni, come lo scioglimento e la messa sotto sorveglianza giudiziaria.)

¹⁶ A. COEURET, E. FORTIS, *Droit pénal du travail*, Paris, 2008.

¹⁷ Ad esempio, il direttore generale, il gestore, il presidente del consiglio di amministrazione, l'amministratore temporaneo o quello giudiziario. Cfr. B. BOULOC, *Droit pénal général*, cit., 315; J.J.Y. MARÉCHAL, *Responsabilité pénale des personnes morales*, cit., 77; H. MATSOPOULOU, *Responsabilité pénale des personnes morales et autorité de la chose jugée*, in *Revue des Sociétés*, 2005, 64 (osserva inoltre che la nozione di “rappresentante” può riferirsi sia ai soggetti che, in base all'atto costitutivo, sono legittimati ad agire in nome e per conto della persona giuridica, sia a coloro ai quali leggi speciali attribuiscono tale funzione, spesso in seguito a una designazione da parte dell'autorità giudiziaria).

Tutto considerato, la riforma Perben II presenta il rilevante merito di riallineare il sistema della responsabilità penale delle persone giuridiche ai principi generali dell'ordinamento, in particolare al principio di uguaglianza tra tutti i soggetti dotati di capacità giuridica e al principio di legalità, del quale la prevedibilità delle conseguenze giuridiche costituisce un elemento essenziale¹⁸. Nel complesso, la struttura normativa risultante appare coerente con il paradigma dell'immedesimazione organica: *la personne morale* è punibile limitatamente agli illeciti commessi dalle persone fisiche che esercitano poteri direttivi o gestionali in suo nome o per suo conto¹⁹. A una prima lettura, sembra che il legislatore non avesse contemplato l'ipotesi del fatto del semplice dipendente, poiché la responsabilità è formalmente ancorata alle condotte degli organi o dei rappresentanti. Tuttavia, la giurisprudenza ha progressivamente ampliato quest'ambito applicativo, attraverso un'interpretazione estensiva della nozione di "rappresentante"²⁰, così da ricomprendere non solo i titolari di poteri formali di rappresentanza, ma anche soggetti che esercitano, di fatto, funzioni decisionali o gestionali, nonché dipendenti investiti di deleghe di potere²¹. In alcune ipotesi, è stata riconosciuta la responsabilità dell'impresa anche per condotte poste in essere da lavoratori che, pur non appartenendo ai vertici, esercitavano poteri assimilabili a quelli dei dirigenti in virtù di una delega o dell'attribuzione temporanea di una funzione rappresentativa. Un passaggio decisivo di questa evoluzione è rappresentato dalla decisione della Camera penale della Corte di cassazione del 1998, la quale ha affermato che, se di regola il dipendente non può, con i suoi atti o omissioni, far sorgere responsabilità penale a carico dell'impresa, diverso

¹⁸ C. MASCALA, M.C. AMAUGER-LATTES, *Les évolutions de la responsabilité*, cit.

¹⁹ G. DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, cit., 95 s. (Sostiene che lo schema dell'immedesimazione organica rispetta integralmente il principio di personalità della responsabilità penale, quantomeno nei casi in cui sia possibile identificare gli autori "diretti" dei reati considerati.)

²⁰ J.Y. MARECHAL, *Responsabilité pénale des personnes morales*, in *J.-Cl. Pénal Code*, 2009, 83.

²¹ J.Y. MARECHAL, *Responsabilité pénale des personnes morales*, cit., 82: richiama diverse decisioni della Cassazione penale francese. In una sentenza del 1° dicembre 1998, relativa a un caso di omicidio colposo sul luogo di lavoro, è stata riconosciuta la responsabilità di una società poiché il suo presidente, o il delegato alla sicurezza, non aveva adottato le misure ordinarie necessarie a garantire il rispetto della normativa antinfortunistica. Con la pronuncia del 9 novembre 1999, una società concessionaria di un'area sciistica è stata condannata per la morte di alcuni sciatori travolti da una valanga, sulla base della scelta – imputabile ai suoi dipendenti, il direttore delle piste e il responsabile di settore, qualificati come rappresentanti dell'ente in quanto esercenti il potere decisionale verso il pubblico – di aprire la pista nonostante le segnalazioni di pericolo provenienti dalla stazione meteorologica. Ancora, la decisione del 14 dicembre 1999 ha affermato che, nell'ambito di una joint venture formata da cinque società, il capocantiere incaricato della sicurezza dei lavoratori distaccati può essere considerato rappresentante anche di una società diversa da quella di appartenenza, qualora l'incidente riguardi un dipendente di quest'ultima. Nello stesso solco interpretativo, la Cassazione (30 maggio 2000) ha ribadito che il dipendente delegato in materia di salute e sicurezza rientra tra i rappresentanti della persona giuridica ai sensi dell'art. 121-2 Code pénal; una conclusione confermata anche dalla sentenza del 26 giugno 2001, secondo cui tale qualifica può estendersi pure al titolare di una sub-delega di poteri.

è il caso in cui egli sia titolare di una delega di poteri conferita dal datore di lavoro o, più in generale, da una persona giuridica. In tale ipotesi, gli atti del delegato possono fondare direttamente la responsabilità penale dell'ente. Si tratta di una svolta significativa, che consolida l'estensione della categoria dei "rappresentanti" oltre i confini formali tracciati dal legislatore²². Rimane, comunque, fermo un aspetto fondamentale: la persona fisica deve aver agito *pour compte* dell'ente, poiché la responsabilità di quest'ultimo è indiretta e si trasmette "per rimbalzo" (*par ricochet*) dalla persona fisica alla persona morale. Ne consegue che l'ente non può essere chiamato a rispondere degli atti compiuti da un soggetto nell'esclusivo interesse proprio o di un terzo, né per fatti compiuti in aperto contrasto con l'interesse della persona giuridica stessa²³. Sebbene questa distinzione possa apparire intuitiva, non vi è unanimità di vedute sull'interpretazione da attribuire al concetto di *pour compte*²⁴. Si registrano, infatti, almeno due orientamenti contrapposti: mentre una lettura minimalista identifica la condotta "per conto dell'ente" con quella dalla quale l'ente trae un interesse, generalmente di natura economica²⁵, un'interpretazione estensiva, invece, valuta in senso più ampio se e in quale misura la commissione del reato abbia contribuito – anche indirettamente o per via funzionale – al finanziamento, al funzionamento o al perseguimento degli obiettivi dell'ente collettivo²⁶. Queste differenti letture evidenziano come la nozione di *pour compte* rappresenti oggi uno dei principali punti di tensione del modello francese, collocandosi al centro del dibattito tra un paradigma più restrittivo, ancorato all'interesse immediato e diretto dell'ente, e uno più ampio, che considera la dimensione strutturale e teleologica dell'azione collettiva.

2.2. L'apertura verso il paradigma del difetto di organizzazione

Nel solco di queste tendenze espansive si colloca un importante filone giurisprudenziale che ha riconosciuto la responsabilità dell'ente anche per fatti non immediatamente riconducibili alla condotta di una specifica persona fisica²⁷. In particolare,

²² S. GIAVAZZI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche: dieci anni di esperienza francese* (II), in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2005, 621 ss.

²³ In questi termini G. DE SIMONE, *Il nuovo codice francese*, cit., 226. Analogamente J. PRADEL, *La responsabilité pénale des personnes morales en droit français, quelques questions*, in *Rev. pénit.*, 1998, 153; K. DECKERT, *Corporate criminal liability in France*, in M. Pieth, R. Ivory (eds.), *Corporate Criminal Liability. Emergence, Convergence, and Risk*, Springer-Dordrecht, 2011, 161 la quale richiama sul punto anche la Circolare no CRIM/93-9F1 du 14 mai 1993 di commento alle disposizioni del nuovo codice penale.

²⁴ M.C. AMAUGER-LATTES, *Réflexions sur la responsabilité pénale de l'entreprise en droit du travail*, Toulouse, 2002, 159.

²⁵ F. DESPORTES, F. LE GUNEHÉC, *Droit pénal général*, XIX, Paris, 2009, 612.

²⁶ F. DESPORTES, F. LE GUNEHÉC, *Droit pénal*, cit.; H. ROBERT, *Droit pénal général*, Paris, 2005, 350.

²⁷ v. J.C. PLANQUE, *Elargissement jurisprudentiel du domaine de la responsabilité pénale des*

è stato affermato che, in un caso di morte di un dipendente, la società non potesse dolersi del fatto che i giudici di merito l'avessero dichiarata colpevole di omicidio colposo senza individuare l'autore materiale delle violazioni costituenti il reato, in quanto tale illecito non poteva che essere stato commesso *pour compte* dell'ente, dai suoi organi o rappresentanti²⁸. La responsabilità dell'impresa risultava dunque configurabile anche in assenza dell'identificazione della persona fisica agente. Sempre in materia di sicurezza sul lavoro, la Corte di cassazione ha annullato una sentenza che aveva escluso il nesso causale tra la violazione dell'obbligo di sicurezza e la morte di un dipendente, soffocato mentre prestava soccorso a un lavoratore stagionale sul fondo di un silos. Secondo la Suprema Corte, «consentendo la pulizia del silos nelle condizioni descritte, l'ente, tramite il proprio organo o rappresentante, ha commesso una colpa correlata alla morte», e la Corte d'appello non aveva adeguatamente giustificato l'assoluzione dell'impresa²⁹. In altri termini, tali pronunce hanno progressivamente aperto la strada a un'interpretazione della formula *pour compte* che consente di ricondurre la responsabilità dell'ente a un difetto organizzativo che abbia permesso o facilitato la commissione del reato³⁰.

In continuità con questa impostazione, ulteriori decisioni hanno adottato una vera e propria visione olistica della responsabilità penale delle persone giuridiche, valorizzando la *politique commerciale* dell'ente³¹. È emersa così un'apertura verso

personnes morales, in *Recueil Dalloz*, 2003, 2855 ss.; R. GUERRINI, *Brevi osservazioni sulla prima giurisprudenza francese in materia di "responsabilité pénale des personnes morales"*, in *St. sen.*, 1998, 477 ss.; Cass. crim., 24 mai 2005, in *JurisClasseur Périodique*, E, 2005, II, 1539.

²⁸ Cass. crim., 20 juin 2006, in *Dr. pen.*, 2006, pers. 128 (2a sp.).

²⁹ Cass. crim., 20 juin 2006, in *Dr. soc.*, 2006, 1061; D. 2007, 617. La censura, emessa in applicazione dell'art. 593 del codice di procedura penale, può sembrare a prima vista una misura meramente disciplinare. Tuttavia, non è infrequente che la Corte di cassazione utilizzi questo strumento in modo sfumato per introdurre orientamenti giurisprudenziali nuovi. A confermarlo, in questo caso, interviene anche una seconda decisione pronunciata nello stesso giorno.

³⁰ S. GIAVAZZI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, cit., 626; V. MONGILLO, *La responsabilità penale tra individuo ed ente collettivo*, Torino, 2018, 218. Rientrano in questo orientamento diverse decisioni dei tribunali correzionali. Il Tribunale di Verdun, con sentenza del 12 luglio 1995 in materia di omicidio colposo, dopo aver accertato la responsabilità penale della persona fisica per la morte di un operaio, ha ritenuto automaticamente configurabile anche la responsabilità della società cooperativa. Il Tribunale di Versailles, il 18 dicembre 1995, ha esaminato un caso di interposizione illecita di manodopera (*marchandage du travail*): la violazione derivava da una deliberazione dell'assemblea degli azionisti, eseguita dagli amministratori; non essendo possibile perseguire questi ultimi, il pubblico ministero aveva richiesto la condanna dell'ente. Infine, il Tribunale di Strasburgo, con decisione del 9 febbraio 1996 in tema di lavoro clandestino, ha condannato la società – sebbene essa fungesse da semplice schermo per gli abusi dei propri dirigenti – ritenendo, sulla base delle carenze organizzative e gestionali riscontrate, che fosse presumibilmente a conoscenza delle condotte illecite poste in essere dai suoi esponenti. V. altresì J. TRICOT, *Corporate Criminal Liability and Compliance Programs in France*, in A. Fiorella, A.M. Stile (eds.), *Corporate Criminal Liability and Compliance Programs*, Napoli, 2011, 484 ss.

³¹ J. TRICOT, *Le droit pénal à l'épreuve de la responsabilité des personnes morales*, in *Rev. sc. crim.*, 2011, 40. (Si mette in luce come questa linea interpretativa, sviluppatasi nei giudici di merito,

il cosiddetto *modèle organisationnel* o modello della colpa diffusa³², che prescinde dalla prova di un coinvolgimento diretto dell'organo o del rappresentante e tende ad autonomizzare il rimprovero penale rivolto all'ente collettivo³³. Sul piano dogmatico, tale evoluzione è stata giustificata facendo leva su due elementi normativi. In primo luogo, il comma 4 dell'art. 121-3 precisa che la responsabilità dell'ente non esclude quella delle persone fisiche che commettono il reato o vi concorrono; per converso, esso suggerisce che la mancata prova della responsabilità della persona fisica non comporta necessariamente l'assoluzione della persona giuridica³⁴. Ne risulta una sorta di presunzione di responsabilità dell'ente³⁵ in tutti i casi in cui, pur non essendo possibile identificare l'autore materiale, l'inadempimento non possa che essere ricondotto a un organo o rappresentante, in quanto rientrando nell'alveo della politica commerciale della società coinvolta³⁶. In secondo luogo, la riforma del 2000 sul principio di cumulo (art. 121-3, comma 4)³⁷ ha inciso sulle condizioni di responsabilità della persona fisica nei casi di causalità indiretta: quando l'evento non sia direttamente cagionato dall'agente, quest'ultimo risponde solo se abbia

sia stata talvolta lasciata impregiudicata dalla Corte di cassazione, che in alcune occasioni non l'ha espressamente sconfessata, pur essendo stata utilizzata per attribuire all'ente responsabilità per reati dolosi anche in assenza dell'individuazione dell'organo o del rappresentante.). In giurisprudenza: Cass. crim., 18 novembre 2008 (no 08-82.159 e no 08-82.135) e Cass. crim., 24 mars 2009, in materia di pubblicità ingannevole; Cass. crim., 23 settembre 2009, in tema di truffa. Cfr. J. PRADEL, *La responsabilité pénale des personnes morales*, cit., 79, il quale, nel descrivere la posizione dei sostenitori della «faute autonome de l'être moral», la riassume nell'espressione «politique délibérée de l'entreprise».

³² J.Y. MARECHAL, *Plaidoyer pour une responsabilité pénale directe des personnes morales*, in *JurisClasseur Périodique*, 2009, 46 ss.; v. in particolare J.C. SAINT PAU, *La faute diffuse de la personne morale*, in *Recueil Dalloz*, 2004, 167 ss.

³³ C. MASCALA, M.C. AMAUGER-LATTES, *Les évolutions*, cit. In giurisprudenza: Crim., 14 settembre 2004, in *Dr. pén.*, 2005, 26; Crim., 14 settembre 2004, no 03-86159, inédit; Crim., 3 janvier 2006, *Sté Bouygues*, in *JurisClasseur Périodique*, S, 2006, no 1638; Crim., 28 avril 2009, no 08-83843; Crim., 16 mars 2010, no 09-82041, inédit.

³⁴ Cass. crim., 24 octobre 2000. Nella stessa direzione v. anche la più recente Cass. crim., 2 octobre 2012; F. Desportes, F. Le Gunehec, in *Droit pénal*, cit., 601; ég. J.F. Cesaro, note sous Crim., 11 octobre 2011, in *JurisClasseur Périodique*, S, 2011, no 1543; Crim., 25 juin 2008, no 07-80261, D. 2009, Som. Com., obs. C. Mascala, in *Dr. pén.*, 2008, comm. 140.

³⁵ Crim., 1er décembre 2009, no 09-82140, inédit, *Dr. pén.*, 2010, 35, obs. M. Véron.

³⁶ Y. MAYAUD, *Homicide involontaire à la charge d'une personne morale: frein, mais non fin, de la jurisprudence relative à son imputation "présumée"*, in *Rev. sc. crim.*, 2012, 825.

³⁷ Loi n° 2000-647 du 10 juillet 2000 tendant à préciser la définition des délits non intentionnels. Per un commento v. Y. MAYAUD, *Retour sur la culpabilité non intentionnelle en droit pénal ... (à propos de la loi n° 2000-647 du 10 juillet 2000)*, in *Recueil Dalloz*, 2000, 603 ss. Nella dottrina italiana, v. S. GIAVAZZI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, cit., 867 ss.; A. VARVARESSOS, *La responsabilità penale dell'impresa nell'ordinamento francese per violazione delle disposizioni a tutela dell'integrità fisica del lavoratore: giurisprudenza e sistema di un principio instabile*, in *Dir. pen. cont.*, 2013, 23 ss.; A. FIORELLA, N. SELVAGGI, *Dall'"utile" al "giusto" Il futuro dell'illecito dell'ente da reato nello "spazio globale"*, Torino, 2018, 150 ss.

commesso una *faute délibérée* (negligenza, imprudenza o imperizia di natura intenzionale) o una *faute caractérisée* (esposizione di terzi a un rischio particolarmente grave che non poteva essere ignorato)³⁸. Ciò implica che il soggetto collettivo possa essere chiamato a rispondere anche per fatti che non fondano la responsabilità della persona fisica³⁹, con il risultato di avvicinare il sistema a un modello di responsabilità tendenzialmente autonoma dell'ente⁴⁰. In sintesi, gli sviluppi giurisprudenziali hanno progressivamente ampliato la responsabilità penale delle persone giuridiche oltre i confini formali dell'immedesimazione organica, valorizzando le dimensioni organizzativa, funzionale e politica dell'azione collettiva e introducendo elementi che, di fatto, ne accentuano l'autonomia rispetto alla responsabilità individuale.

2.3. Il modello francese e quello italiano a confronto: divergenze strutturali e convergenze evolutive

Il confronto tra il modello francese delineato dall'art. 121-2 Code pénal e quello italiano introdotto dal d.lgs. n. 231/2001 rivela significative differenze strutturali, nonché alcuni punti di convergenza frutto di evoluzioni giurisprudenziali e pressioni sovranazionali. Anzitutto, il sistema italiano si configura fin dall'origine come un modello autonomo e organizzativo di responsabilità dell'ente, fondato sulla cosiddetta colpa di organizzazione: l'ente è responsabile non già perché un suo apicale o sottoposto ha commesso un reato, ma perché l'illecito è stato reso possibile da un deficit strutturale dei suoi assetti interni di prevenzione. In Italia, dunque, la responsabilità dell'ente è sempre derivata dal reato della persona fisica, ma si radica su un elemento soggettivo proprio, rappresentato dall'inefficacia o inidoneità dei modelli di gestione e controllo. La Francia, per contro, resta formalmente ancorata al paradigma dell'immedesimazione organica, per cui la responsabilità dell'ente deriva direttamente dall'atto dell'organo o del rappresentante che ha agito *pour compte* della persona giuridica. Pertanto, nell'ordinamento francese mancherebbe un intervento legislativo specificamente diretto alla "colpa di organizzazione", la quale tuttavia emerge indirettamente in via giurisprudenziale attraverso l'ampliamento della

³⁸ Questo il testo originale del comma 4 dell'art. 121-3 Code pénal: «*Dans le cas prévu par l'alinéa qui précède, les personnes physiques qui n'ont pas causé directement le dommage, mais qui ont créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage ou qui n'ont pas pris les mesures permettant de l'éviter, sont responsables pénalement s'il est établi qu'elles ont, soit violé de façon manifestement délibérée une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, soit commis une faute caractérisée et qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'elles ne pouvaient ignorer*».

³⁹ H. MATSOPOULOU, *Responsabilité pénale des personnes*, cit., 110.

⁴⁰ J. TRICOT, *Corporate Criminal Liability*, cit., 160; J. CONSIGLI, *La responsabilité pénale des personnes morales pour les infractions involontaires: critères d'imputation*, in *Rev. sc. crim. dr. pen. comp.*, 2014, 303.

nozione di rappresentante, la valorizzazione della politica commerciale dell'ente e l'accoglimento del *modèle organisationnel* come criterio idoneo a fondare il rimprovero penale in assenza di un autore fisico individuato. Un'ulteriore differenza riguarda il criterio d'imputazione oggettiva del vantaggio, laddove, se l'art. 5, d.lgs. n. 231/2001 si fonda sulla commissione del reato "nell'interesse o a vantaggio dell'ente", prevedendo un'interpretazione consolidata che distingue tra finalità soggettiva e utilità oggettiva, il requisito francese del *pour compte* è oggetto di un acceso dibattito ermeneutico. Da questo ultimo punto di vista, si scontrano due letture – quella minimalista e quella estensiva – che, rispettivamente, richiedono o un interesse diretto e immediato dell'ente, per lo più economico, ovvero la connessione funzionale tra l'attività criminosa e il perseguimento degli obiettivi dell'impresa. Ne risulta un perimetro applicativo più flessibile, ma anche meno prevedibile, in contrasto con la maggiore stabilità interpretativa del modello italiano. Diverso è anche il ruolo dell'organo interno di controllo: l'organismo di vigilanza italiano è una figura centrale, dotata di autonomia, continuità e poteri di iniziativa, oltre a rappresentare uno dei cardini dell'esistente; per converso, il sistema francese non contempla un presidio formale di vigilanza, contribuendo così a mantenere una responsabilità essenzialmente vicariale, sebbene parzialmente compensata dagli sforzi giurisprudenziali verso un'analisi più profonda del funzionamento organizzativo dell'ente. Infine, il modello italiano presenta un assetto sanzionatorio più sistematico e articolato rispetto a quello francese: accanto alle sanzioni pecuniarie vi sono misure interdittive, commissariali e pubblicitarie che operano con funzione sia repressiva sia preventiva, mentre in Francia, pur esistendo un catalogo ampio di sanzioni applicabili alle *personnes morales*, manca un raccordo organico con un sistema di prevenzione normativamente codificato. Nel complesso, il modello italiano si configura come un paradigma pienamente organizzativo, che attribuisce alla struttura dell'ente un ruolo decisivo nella generazione della responsabilità; il modello francese, benché formalmente vicariale, mostra una crescente tendenza verso forme di responsabilità più autonome, ma tale evoluzione rimane affidata alla giurisprudenza più che al legislatore, determinando un quadro meno sistematico e meno prevedibile rispetto a quello delineato dal d.lgs. n. 231/2001.

3. Responsabilità delle imprese e *compliance* nell'ordinamento spagnolo

Almeno fino al 2010, l'ordinamento spagnolo ha navigato il tema della responsabilità delle imprese da reato transitando dal principio di piena irresponsabilità penale dei soggetti collettivi a forme ibridate di responsabilità che non hanno mancato di sollevare perplessità e timori sulla natura delle sanzioni e sulla loro effettiva efficacia general-preventiva. Difatti, in origine, la riflessione penalistica spagnola⁴¹,

⁴¹ Tra i molti contributi sul tema, v. S. BACIGALUPO, *La responsabilidad penal de las personas*

analogamente a quella italiana, riconosceva le difficoltà a contemplare paradigmi imputativi capaci di muovere un rimprovero all'ente, in forza delle garanzie previste dal principio di colpevolezza e di personalità della pena⁴². Nonostante ciò, il contrasto tra impostazioni teoriche e approcci concreti – tra le reali modalità con cui, nei contesti aziendali, si manifestano comportamenti penalmente rilevanti e le tutele poste a garanzia dell'esercizio dello *ius puniendi* in senso strettamente penalistico – ha finito per costituire un elemento decisivo nel favorire il riconoscimento della responsabilità penale degli enti.

Questo percorso non si è compiuto rapidamente: ha richiesto diversi decenni, sostenuto dalla capacità del legislatore di recepire e valorizzare gli stimoli della riflessione dottrinale. Difatti, pur continuando a ribadire il dogma dell'assenza di responsabilità penale dell'impresa, il legislatore aveva comunque avvertito l'urgenza di intervenire di fronte a forme di criminalità intimamente connesse alla dimensione collettiva rispetto alla quale l'impianto tradizionale mostrava evidenti limiti di efficacia, si pensi ai reati tipicamente radicati nell'attività di impresa, dall'ambito bancario, alla tutela della concorrenza, fino alle pratiche di riciclaggio. Da quest'ultimo punto di vista, vale la pena notare che l'ordinamento spagnolo aveva già introdotto in origine una disciplina amministrativa a contrasto di tali fenomeni,

jurídicas, Barcelona, 1998; L. ARROYO ZAPATERO, *Persones giurídiques e responsabilitat penal en Spàgna*, in F.C. Palazzo (a cura di), *Societas puniri potest*, Padova, 2003, 179 ss.; L. ARROYO ZAPATERO, *La responsabilitat penal de les persones giurídiques nella penisola iberica*, in A. Fiorella, A.M. Stile (eds.), *Corporate Criminal Liability and Compliance Programs*, Napoli, 2012, 107 ss.; A. NIETO MARTÍN, *La responsabilidad penal de las personas jurídicas: un modelo legislativo*, Madrid, 2008; ID., *Criminal Liability of Legal Entities in Spain*, in A. Fiorella, A.M. Stile (eds.), *Corporate Criminal Liability and Compliance Programs*, cit., 181 ss.; ID., *El art. 31 bis del Código penal y las reformas sin estrerño*, in *Diario La Ley*, n. 8248, 2014; M.A. BOLDOVA, M.A. RUEDA, *La Responsabilidad de las Personas Jurídicas en el Derecho Penal Español*, in M. Pieth, R. Ivory (eds.), *Corporate Criminal Liability: Emergence, Convergence, and Risk*, Berlino, 2011, 277; J.L. DE LA CUESTA, *Responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Derecho español*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2012, 1, 6 ss.; J. DOPICO GÓMEZ-ALLER, *Responsabilidad penal de las personas jurídicas*, in N.J. De La Mata Barranco, J. Dopico Gómez-Aller, J.A. Lascuráin Sánchez, A. Nieto Martín (a cura di), *Derecho penal económico y de la empresa*, Madrid, 2018, 129 ss.; V. GÓMEZ MARTÍN, V. VALIENTE IVAÑEZ, J. CIGÜELA SOLA, *Responsabilidad penal de la persona jurídica*, in M. Corcoy Bidasolo, V. Gómez Martín (dir.), *Derecho penal económico y de la empresa. Parte general y parte especial*, Valencia, 2020, 156 ss. Tra i commenti della dottrina italiana, v. F. GANDINI, *La Ley Orgánica 5/2010 e la responsabilidad penal de las personas jurídicas en Spàgna*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2011, 1, 29 ss.; G. DE SIMONE, *Persones giurídiques e responsabilitat da reato. Profili storici, dogmatici e comparatistici*, Pisa, 2012, 401, ss.; ID., *Profili introduttivi di diritto civile comparato*, Napoli, 1999, 15 ss.; A. FIORELLA, A.S. VALENZANO, *Colpa dell'ente e accertamento. Sviluppi attuali in una prospettiva di diritto comparato*, Roma, 2016, 35 ss.; A. FIORELLA, A. GAITO, A.S. VALENZANO (a cura di), *La responsabilitat dell'ente da reato nel sistema generale degli illeciti e delle sanzioni anche in una comparazione con i sistemi sudamericani. In memoria di Giuliano Vassalli*, Roma, 2018; V. MONGILLO, *La responsabilitat penal*, cit., 249 ss.

⁴² V. GÓMEZ MARTÍN, V. VALIENTE IVAÑEZ, J. CIGÜELA SOLA, *Responsabilidad penal de la persona jurídica*, in *Manual de derecho penal, económico y de empresa: parte general y parte especial*, Madrid, 2015, 159.

il cui ambito applicativo venne prontamente delineato dallo stesso *Tribunal constitucional*⁴³. In particolare, nel solco tracciato dalla giurisprudenza costituzionale precedente, il Tribunal constitucional ha riaffermato l'inammissibilità di modelli di responsabilità oggettiva o sganciati da un qualche profilo di colpevolezza anche nell'ambito degli illeciti amministrativi. In buona sostanza, pur ribadendo che l'estensione della responsabilità penale alle persone giuridiche rischierebbe di compromettere la coerenza complessiva del sistema punitivo rispetto alla tradizionale concezione della colpa in diritto penale⁴⁴, lo stesso Tribunale aveva comunque precisato che i principi fondamentali dell'ordinamento penale trovano applicazione anche nel diritto amministrativo sanzionatorio, in quanto anch'esso rappresenta una manifestazione dello *ius puniendi* statale. Di conseguenza, avrebbe dovuto ritenersi escluso ogni sistema fondato sulla responsabilità oggettiva o senza colpa, dovendosi invece individuare forme di responsabilità idonee a riconoscere – e valutare – la capacità di “infrazione”⁴⁵ dei soggetti collettivi. In definitiva, l'arresto del Tribunale costituzionale ha rappresentato un passo fondamentale per gli sviluppi successivi in tema di responsabilità penale delle imprese, valorizzando almeno due percorsi: da una parte, e seppur limitatamente all'ambito amministrativo, ha sancito la necessità di conformare qualsiasi forma di responsabilità degli enti al dettato costituzionale; dall'altra, e seppur ribadendo la *incapacidad de culpabilidad* delle persone giuridiche⁴⁶, i giudici superiori hanno comunque lasciato del margine per immaginare forme di responsabilità diretta della persona giuridica il cui rimprovero si radicasse sulle carenze di natura organizzativa dell'ente capaci di contribuire all'inadempimento degli obblighi da parte dei dipendenti⁴⁷.

Coerentemente con questo clima progressivamente più aperturista verso meccanismi di responsabilità della persona giuridica, nella riforma del codice penale del 1995, l'art. 129 introduceva le cosiddette conseguenze accessorie (*consecuencias accesorias*)⁴⁸, ovvero misure sanzionatorie specificatamente rivolte agli enti in dipendenza dalla commissione di taluni reati. Tuttavia, l'ampiezza del catalogo delle conseguenze previste, soprattutto quelle di natura interdittiva, unita alla percezione di una certa vaghezza nei presupposti applicativi, ha determinato una marcata

⁴³ STC 246/1991 de 19 de diciembre, annotata da B. LOZANO, *La responsabilidad de la persona jurídica en el ámbito sancionador administrativo (A propósito de la STC 246/1991, de 19 de diciembre)*, in *Rev. adm. pública*, 1992, 211 ss.

⁴⁴ S. MLR PUIG, *Derecho penal*, III, Barcelona, 1990; J. ANTÓN ONECA, *Derecho penal*, II, Madrid, 1986.

⁴⁵ STC 246/1991, de 19 de diciembre, «BOE» de 15 de enero de 1992, Sala Primera, ponente el Presidente, don Francisco Tomás y Valiente.

⁴⁶ S. MLR PUIG, *Derecho penal*, cit., 185.

⁴⁷ Cfr. L. ARROYO ZAPATERO, *Persones giuridiche e responsabilità penale in Spagna*, cit., 182.

⁴⁸ J.M. ZUGALDÍA ESPINAR, *Las penas previstas en el artículo 129 del Código Penal para las personas jurídicas*, cit., 327 ss.

riluttanza da parte dei tribunali a fare effettivamente ricorso all'art. 129⁴⁹. A conferma di questo atteggiamento vi erano altresì numerose perplessità da parte della dottrina, a partire dallo stesso inquadramento teorico della disposizione, percepita come uno strumento "ibrido" e difficilmente collocabile entro gli schemi classici del diritto penale⁵⁰. In particolare, le misure previste sembravano collocate in una sorta di "limbo sanzionatorio indeterminato"⁵¹, sospese fra prevenzione speciale, sicurezza pubblica e sanzione in senso stretto, senza tuttavia aderire pienamente a nessuna di queste categorie. Sul punto, il tema di maggiore cogenza riguardava la natura di conseguenze accessorie comminate dal giudice penale e dipendenti dalla commissione di un reato che si applicavano a soggetti – le persone giuridiche – incompatibili con i principi alla base della responsabilità penale. Come sarebbe poi avvenuto anche nell'ordinamento italiano, dopo aver esaminato diverse possibili qualificazioni – dalle pene in senso stretto⁵² alle misure di sicurezza, dalle sanzioni amministrative irrogate dal giudice penale fino all'ipotesi di *un tertium genus*⁵³ sganciato dagli schemi tradizionali – si è infine giunti a riconoscere che il sistema di garanzie applicabili a questo tipo di misure dovesse comunque essere quello penalistico⁵⁴. Tale conclusione è apparsa inevitabile soprattutto alla luce dell'elevato standard di tutela già fissato dai giudici costituzionali in materia di misure amministrative a contenuto afflittivo, in particolare quelle di carattere pecuniario, le quali richiedono un apparato di garanzie non dissimile da quello propriamente penale. Ne è derivata l'idea, condivisa da una parte rilevante della dottrina, che l'etichetta formale dello strumento sia meno rilevante della sua sostanza afflittiva: ove una misura incida significativamente sulla sfera giuridica del destinatario – come accade per molte delle conseguenze interdittive e strutturali rivolte alle persone giuridiche – essa non può che scontare il rispetto dei principi di legalità, determinatezza e colpevolezza propri del diritto penale. Questa impostazione ha favorito l'inquadramento delle misure in questione non come meri accessori amministrativi, ma come interventi che richiedono un pieno radicamento nel paradigma penalistico, anticipando quello che diventerà uno dei capisaldi della successiva evoluzione normativa.

⁴⁹ L. ARROYO ZAPATERO, *Persone giuridiche e responsabilità penale in Spagna*, cit., 184.

⁵⁰ J.L. DE LA CUESTA, *Responsabilidad penal*, cit., 8.

⁵¹ L. ARROYO ZAPATERO, *Persone giuridiche e responsabilità penale in Spagna*, cit., 183.

⁵² Cfr. in questo senso L. RODRÍGUEZ RAMOS, *Societas delinquere potest! Nuevos aspectos dogmáticos y procesales de la cuestión*, in *La Ley*, 1996, 1490 ss.; S. BACIGALUPO, *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, cit., 284; J.L. DE LA CUESTA, *Responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Derecho español*, cit., 6 ss.

⁵³ Così ricostruisce il quadro L. ARROYO ZAPATERO, *Persone giuridiche e responsabilità penale in Spagna*, cit., 185, aderendo all'ipotesi della *tercera via penal*.

⁵⁴ Così L. ARROYO ZAPATERO, *Persone giuridiche e responsabilità penale in Spagna*, cit., 185.

3.1. Verso un modello di responsabilità delle imprese: la riforma del codice penale del 2003

Prima di approdare all'attuale modello di responsabilità penale delle imprese, l'ordinamento spagnolo ha attraversato altre due tappe significative. Una prima svolta si è avuta con la riforma del codice penale del 2003, in occasione della quale fu introdotto un secondo comma all'art. 31.2. Tale disposizione stabiliva che, qualora fosse stata irrogata una pena pecuniaria all'autore del reato, la persona giuridica "in nome o per conto della quale" l'agente avesse operato sarebbe stata direttamente e solidalmente responsabile del pagamento dell'importo. Una soluzione di questo tipo, tuttavia, non solo evitava accuratamente di riconoscere una qualsiasi forma di soggettività penale degli enti, ma risultava anche strutturalmente inidonea a soddisfare finalità general-preventive. Gli importi della *pena de multa*, infatti, dovevano essere commisurati alla capacità economica dell'autore del reato, e non a quella della società⁵⁵. Ne derivava un paradosso: gli amministratori che agivano nell'interesse dell'impresa potevano agevolmente eludere ogni concreta incidenza personale della sanzione, lasciando che il relativo onere economico fosse sostenuto dalla persona giuridica. La misura, lungi dall'avere effetti deterrenti, finiva così per incentivare pratiche opportunistiche, riducendo la sanzione pecuniaria a un costo d'impresa facilmente assorbibile. In definitiva, tale fase intermedia confermava i limiti di un sistema che, pur tentando di colmare il vuoto di responsabilità delle persone giuridiche, continuava a muoversi entro schemi tradizionali incentrati esclusivamente sulla responsabilità individuale. Difatti, è solo con le riforme del 2010 e del 2015 che si sarebbe compiuto il definitivo superamento della logica solidaristica, introducendo un vero e proprio statuto di responsabilità penale autonoma dell'ente, fondato sul deficit organizzativo e sulla necessità di prevenire i reati attraverso modelli di *compliance* adeguati.

3.2. La Ley Orgánica n. 5/2010 e la Ley Orgánica n. 1/2015

Con la Ley Orgánica n. 5/2010⁵⁶, l'art. 31-*bis* introduceva la responsabilità penale delle persone giuridiche per tutti i reati previsti dal codice penale commessi da soggetti apicali – quali rappresentanti legali, amministratori di diritto o di fatto – quando agivano in nome o per conto dell'ente e a suo vantaggio. La responsabilità era inoltre estesa ai reati commessi dai soggetti sottoposti all'autorità degli apicali, qualora questi ultimi non avessero esercitato il necessario *debido control* volto a

⁵⁵ A. NIETO MARTÍN, *Criminal Liability of Legal Entities in Spain*, cit., 185 ss., 33; J.L. DE LA CUESTA, *Responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Derecho español*, cit., 10.

⁵⁶ Ley Orgánica n. 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica n. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal, consultabile all'indirizzo www.boe.es. Sull'introduzione della nuova disciplina della responsabilità penale delle persone giuridiche si rinvia a J.M. ZUGALDÍA ESPINAR, *Societas delinquere potest: análisis de la reforma operada en el Código Penal español por la LO 5/2010, de 22 de junio*, in *Ley penal. Rev. derecho penal procesal penit.*, 2010, 76, 1 ss.

prevenire l'illecito. È evidente come il modello delineato nel 2010 non mirasse a costruire una responsabilità autenticamente "propria" dell'ente, bensì un sistema che, almeno sul piano strutturale, si avvicinava a una responsabilità di tipo vicariale, fondata sulla condotta degli apicali – o sulla loro omissione di vigilanza – piuttosto che su un'autonoma colpevolezza organizzativa. La prova del mancato *debido control* si rivelava, tuttavia, particolarmente complessa, soprattutto nei contesti aziendali più articolati, nei quali la frammentazione delle funzioni e la distribuzione del potere decisionale rendevano difficile attribuire in modo lineare l'omissione ai vertici. Nonostante tali premesse facessero pensare a una responsabilità meramente riflessa, il legislatore del 2010 aveva introdotto almeno due elementi che lasciavano intravedere una possibile evoluzione verso un paradigma di responsabilità dell'ente sganciato da una condanna della persona fisica autrice del reato. Da un lato, infatti, l'accertamento della responsabilità dell'ente non dipendeva dall'individuazione della persona fisica responsabile⁵⁷, il che apriva alla possibilità di imputare un deficit organizzativo anche quando il soggetto materiale del reato rimanesse ignoto. Dall'altro, la previsione secondo cui l'impresa poteva adottare «misure efficaci per prevenire e individuare i reati che potrebbero essere commessi in futuro con i mezzi o sotto la copertura della persona giuridica» sembrava suggerire una forma embrionale di colpevolezza propria dell'ente, fondata sulla valutazione dell'adeguatezza dei suoi meccanismi di controllo⁵⁸.

3.3. Sul paradigma imputativo introdotto dalla Ley Orgánica n. 5/2010

In definitiva, con la Ley Orgánica n. 5/2010 l'ordinamento spagnolo ha compiuto il passo decisivo verso il riconoscimento della responsabilità penale delle imprese: una responsabilità inizialmente modellata sulla condotta penalmente rilevante dei soggetti apicali, ma che al tempo stesso offriva spazi di autonomia, soprattutto nei casi in cui la persona fisica non fosse identificabile. Contestualmente, venivano introdotti strumenti di attenuazione della responsabilità costruiti specificamente sul paradigma del soggetto collettivo⁵⁹, anticipando il ruolo centrale che i modelli di organizzazione e gestione avrebbero assunto con la riforma del 2015.

⁵⁷ Art. 31-bis, comma 2: «*La responsabilidad penal de las personas jurídicas será exigible siempre que se constate la comisión de un delito que haya tenido que cometerse por quien ostente los cargos o funciones aludidas en el apartado anterior, aun cuando la concreta persona física responsable no haya sido individualizada o no haya sido posible dirigir el procedimiento contra ella*».

⁵⁸ Art. 31-bis, comma 5, lett. d).

⁵⁹ Sul punto, è bene notare che l'art. 31-bis, comma 3 precisava come le circostanze aggravanti o attenuanti della responsabilità dell'individuo non rilevavano per l'ente: «*La concurrencia, en las personas que materialmente hayan realizado los hechos o en las que los hubiesen hecho posibles por no haber ejercido el debido control, de circunstancias que afecten a la culpabilidad del acusado o agraven su responsabilidad, o el hecho de que dichas personas hayan fallecido o se hubieren sustraído a la acción de la justicia, no excluirá ni modificará la responsabilidad penal de las personas jurídicas, sin perjuicio de lo que se dispone en el apartado siguiente*».

Quest'ultima, introducendo l'art. 31-*bis*, ha perseguito tre direttive principali di politica criminale. In primo luogo, la riforma ha ampliato il novero delle figure apicali idonee a fondare il rimprovero nei confronti dell'ente: accanto ai rappresentanti legali, sono stati inclusi tutti i soggetti che, in concreto, esercitano funzioni decisionali o di controllo all'interno della struttura societaria. Si tratta di un'estensione significativa, che riflette la volontà del legislatore di superare una concezione meramente formale dell'apicalità e di ancorare la responsabilità dell'ente alla reale distribuzione del potere e delle responsabilità operative. In secondo luogo, il tradizionale riferimento al *debido control* sull'attività dei sottoposti è stato sostituito da una formula più articolata, incentrata sulla grave violazione, da parte degli apicali, dei doveri di vigilanza, monitoraggio e controllo. Tale violazione, valutata alla luce delle circostanze specifiche del caso, deve essere idonea a consentire la commissione del reato. Ciò segna un passaggio concettuale rilevante: non si tratta più di dimostrare la mera mancanza di controllo, bensì una carenza qualificata, riconducibile a un difetto strutturale o funzionale dei meccanismi di supervisione.

Infine, la riforma ha introdotto una causa di esenzione dalla responsabilità penale dell'impresa fondata sull'adozione efficace di *modelos de organización y gestión*. Con questo intervento, il legislatore ha riconosciuto che la responsabilità dell'ente può essere esclusa quando l'impresa dimostri di aver predisposto strumenti idonei a prevenire o individuare tempestivamente i reati che potrebbero essere commessi sfruttando la struttura organizzativa o l'operatività dell'ente stesso. L'ingresso esplicito di tali modelli nel sistema rende così centrale il parametro dell'adeguatezza organizzativa e avvicina ulteriormente il paradigma spagnolo a quello già sperimentato, ad esempio, nell'ordinamento italiano. Difatti, analizzando la struttura e i contenuti dell'art. 31-*bis*, risalta un paradigma imputativo della responsabilità della persona giuridica analogo a quello introdotto con il d.lgs. n. 231/2001, laddove la responsabilità della persona giuridica non dipende strettamente dal reato commesso dalla persona fisica ma sorge laddove si appuri che il reato commesso dalla persona fisica è stato possibile (anche) grazie ad una carenza a livello organizzativo dell'ente⁶⁰. Più nello specifico, l'art. 31-*bis* stabilisce la responsabilità penale delle persone giuridiche per i reati commessi, in loro nome o per loro conto e a loro profitto diretto o indiretto, dalle persone fisiche che esercitano funzioni di rappresentanza, amministrazione o direzione. Parallelamente, l'ente risponde anche per i reati commessi dai propri sottoposti quando gli apicali hanno omesso di adempiere ai doveri di vigilanza, monitoraggio e controllo sulle attività da questi svolte. In modo analogo a quanto previsto dall'art. 6, d.lgs. n. 231/2001, l'art. 31-*bis* contempla una serie di situazioni in cui l'ente può andare esente da responsabilità. In particolare, qualora l'autore apicale abbia commesso il reato eludendo fraudolentemente modelli di organizzazione e controllo adottati ed efficacemente attuati prima

⁶⁰ V. *infra*.

della commissione dell'illecito – modelli che includano misure adeguate di vigilanza e controllo idonee a prevenire reati della stessa natura o a ridurre in misura significativa il rischio della loro realizzazione – la persona giuridica non risponde. Inoltre, è necessario che la vigilanza sull'effettività del modello sia affidata a un organo dotato di autonomi poteri di iniziativa e controllo e che tale organo non abbia omesso, né svolto in modo insufficiente, le proprie funzioni. Quando il reato è invece commesso da soggetti sottoposti, la persona giuridica può essere esentata da responsabilità se, prima della commissione del fatto, ha adottato e reso operativo un modello di organizzazione e gestione idoneo a prevenire reati della specie o a ridurre sensibilmente il relativo rischio. Si afferma così un'impostazione che attribuisce centralità all'adeguatezza e all'effettività del sistema di prevenzione, con una logica molto vicina al paradigma italiano del *compliance-based liability system*. A tal fine, l'ordinamento spagnolo individua sei linee direttrici che i *modelos de organización y gestión* devono necessariamente soddisfare: individuazione delle attività a rischio, ossia delle aree operative nelle quali possono essere commessi i reati da prevenire; adozione di protocolli o procedure che precisino il processo di formazione della volontà dell'ente, le modalità decisionali e la relativa esecuzione; implementazione di modelli di gestione delle risorse finanziarie atti a prevenire la commissione dei reati considerati; previsione di obblighi di segnalazione di rischi e violazioni nei confronti dell'organismo incaricato di vigilare sul funzionamento e sull'osservanza del modello; istituzione di un sistema disciplinare idoneo a sanzionare l'inosservanza delle misure previste dal modello; verifica periodica e aggiornamento del modello, da effettuarsi quando emergano violazioni significative o quando mutamenti nell'organizzazione, nella struttura di controllo o nell'attività dell'ente rendano necessarie modifiche. Questi requisiti, nel loro insieme, delineano un paradigma di responsabilità fondato non solo sul comportamento degli individui, ma sulla capacità dell'ente di dotarsi di una struttura organizzativa adeguata, dinamica e coerente con gli obiettivi di prevenzione dei reati.

3.4. Interrogativi sulla responsabilità delle imprese prevista dalla Ley Orgánica n. 1/2015 e chiarimenti giurisprudenziali

Negli ultimi anni, la Corte Suprema ha affrontato numerosi aspetti fondamentali della materia, al fine di individuare i presupposti necessari per l'imputazione della responsabilità penale alle persone giuridiche. Così, sono stati definitivi almeno tre punti fermi, con riferimento, rispettivamente, ai principi da applicare nella configurazione del regime di responsabilità penale delle persone giuridiche; alla natura della responsabilità delle persone giuridiche e a quale debba essere il fondamento prevalente nella responsabilità penale delle persone giuridiche.

Dal primo punto di vista, vi è un'unanimità⁶¹ nel ritenere che qualsiasi pronuncia

⁶¹ *Ex multis*: Corte Suprema n. 514/2015, 2 settembre (rel. On. Manuel Marchena Gómez); Corte

di condanna delle persone giuridiche debba basarsi sui principi inderogabili che informano il diritto penale⁶². Per altro verso, con riferimento alla natura della responsabilità delle imprese, è stato appurato che il nuovo art. 31-*bis* introdotto dalla Ley Orgánica n. 1/2025 sancisce un sistema di responsabilità proprio dell'ente, escludendo un modello di responsabilità per fatto altrui, un modello di responsabilità vicaria o un modello di trasferimento (dalla responsabilità della persona fisica a quella giuridica)⁶³, laddove ciò che viene rimproverato all'ente è un deficit di controllo, ossia l'assenza di adeguate misure di controllo per evitare la commissione di reati, che evidenzia una seria volontà di rafforzare la virtualità della norma⁶⁴. Tale soluzione interpretativa ha risolto un annoso dibattito circa la natura della responsabilità prevista dalla normativa, ovvero se quest'ultima delineasse un modello di responsabilità diretta della persona giuridica per il proprio operato – il cosiddetto modello di autoresponsabilità⁶⁵ – oppure se, al contrario, introducesse un meccanismo di trasferimento della responsabilità per la condotta di una persona fisica⁶⁶, dando così origine a un modello di eteroresponsabilità o di responsabilità vicaria⁶⁷. In altre parole, nei casi di responsabilità vicaria si presuppone che, quando un dirigente o rappresentante di una persona giuridica commette un reato, tale condotta possa essere imputata all'ente stesso (responsabilità “per riflesso” o “per rimbalzo”) purché l'azione sia stata compiuta nell'ambito dell'attività aziendale e a vantaggio dell'organizzazione⁶⁸. Di contro, i modelli di responsabilità personale si fondano

Suprema n. 827/2016, 3 novembre 2016 (rel. José Ramón Soriano); Corte Suprema n. 31/2017, 26 gennaio 2017 (rel. Miguel Colmenero Méndez de Luearca); Corte Suprema n. 668/2017, 11 ottobre 2017 (rel. Manuel Marchena Gómez).

⁶² Fundamento de Derecho Tercero de la STS n. 514/2015, de 2 de septiembre.

⁶³ Corte Suprema n. 154/2016, 29 febbraio 2016, «La Bisiesta» (rel. S.E. José Manuel Maza Martín).

⁶⁴ Fundamento de Derecho Octavo de la STS n. 154/2016, de 29 de febrero; conforme: Corte Suprema n. 516/2016, 13 giugno 2016 (rel. Andrés Martínez Arrieta). V. anche: A. GALÁN MUÑOZ, *Fundamentos y límites de la responsabilidad penal de las personas jurídicas tras la reforma de la LO 1/2015*, Valencia, 2017, 96.

⁶⁵ C. GÓMEZ-JARA DÍEZ, *El pleno jurisdiccional del Tribunal Supremo sobre responsabilidad penal de las personas jurídicas: fundamentos, voces discrepantes y propuesta reconciliadora*, in *Diario La Ley*, 2016, 2.

⁶⁶ I. SÁNCHEZ, *La evolución ideológica de la discusión sobre la «responsabilidad penal de las personas jurídicas»*, in *Derecho penal y criminología*, 2008, 133.

⁶⁷ J.M. ZUGALDÍA ESPINAR, *Modelos dogmáticos para exigir responsabilidad criminal a las personas jurídicas (a propósito de las SSTs de 2 de septiembre de 2015, de 29 de febrero de 2016 y 16 de marzo de 2016)*, in *La Ley penal*, 2016, 1-3; J.M. ZUGALDÍA ESPINAR, *Teorías Jurídicas del delito de las personas jurídicas (aportaciones doctrinales y jurisprudenciales). Especial consideración de la teoría del hecho de conexión*, in *Cuadernos de política criminal*, 2017, 11-15.

⁶⁸ J.M. ZUGALDÍA ESPINAR, *La responsabilidad criminal de las personas jurídicas, de los entes sin personalidad y de sus directivos*, Valencia, 2013, 58; N. J DE LA MATA BARRANCO, J. DOPICO GÓMEZ-ALLER, J.A. LASCURAIN SÁNCHEZ, A. NIETO MARTÍN, *Derecho penal económico y de la empresa*, Madrid, 2018.

su un sistema di imputazione autonoma della persona giuridica, secondo cui l'ente risponde delle proprie azioni e della propria colpevolezza, in conformità con i principi di personalità della pena e di colpevolezza. Non vi è dunque responsabilità per il fatto altrui, né tantomeno una forma di responsabilità oggettiva⁶⁹. In altri termini, è l'ente collettivo stesso a essere considerato autore del reato⁷⁰. In seno a queste interpretazioni confliggenti, la giurisprudenza ha confermato che «la determinazione dell'agire della persona giuridica (...) deve essere stabilita sulla base dell'analisi volta a determinare se il reato commesso dalla persona fisica all'interno di essa sia stato reso possibile, o facilitato, dall'assenza di una cultura del rispetto del diritto, quale fonte di ispirazione dell'agire della sua struttura organizzativa e indipendente da quella di ciascuna delle persone fisiche che la compongono, che dovrebbe manifestarsi in qualche forma concreta di vigilanza e controllo del comportamento dei suoi dirigenti e subordinati gerarchici»⁷¹. In questo frangente, sarebbero escluse quelle condotte attraverso le quali la persona fisica cerca il proprio esclusivo vantaggio o quello di un terzo e che risultano inadatte a procurare benefici all'entità⁷². Da quest'ultimo punto di vista, vale la pena notare che a seguito della riforma del codice penale del 2015, in cui il concetto di "vantaggio" è stato sostituito da quello di beneficio diretto o indiretto, la Corte Suprema ha precisato che «tale termine si riferisce a qualsiasi tipo di vantaggio, anche di semplice aspettativa o relativo ad aspetti quali il miglioramento della posizione rispetto ad altri concorrenti, ecc., utile al lucro o alla mera sussistenza della persona giuridica all'interno della quale viene commesso il reato da parte di un rappresentante, amministratore o subordinato gerarchico»⁷³. Di contro, sarebbero imputabili all'ente tutti quei reati resi possibili o facilitati dall'assenza di una cultura del rispetto della legge, che dovrebbe manifestarsi in forme concrete di vigilanza e controllo del comportamento dei suoi dirigenti e subordinati gerarchici, volte ad evitare la commissione dei reati specificatamente indicati nel Libro II del codice penale. In altre parole, come è stato sottolineato in dottrina, la Corte Suprema costruisce la responsabilità delle imprese come se fosse un *crimine culpa* della società consistente nell'assenza di meccanismi di controllo⁷⁴, ovvero, più specificatamente, nel difetto di organizzazione ovvero nella violazione del *debido control*⁷⁵. Di conseguenza, se l'accusa non è in grado di dimostrare l'assenza di misure efficaci di prevenzione dei reati, il procedimento

⁶⁹ J.M. ZUGALDÍA ESPINAR, *Teorías Jurídicas*, cit., 9-33.

⁷⁰ E. AGUDO FERNÁNDEZ, M. JAÉN VALLEJO, A.L. PERRINO PÉREZ, Capítulo IV. *La responsabilidad penal de las personas jurídicas en la jurisprudencia. En Derecho penal de las personas jurídicas*. Madrid, 2016, 124.

⁷¹ Fundamento de Derecho Octavo de la STS n. 154/2016, de 29 de febrero.

⁷² F.J. RODRÍGUEZ ALMIRÓN, *La responsabilidad de las personas jurídicas a raíz de la jurisprudencia reciente de Tribunal Supremo*, in *Revista Aranzadi Doctrinal*, 2017, 8-9.

⁷³ Fundamento de Derecho Decimotercero de la STS n. 154/2016, de 29 de febrero.

⁷⁴ B. FEIJÓO SÁNCHEZ, *El delito corporativo en el Código Penal Español*, II, Pamplona, 2016, 101.

⁷⁵ J.M. ZUGALDÍA ESPINAR, *La responsabilidad criminal*, cit., 86.

penale non viene avviato o, se avviato, può essere archiviato in una fase molto precoce delle indagini, in quanto non costituisce un fatto penalmente rilevante⁷⁶.

3.5. Responsabilità degli enti in Spagna e Italia: tra matrice organizzativa comune e divergenze strutturali

Il confronto tra il modello spagnolo delineato dall'art. 31-*bis* Código penal e quello italiano introdotto dal d.lgs. n. 231/2001 rivela una comune matrice organizzativa, pur con differenze significative sul piano logico-dogmatico, definitorio e procedurale. Entrambi i sistemi si fondano, infatti, sul superamento del mero paradigma vicariale e sulla centralità del deficit organizzativo quale criterio di imputazione proprio della persona giuridica. Tuttavia, le modalità e l'intensità con cui questo principio opera divergono in modo sensibile. In Italia, la responsabilità della persona giuridica è costruita come autonoma rispetto a quella della persona fisica, pur traendo origine dal reato di quest'ultima. Il fulcro dell'imputazione risiede nella colpa di organizzazione, concetto ormai consolidato, che consiste nell'inefficace o mancata adozione di modelli di organizzazione, gestione e controllo idonei a prevenire i reati della specie. L'illecito dell'ente dipende dunque dalla verifica di una condizione strutturale interna, che funge da vero e proprio elemento soggettivo dell'illecito. Il modello spagnolo, nella sua configurazione attuale – risultante dalle riforme del 2010 e soprattutto del 2015 – si avvicina notevolmente alla logica italiana, recependo la centralità dei *modelos de organización y gestión* quali strumenti esimenti e ponendo il deficit organizzativo al centro del giudizio di rimprovero. Tuttavia, la Spagna conserva ancora alcuni tratti originariamente vicariali: l'ente risponde per i reati commessi dai suoi apicali “in nome o per conto” e “a beneficio diretto o indiretto” dell'ente, nonché per quelli dei sottoposti in caso di mancata vigilanza (“grave incumplimiento de los deberes de supervisión, vigilancia y control”). Il sistema resta quindi formalmente ancorato alla condotta della persona fisica, pur riconoscendo un'autonomia crescente nella fase di imputazione all'ente. Un'altra differenza rilevante concerne il ruolo dell'identificazione della persona fisica: se il sistema italiano richiede l'accertamento di un reato presupposto commesso da un soggetto apicale o sottoposto – anche se non necessariamente seguito da condanna, purché il fatto-reato sia provato – il modello spagnolo si spinge più avanti, prevedendo espressamente che l'identificazione del reo non sia necessaria ai fini dell'imputazione dell'ente, purché risulti dimostrata l'esistenza del fatto tipico e il deficit organizzativo. Questo profilo colloca la Spagna in una posizione più avanzata verso l'autonomia rispetto all'Italia, che mantiene un elemento di

⁷⁶ B. DEL ROSAL BLASCO, *Sobre los elementos estructurales de la responsabilidad penal de las personas jurídicas: reflexiones sobre las SSTs 154/2016 Y 221/2016 y sobre la circular núm. 1/2016 de la Fiscalía General del Estado*, in *Comunicaciones en propiedad industrial y derecho de la competencia*, 2016, 3.

“dipendenza genetica” dal reato della persona fisica. Sul piano della struttura preventiva, i modelli organizzativi dei due sistemi presentano importanti affinità, ma anche differenze formali: mentre l’art. 6, d.lgs. n. 231/2001 definisce criteri generali, rimettendo molto all’elaborazione tecnico-prassica (linee guida, codici di settore, best practices), l’art. 31-*bis* stabilisce requisiti normativi dettagliati, articolati in sei linee essenziali su mappatura dei rischi, protocolli decisionali, gestione finanziaria, obblighi di informazione interna, sistema disciplinare e verifica periodica. Ciò conferisce al modello spagnolo una maggiore prescrittività legislativa e una minore flessibilità prassica rispetto al sistema italiano. Quanto all’organismo interno di vigilanza, gli organismi di vigilanza italiani e spagnoli rappresentano istituti cardine, con poteri autonomi e un ruolo centrale nell’esimente, tuttavia la conformazione di tale organismo è più vincolata dalla legge in Spagna e più modellata dalla prassi in Italia. Infine, sul piano dell’ampiezza del catalogo dei reati presupposto, la Spagna ha adottato un approccio molto più estensivo e progressivamente ampliato, includendo la quasi totalità delle principali forme di criminalità economica; l’Italia, invece, mantiene una scelta legislativa tipicizzante, con un catalogo chiuso di reati in progressivo ma prudente ampliamento. In definitiva, il modello italiano e quello spagnolo condividono l’adesione al paradigma della responsabilità da deficit organizzativo, ma differiscono per l’intensità dell’autonomia riconosciuta alla responsabilità dell’ente e per il grado di prescrittività normativa: l’Italia si affida a una costruzione dogmatica robusta ed elastica, mentre la Spagna punta su una regolazione dettagliata che combina elementi vicariali e organizzativi in un sistema ibrido, oggi orientato verso una progressiva autonomia.

4. La responsabilità delle imprese nei sistemi di *common law*: l’ordinamento inglese e statunitense

È ormai ampiamente riconosciuto, tanto nella letteratura penalistica quanto nella riflessione comparatistica, che l’origine dei moderni modelli di responsabilità dell’ente collettivo debba essere ricercata soprattutto nelle esperienze degli ordinamenti di *common law*. Tali sistemi giuridici, caratterizzati da un approccio pragmatico e da una forte attenzione alla realtà economico-sociale, sono stati capaci più di altri di reinterpretare i principi tradizionali del diritto penale alla luce delle trasformazioni produttive intervenute tra XIX e XX secolo. Nei Paesi anglosassoni, dove l’elaborazione giurisprudenziale ha storicamente svolto un ruolo propulsivo, le corti e il legislatore sono giunti progressivamente a riconoscere che le imprese possano essere portatrici di una forma propria di colpevolezza, distinta dalla volontà dell’individuo che materialmente realizza la condotta, e radicata invece nel modo in cui l’organizzazione è strutturata, gestita e controllata. Questo processo, tutt’altro che improvviso, è il risultato di un’evoluzione lenta e stratificata. L’espansione delle grandi imprese industriali, la crescente complessità delle catene produttive,

L'affermazione delle società di capitali e la competitività dei mercati globali hanno reso evidente la difficoltà di continuare a interpretare il diritto penale come un sistema rivolto esclusivamente alle persone fisiche. A partire dalla fine dell'Ottocento, la trasformazione dell'economia e dell'organizzazione del lavoro ha imposto la necessità di attribuire responsabilità direttamente agli enti collettivi, così da evitare vuoti di tutela in settori ad alto rischio – dall'ambiente alla sicurezza sul lavoro, dai servizi pubblici ai mercati finanziari – nei quali l'attività criminosa è spesso il risultato di scelte operative o gestionali riconducibili alla struttura aziendale più che all'azione del singolo dipendente. Il mondo anglosassone, in particolare l'esperienza inglese e statunitense, è stato, in questo senso, un campo di sperimentazione fondamentale. Nel Regno Unito, il percorso verso il riconoscimento di una responsabilità dell'ente ha attraversato diverse fasi. Inizialmente, le corti erano restie a riconoscere capacità penale alle società, poiché l'impostazione antropocentrica del diritto penale sembrava incompatibile con soggetti privi di una "psiche" individuale. Tuttavia, a fronte di esigenze pratiche sempre più pressanti, la giurisprudenza finì per ammettere, già tra il XIX e il XX secolo, la responsabilità dell'impresa per violazioni di norme regolamentari, dando origine al primo nucleo della *vicarious liability*: l'ente rispondeva per il comportamento illecito di dipendenti e agenti nell'ambito di specifiche attività sottoposte a regolazione pubblica. Su tale base si sviluppò, nel corso del Novecento, la celebre *identification doctrine*, sistematizzata dalla House of Lords nel caso *Tesco Supermarkets Ltd v. Natrass* (1972). Secondo questo modello, determinate figure apicali – dirigenti, amministratori, membri dell'alta direzione – vengono assimilate all'"organo pensante" dell'ente, sicché i loro atti e la loro *mens rea* possono essere direttamente imputati alla persona giuridica. Sebbene innovativa, questa costruzione mostrò rapidamente i suoi limiti: nelle società moderne, caratterizzate da una diffusione orizzontale delle funzioni decisionali e da complessi meccanismi di delega, l'individuazione della "mente" dell'impresa divenne sempre più difficoltosa. La reazione del legislatore britannico ha segnato un punto di svolta. Con il Bribery Act 2010, e poi con il Criminal Finances Act 2017, è stato introdotto un paradigma profondamente diverso: la responsabilità per *failure to prevent*, in cui il rilievo penale non deriva più dal comportamento di una specifica persona fisica, ma dall'inadeguatezza dei sistemi interni di prevenzione dei reati. In questo modello, il nucleo della colpevolezza dell'ente risiede nell'assenza di adeguate procedure organizzative: solo la presenza e l'effettiva applicazione di *adequate procedures* consente di escludere la responsabilità. Ne emerge un sistema esplicitamente orientato alla *compliance*, in cui la prevenzione assume un ruolo determinante e la responsabilità dell'ente si configura come responsabilità per difetto organizzativo.

Per altro verso, la tradizione statunitense, sebbene anch'essa originariamente fondata sui principi della *common law* britannica, ha imboccato un percorso ulteriormente autonomo. Negli Stati Uniti, infatti, sin dai primi decenni del Novecento ha preso forma il principio del *respondeat superior*, secondo il quale l'impresa

risponde dei reati commessi da qualsiasi dipendente o agente nell'esercizio delle proprie mansioni e con l'intento, anche solo parziale, di arrecare un vantaggio alla società. Si tratta di un modello molto estensivo, che attribuisce all'impresa una vera e propria responsabilità per difetto di supervisione: l'ente è responsabile perché non ha saputo impedire l'illecito, non ha adeguatamente istruito il personale o non ha predisposto meccanismi efficaci di controllo interno. A ciò si è aggiunta, dagli anni '90, l'elaborazione delle *Federal Sentencing Guidelines for Organizations*, le quali hanno sistematizzato l'idea che la struttura organizzativa, i flussi informativi e i programmi di *compliance* costituiscono elementi centrali per valutare la colpevolezza dell'ente e proporzionare la sanzione. L'esperienza anglosassone, considerata nel suo complesso, evidenzia dunque un tratto comune: la responsabilità penale delle imprese non è concepita solo come strumento punitivo, ma come meccanismo regolatorio e preventivo, volto a incentivare i sistemi interni di controllo, a promuovere la cultura dell'integrità e a orientare il comportamento delle organizzazioni verso standard più elevati di trasparenza e legalità. In tale prospettiva, i modelli britannico e statunitense hanno svolto una funzione anticipatrice rispetto ai sistemi di *civil law*, influenzando significativamente l'evoluzione europea e, in particolare, le esperienze che hanno portato alla costruzione del modello italiano e dei suoi principali omologhi continentali.

4.1. Responsabilità delle imprese e *compliance* nell'ordinamento inglese

Attualmente l'ordinamento inglese contempla la responsabilità penale degli enti in tre casi: per un verso, vi sono casi di responsabilità vicaria per la commissione di *regulatory offences*, ossia «reati normativi previsti per la regolamentazione di determinate sfere di attività sociale o commerciale»⁷⁷; per altro, ci si affida alla cosiddetta «dottrina dell'identificazione», la quale ritiene l'ente responsabile laddove il reato sia stato commesso da una persona fisica che agisce come «mente e volontà direttiva» dell'impresa; infine, vengono in considerazione i modelli di responsabilità di emanazione legislativa il cui coefficiente soggettivo di colpevolezza è stato specificatamente costruito sul paradigma della persona giuridica alla quale si rimprovera di non aver impedito (*failure to prevent*) la commissione del reato.

Dal primo punto di vista, per responsabilità di tipo vicariale⁷⁸ si intendono ipotesi di responsabilità sostanzialmente indiretta e oggettiva dell'ente che, attualmente, ha una portata contenuta a favore del più ricorrente costruito dell'identificazione. Più nello specifico, si tratta di una responsabilità dell'ente per fatto altrui, laddove

⁷⁷ A. ASHWORTH, *Ignorance of the Criminal Law, and Duties to Avoid It: Ignorance of the Criminal Law, and Duties to Avoid It*, in *The Modern Law Review*, 2011.

⁷⁸ Sul tema v. A. CADOPPI, C.M. PRICOLO, voce *Vicarious Liability nel diritto anglo-americano*, in *Dig. disc. pen.*, XV, Torino, 1999, 187 ss.

vi siano violazioni di norme che non hanno un contenuto strettamente penale, ma costituiscono normative tecniche e di settore (appunto, *regulatory offences*), solitamente perseguite dalle autorità di regolamentazione piuttosto che dalle forze dell'ordine. Tale meccanismo di imputazione deriva dal principio di *common law*, in forza del quale il datore di lavoro o titolare di un'impresa (*master o principal*) è da considerarsi responsabile di tutti gli illeciti commessi dai propri sottoposti (*servants*), riconoscendogli, in definitiva, una responsabilità derivata che non richiede l'accertamento della *mens rea* in capo al *master/principal*.

Questo modello di responsabilità ha mostrato particolare utilità nei casi in cui l'illecito deriva dalla violazione di obblighi specifici e puntuali, spesso collegati alla gestione di servizi pubblici o all'adempimento di funzioni di interesse collettivo. Si pensi, ad esempio, ai casi di omessa manutenzione di infrastrutture – quali argini, sentieri, strade o alveoli fluviali – oppure alle ipotesi legate alla distribuzione e vendita di prodotti alimentari non conformi agli standard di sicurezza. In tali situazioni, gli illeciti venivano sovente commessi da dipendenti o incaricati di enti locali (le antiche *municipality*) o delle prime forme di società pubbliche e semi-pubbliche (*early corporations*), soggetti che agivano in nome e per conto dell'ente nell'ambito di funzioni che quest'ultimo aveva l'obbligo di assicurare alla collettività. Di fronte a queste fattispecie, i giudici britannici hanno sviluppato un orientamento relativamente stabile: la responsabilità vicariale dell'ente può essere affermata quando lo stesso apparato normativo la prevede come naturale conseguenza della delega di funzioni – ciò che la dottrina anglosassone definisce *delegation principle*. In altri termini, se l'ordinamento attribuisce a un ente (sia esso pubblico o privato) il compito di garantire determinati standard di servizio o di vigilare su specifiche attività, allora l'ente può essere chiamato a rispondere non solo delle omissioni proprie, ma anche delle violazioni commesse da coloro a cui ha delegato lo svolgimento delle relative mansioni. In parallelo, i tribunali hanno ritenuto applicabile il criterio vicariale ogniqualvolta il tenore della disposizione normativa lasciasse intendere che il legislatore intendesse addossare al soggetto apicale o al responsabile della struttura l'onere di prevenire gli illeciti dei propri sottoposti. In queste ipotesi, la *ratio* consiste nel riconoscere che l'autorità superiore – investita del potere di organizzare, dirigere e controllare l'attività dei dipendenti – si trovi nella posizione migliore per impedire le violazioni e assicurare il rispetto delle prescrizioni regolamentari. Da ciò deriva l'assunzione di una responsabilità sostanzialmente automatica, che grava sul “superiore” non in virtù di una colpa personale, ma in ragione della sua posizione funzionale e del ruolo organizzativo che ricopre ⁷⁹.

⁷⁹ v. C.K. WELLS, *Corporations and Criminal Responsibility*, Oxford, 2001, 90: «There are numerous examples of statutory constructions of words such as ‘use’, ‘cause’, and ‘permit’. In some of these, the word itself is taken to import vicarious liability, whereas others (‘permit,’ for example) are seen as ‘personal which precludes vicarious liability».

Il modello vicariale, pur costituendo un importante punto di partenza nella costruzione della responsabilità delle persone giuridiche, si è presto rivelato gravato da criticità tanto sul piano teorico quanto su quello pratico. In primo luogo, esso presupponeva che il vertice dell'impresa potesse esercitare un controllo capillare sulle attività di tutti i propri dipendenti, presunzione del tutto incompatibile con la struttura delle moderne *corporation*, caratterizzate da dimensioni crescenti, processi produttivi complessi e articolazioni operative diffuse sul territorio. A ciò si aggiungeva un ulteriore effetto distorsivo: il meccanismo vicariale, non distinguendo tra imprese virtuose e imprese colpevolmente disattente, esponeva indiscriminatamente qualsiasi organizzazione a rispondere per le violazioni commesse dai propri lavoratori, anche laddove avesse adottato procedure, controlli e politiche esemplari per prevenire gli illeciti. In altre parole, l'assenza di un parametro colpevolistico proprio dell'ente finiva per tradursi in una forma surrettizia di responsabilità oggettiva⁸⁰. Il progressivo superamento di tali criticità non si è originato nel diritto penale, bensì nel diritto civile. Una tappa fondamentale si colloca nel celebre caso deciso dalla House of Lords, in cui si discuteva se un armatore potesse essere ritenuto responsabile della perdita del carico causata dalla navigazione negligente di una delle sue navi⁸¹. In quell'occasione, i giudici formularono un principio destinato a esercitare una profonda influenza sulla successiva elaborazione della *corporate criminal liability*: poiché una società è un'entità astratta, priva di mente e corpo, la sua volontà e la sua capacità decisionale devono essere individuate nelle persone che ne incarnano il centro direzionale⁸². Coloro che esercitano la funzione di guida – anche se formalmente qualificati come agenti – rappresentano, sul piano sostanziale, la “mente pensante” e il “centro della personalità” della società. Questo principio, volto inizialmente a delineare i confini della responsabilità civile delle imprese, è stato gradualmente assorbito anche nel diritto penale, in un percorso evolutivo lungo circa trent'anni che ha condotto alla definitiva affermazione della teoria dell'identificazione. Tale approdo non si è verificato in modo improvviso. Già dai primi decenni del XX secolo⁸³, alcune pronunce avevano esteso la responsabilità dell'impresa anche ai reati che richiedevano la prova di un elemento soggettivo, riconoscendo che la *mens rea* del dipendente poteva essere attribuita al datore di lavoro quando l'autore materiale avesse agito nell'ambito delle sue funzioni. Ciò segnò un primo, timido passo oltre la mera responsabilità vicariale tradizionale. Tuttavia, questa impostazione, pur rappresentando un'evoluzione rispetto ai modelli più rudimentali, non riusciva ancora a produrre un vero salto concettuale.

⁸⁰ J. GOBERT, *Corporate Criminality: Four Models of Fault*, in *Legal Studies*, 1994, 398.

⁸¹ *Lennard's Carrying Co. Ltd v. Asiatic Petroleum* [1915] AC 705 (HL): cfr. The Law Commission, Consultation Paper No 195, *Criminal Liability in Regulatory Contexts*, Londra: H.M.S.O., 2010, 89, consultabile all'indirizzo www.lawcom.gov.uk.

⁸² *Viscount Haldane in Lennard's Carrying Co. Ltd v. Asiatic Petroleum* [1915] AC 705 (HL).

⁸³ *Mousell Bros v. London and North Western Railway Co.* [1917] 2 KB 836.

Attribuire all'impresa l'elemento psicologico del dipendente non equivaleva infatti a riconoscere un'autonoma responsabilità penale dell'ente: rimaneva pur sempre un meccanismo derivato, basato su una trasposizione della colpevolezza individuale. L'ente continuava a essere considerato responsabile solo per il riflesso della condotta altrui, non per un proprio difetto strutturale o per una propria volontà organizzativa deviata. È solo con la piena elaborazione della *identification doctrine*, maturata progressivamente attraverso una serie di arresti giurisprudenziali culminati negli anni '70, che il diritto inglese ha compiuto il passaggio verso un paradigma diverso: non più la mera imputazione vicaria, ma il riconoscimento che l'ente può essere autore del reato attraverso la mente e la volontà delle persone fisiche che incarnano il suo vertice direttivo. Si tratta di un cambiamento che ha permesso di individuare nell'ente non solo un soggetto passivamente responsabile in quanto datore di lavoro, ma un soggetto attivamente imputabile, dotato di un proprio "centro di imputazione psicologica". Questo sviluppo rappresenta uno dei momenti chiave che hanno segnato la progressiva costruzione di un'autentica responsabilità penale dell'impresa nel Regno Unito, destinata a influenzare profondamente anche l'evoluzione successiva verso modelli ancor più avanzati⁸⁴, come quelli fondati sulla mancata prevenzione dei reati (*failure to prevent offences*)⁸⁵.

4.2. L'*identification doctrine*

Come anticipato, il passaggio definitivo da un modello meramente vicariale a un'imputazione autenticamente personale dell'ente non si è compiuto immediatamente. Sebbene alcune anticipazioni fossero già rintracciabili nella giurisprudenza dei primi del Novecento, è solo a partire dagli anni '40 che si assiste a un progressivo consolidamento del principio poi noto come immedesimazione organica o *identification doctrine*. Tale principio si fonda sull'idea che, in determinate circostanze, gli atti e soprattutto la volontà di specifici individui – coloro che occupano posizioni apicali o esercitano funzioni decisive all'interno della struttura societaria – possano essere considerati come atti e volontà della stessa persona giuridica. Un ruolo particolarmente rilevante è stato svolto da tre pronunce del 1944⁸⁶, nelle quali le corti britanniche condannarono alcune società attribuendo loro le condotte illecite di soggetti qualificati come "agenti" dell'impresa con riferimento a specifiche mansioni. Queste decisioni segnarono un punto di svolta: per la prima volta, l'ente veniva chiamato a rispondere non semplicemente per riflesso rispetto al comportamento del dipendente, ma in quanto le azioni dell'agente venivano interpretate come espressione

⁸⁴ R. SABIA, *Responsabilità da reato degli enti e paradigmi di validazione dei modelli organizzativi. Esperienze comparate e scenari di riforma*, Torino, 2022, 15.

⁸⁵ A. PINTO, Q. EVANS, *Corporate Criminal Liability*, London, 2008, 31.

⁸⁶ *DPP v. Kent and Sussex Contractors Ltd* [1944] KB 146; *R. v. ICR Haulage Ltd* [1944] KB 551 e *Moore v. I Bresler Ltd* [1944] 2 All E.R. 515.

diretta della volontà societaria nell'ambito delle attività delegate. Tali sentenze, pur non rompendo completamente con il paradigma vicariale, ne incrinarono le premesse, aprendo la strada a un diverso criterio di imputazione. Esse dimostravano, infatti, che l'attribuzione della responsabilità all'ente poteva spingersi oltre la semplice trasposizione del comportamento del dipendente, giungendo a identificare l'impresa stessa come soggetto immediato dell'illecito quando l'individuo coinvolto ricopriva una posizione funzionale tale da rappresentarne la volontà operativa in un determinato settore. Tuttavia, la piena maturazione di questo principio richiese ancora alcuni decenni. Fu solo con la giurisprudenza degli anni '60, e soprattutto con la svolta degli anni '70, che le corti britanniche arrivarono a riconoscere espressamente l'applicabilità della *identification doctrine* anche in relazione a reati che richiedevano un elemento psicologico specifico, come dolo o colpa grave. In altre parole, l'impresa poteva essere ritenuta colpevole non soltanto di reati di mera condotta o *strict liability*, ma anche di fattispecie richiedenti un *mental state*, qualora questo fosse rinvenibile nella persona che incarnava la "mente e volontà direttiva" della società. Questo percorso giurisprudenziale trovò il suo pieno compimento nel celebre caso *Tesco Supermarkets Ltd v. Natrass* del 1971⁸⁷, divenuto ben presto il *leading case* in materia. In quella occasione, la House of Lords affermò in modo chiaro e sistematico che gli atti e la *mens rea* delle figure apicali – amministratori, direttori generali, *top managers* – devono essere considerati come atti e *mens rea* dell'impresa stessa, poiché tali individui rappresentano il vertice decisionale e incarnano il centro della personalità giuridica dell'ente.

Nel caso *Tesco Supermarkets Ltd v. Natrass*, la catena di supermercati Tesco era stata accusata di aver esposto al pubblico beni di consumo ad un prezzo inferiore rispetto a quello effettivamente applicato in cassa, in violazione della Section 11(2) del Trade Descriptions Act 1968. Tale disposizione, tuttavia, prevedeva una forma di esonero da responsabilità – la cosiddetta *due diligence defence*⁸⁸ – qualora l'illecito fosse riconducibile all'azione o all'omissione di un altro soggetto, oppure derivasse dall'affidamento a informazioni erranee fornite da terzi. Tesco sostenne che la violazione era dipesa esclusivamente da un *branch manager*, incaricato della gestione del punto vendita locale e responsabile dell'errata esposizione dei prezzi. Secondo la difesa, tale figura non poteva essere equiparata all'organo direttivo dell'impresa: non rappresentava la "mente e volontà" della società, non aveva poteri

⁸⁷ *Tesco Supermarkets Ltd v. Natrass* [1971] 2 All E.R. 127. La celeberrima sentenza è commentata da J. GOBERT, *Corporate Criminality: Four Models of Fault*, cit., 400 ss.; C.K. WELLS, *Corporations and Criminal Responsibility*, cit., 97 ss.; C. DE MAGLIE, *L'etica e il mercato. La responsabilità penale delle società*, Milano, 2002, 150 ss.; R. LOTTINI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche nel diritto inglese*, Milano, 2005, 55 ss.; M.T. TRAPASSO, *Corporate Criminal Liability in the United Kingdom*, in A. Fiorella (eds.), *Corporate Criminal Liability and Compliance Programs. Liability "ex crimine" of Legal Entities in Member States*, Napoli, 2012, 243 ss.; V. MONGILLO, *La responsabilità penale*, cit., 89 s. e 124.

⁸⁸ Trade Descriptions Act 1968, Section 24(1).

decisionali strategici né alcuna autonomia assimilabile a quella dei dirigenti apicali. Pertanto, le sue azioni non avrebbero potuto essere automaticamente imputate all'ente ai sensi della teoria dell'identificazione. La House of Lords accolse la tesi della società, riconoscendo l'operatività della *due diligence defence*. I giudici osservavano che Tesco aveva predisposto procedure interne adeguate a prevenire l'errore, aveva adottato misure ragionevoli per garantire l'osservanza della normativa e aveva esercitato la dovuta diligenza nell'organizzazione delle attività. L'inadempimento era quindi attribuibile esclusivamente al comportamento isolato del responsabile locale e non a una carenza strutturale dell'impresa. È in questa decisione che vennero precisati, con autorevolezza definitiva, i criteri fondamentali della *identification doctrine*⁸⁹. La House of Lords individuò infatti il perimetro dei soggetti che possono essere considerati la personificazione dell'ente – coloro che ne costituiscono l'*embodiment*. Si tratta degli individui che occupano posizioni di comando strategico, dotati di piena autonomia decisionale e titolari di poteri tali da poter parlare e agire, giuridicamente, “come” la società stessa. In altre parole, i giudici ribadirono che l'impresa può essere ritenuta penalmente responsabile solo per gli atti e le omissioni dei membri dell'alta direzione, vale a dire di coloro che rappresentano the *brains of the company*⁹⁰ e non per quelli di funzionari di livello inferiore, considerati piuttosto “le mani” dell'organizzazione (*the hands*), incaricate dell'esecuzione materiale delle direttive impartite dai vertici. Con Tesco, dunque, la House of Lords sancì un principio che avrebbe orientato per decenni la responsabilità delle imprese nel diritto inglese: solo gli atti delle figure apicali, portatrici della volontà autentica dell'ente, possono essere imputati direttamente alla persona giuridica, mentre gli errori o le condotte devianti dei livelli operativi restano esterni alla sfera psicologica della società, salvo prova di un'incapacità organizzativa più profonda.

⁸⁹ Benché non siano mancati tentativi di mettere in discussione i principi affermati nella sentenza in esame – si veda *Meridian Global Funds Management Asia Ltd v. Securities Commission* [1995], – in quella occasione i giudici sostennero che, ai fini dell'attribuzione della responsabilità all'ente, non rileva tanto la posizione dell'agente, quanto piuttosto il sistema delle *rules of attribution* predisposto dall'organizzazione, attraverso il quale è possibile individuare gli atti che possono essere considerati propri dell'ente stesso.

⁹⁰ J. GOBERT, *Corporate Criminality: Four Models of Fault*, cit., 401 (evidenzia che la metafora delle «mani-cervello» è mutuata da una precedente decisione, *HL Bolton (Engineering) Co. Ltd v. TJ Graham & Sons Ltd* [1957] 1 Q.B. 159, 172, nella quale si afferma che una società può essere paragonata a un organismo umano: possiede un “cervello” e un centro nervoso che ne dirigono l'attività, e “mani” che eseguono materialmente le operazioni secondo le istruzioni ricevute. Alcune persone che ne fanno parte sono meri dipendenti o agenti, mentre altre – come direttori e dirigenti – incarnano la mente e la volontà dell'ente. Quanto alla delimitazione dei *controlling officer*, nella sentenza *Tesco* vengono richiamati il consiglio di amministrazione, il *managing director* e altri *superior officer*, oltre ai soggetti che rivestono tali qualifiche in virtù di una delega); cfr. A. PINTO, Q. EVANS, *Corporate Criminal Liability*, cit., 42 s.

4.3. Le criticità dell'*identification theory*

Nonostante abbia rappresentato per decenni la principale modalità di imputazione penale dell'ente nel diritto inglese, anche la dottrina dell'identificazione si è presto rivelata gravata da limiti significativi. Il suo meccanismo, infatti, presuppone un'organizzazione aziendale relativamente semplice, nella quale sia possibile individuare con precisione la figura – o il ristretto gruppo di figure – che incarna la volontà decisionale della società. Ciò può forse funzionare per strutture di piccole o medie dimensioni, ma risulta molto più problematico quando si tratta di *corporation* complesse, caratterizzate da articolazioni multilivello, processi decisionali distribuiti e sistemi di *governance* nei quali le responsabilità sono frequentemente condivise o suddivise tra diversi centri operativi. Un primo problema è dunque eminentemente pratico: individuare la persona fisica che rappresenti davvero la “mente e la volontà” dell'ente diventa, nelle grandi organizzazioni, un compito difficilmente realizzabile. Ma il limite più profondo risiede nel fatto che la *identification doctrine* presuppone una concezione fortemente personalistica della colpevolezza dell'impresa, mentre nelle realtà societarie contemporanee le decisioni sono il risultato di procedure, flussi informativi, comitati interni e sistemi di controllo, più che della volontà individuale di un singolo dirigente⁹¹.

Di conseguenza, il modello finisce per ignorare la dimensione strutturale della responsabilità aziendale. La dottrina risulta inoltre applicata in maniera divergente tra imprese di dimensioni differenti: mentre le società di piccole dimensioni, dove il vertice coincide di fatto con un numero ristretto di individui, risultano più esposte alla possibilità di imputazione penale, le grandi *corporations*, proprio a causa della loro complessità interna, possono più facilmente sottrarsi alla responsabilità. Paradossalmente, tuttavia, la stessa dottrina può produrre effetti eccessivamente severi nei confronti delle imprese quando un dirigente apicale agisca in modo del tutto autonomo e contrario alle direttive aziendali⁹²: la società rischia di essere ritenuta responsabile pur avendo adottato politiche e controlli idonei a prevenire condotte illecite, e pur essendosi concretamente impegnata a garantire la conformità normativa. Le difficoltà applicative della *identification doctrine* sono emerse con particolare evidenza in una serie di casi drammatici, come il disastro del Herald of Free Enterprise⁹³, l'incidente ferroviario di Clapham⁹⁴, l'esplosione della condotta di gas Transco⁹⁵, il Hatfield rail crash⁹⁶ e il

⁹¹ C.M.V. CLARKSON, *Kicking Corporate Bodies and Damning their Souls*, in *Mod. Law Rev.*, 1996, 561.

⁹² J. GOBERT, *Corporate Criminality: Four Models*, cit., 393, 400.

⁹³ *R. v P&O European Ferries (Dover) Ltd* (1991) 93 Cr. App. R. 72 (Central Crim Ct).

⁹⁴ V. in generale A. HIDDEN, *Investigation into the Clapham Railway Junction Railway Accident* (Department of Transport, London, 1989).

⁹⁵ *V. Transco Plc v. HM Advocate* (No. 3) 2005 1 J.C. 194; 2005 S.L.T. 211; 2005 S.C.C.R. 117; 2005 G.W.D. 4-40.

⁹⁶ *V. R v. Balfour Beatty Rail Infrastructure Services Ltd* [2006] EWCA Crim 1586.

naufragio della Marchioness⁹⁷. In questi procedimenti, per attribuire la responsabilità alle società coinvolte era necessario provare elementi soggettivi quali la *recklessness*, la *gross negligence* o comunque una forma di conoscenza – effettiva o potenziale – del rischio da parte della società. Tuttavia, l'*identification doctrine* imponeva di dimostrare che tale consapevolezza fosse presente nell'individuo identificato come la "mente" dell'impresa. Poiché, nella complessità decisionale delle grandi *corporations*, raramente un singolo dirigente detiene tutte le informazioni rilevanti o la piena consapevolezza del rischio, le società riuscivano facilmente a sfuggire a ogni imputazione, con il risultato di produrre uno scollamento tra il metro di responsabilità aziendale e la realtà dei processi decisionali contemporanei. La difficoltà di applicare coerentemente il principio dell'identificazione è stata ulteriormente confermata da un recente caso di grande rilevanza: *R v. Barclays*⁹⁸. In questa occasione, l'Alta Corte ha riaffermato che un'impresa può essere considerata penalmente responsabile solo se l'illecito sia commesso da individui che detengono un'autonomia e una discrezionalità tali da incarnare autenticamente la *directing mind and will* della società⁹⁹. Nel caso di *Barclays*, tuttavia, pur essendo coinvolti il CEO, il CFO e altri dirigenti di rilievo – accusati di aver posto in essere una frode con falsa rappresentazione durante complesse operazioni di raccolta di capitale all'inizio della crisi finanziaria globale – la Corte ha ritenuto che questi soggetti non avessero ricevuto una delega sufficiente o un potere decisionale specifico riguardo alle condotte contestate. In altre parole, anche se le persone coinvolte ricoprivano ruoli apicali, mancava un elemento essenziale: la specifica autorità di impegnare la società in quel preciso ambito operativo¹⁰⁰. Senza tale potere, la loro condotta non poteva infatti essere considerata come espressione diretta della volontà aziendale. Questo orientamento ha ulteriormente ristretto l'ambito applicativo della *doctrine*, accentuando il divario tra il modello teorico e le esigenze di effettiva imputazione nelle grandi imprese internazionali¹⁰¹. L'Alta Corte ha inoltre riconosciuto le implicazioni problematiche di questa conclusione sul piano della deterrenza e della *governance*, osservando che solo un intervento legislativo mirato potrebbe colmare tali lacune, affermando: «Il Parlamento resta libero di predisporre fattispecie incriminatrici che riflettano adeguatamente la struttura e il ruolo delle società commerciali»¹⁰².

⁹⁷ V. in generale House of Commons, *Thames safety inquiry: final report by Lord Justice Clarke*, Cm 4558, febbraio 2000.

⁹⁸ *R v. Barclays* [2018] 5 WLUK 736.

⁹⁹ *R v. Barclays* [2020] 1 Cr App R 28 a [122].

¹⁰⁰ *SFO v. Barclays* [2018] EWHC 3055 (QB), paras 118 and 119.

¹⁰¹ Law Commission, *Corporate Criminal Liability: an options paper*, 10 June 2022, https://s3-eu-west-2.amazonaws.com/lawcom-prod-storage-11jxou24uy7q/uploads/2022/06/Corporate-Criminal-Liability-Options-Paper_LC.pdf.

¹⁰² *SFO v. Barclays* [2018] EWHC 3055 (QB), paras 102 and 103.

4.4. A crocevia tra la *vicarious responsibility* e l'*identification doctrine*

In sintesi, alla luce delle considerazioni sinora sviluppate, emerge chiaramente come il diritto britannico presenti una struttura bifasica nell'attribuzione della responsabilità penale alle persone giuridiche. Da un lato, infatti, opera il modello vicariale, applicabile alle *regulatory offences*, vale a dire a quelle infrazioni di natura tecnica o amministrativa per le quali non è richiesta la dimostrazione dell'elemento soggettivo. In tali ipotesi l'ente risponde in modo indiretto e sostanzialmente oggettivo della condotta dei suoi dipendenti, fungendo da garante del rispetto della disciplina di settore. Dall'altro lato, per le *statutory* o *common law offences* che richiedono l'accertamento dell'*actus reus* e della *mens rea*, il criterio di imputazione principale resta quello delineato dalla *identification doctrine*: la società può essere considerata autrice del reato solo se la condotta illecita sia riconducibile a un soggetto apicale che ne rappresenti la *directing mind and will*¹⁰³. Questa dicotomia, sebbene apparentemente chiara, non esaurisce il panorama delle fattispecie previste dall'ordinamento britannico. Esistono infatti numerose *offences* ibride, che combinano elementi propri dei due modelli: da un lato, la mancanza di un requisito soggettivo in capo all'agente (come nelle *regulatory offences*), dall'altro la possibilità per l'ente di invocare una *due diligence defence*, tipica delle *statutory offences* più complesse. Tali reati attribuiscono dunque all'impresa una responsabilità inizialmente oggettiva, ma consentono un'esimente qualora la società dimostri di aver adottato tutte le precauzioni ragionevoli, di aver istituito sistemi di controllo adeguati o di aver esercitato un'effettiva vigilanza sull'attività dei propri dipendenti. Questo settore intermedio testimonia l'evoluzione del diritto penale economico inglese e la crescente attenzione per la dimensione organizzativa del rischio¹⁰⁴. Tuttavia, il doppio binario rappresentato dalla responsabilità vicariale e dalla *identification doctrine* si è rivelato progressivamente insufficiente per far fronte alle esigenze di tutela derivanti dalle moderne attività imprenditoriali¹⁰⁵. Numerosi scandali, incidenti industriali e disastri di natura ambientale o infrastrutturale hanno mostrato che la responsabilità dell'impresa non deriva sempre – o non deriva principalmente – dalla condotta di un singolo individuo collocato ai vertici dell'organizzazione. Molto più spesso gli eventi lesivi sono il prodotto di un assetto organizzativo inadeguato, di carenze nei sistemi di supervisione, di politiche di gestione del rischio insufficienti o di una cultura aziendale compiacente

¹⁰³ C.K. WELLS, *Corporations and Criminal Responsibility*, cit., 99; C. DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., 153.

¹⁰⁴ In questo senso C.K. WELLS, *Corporations and Criminal Responsibility*, cit., 101; C. DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., 154; R. LOTTINI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche nel diritto inglese*, cit., 94 ss.

¹⁰⁵ A. ALESSANDRI, *Diritto penale e attività economiche*, Bologna, 2010, cit., 205.

verso pratiche pericolose¹⁰⁶. In queste situazioni, il modello basato sull'imputazione alla "mente direttiva" si rivela incapace di cogliere la colpevolezza effettiva dell'ente, mentre il modello vicariale rischia di attribuire responsabilità in modo eccessivamente generico e privo di un effettivo radicamento nei principi di colpevolezza. È proprio alla luce di tali criticità che il legislatore britannico è intervenuto introducendo nuovi strumenti normativi fondati su una forma di colpevolezza organizzativa autonoma, non più derivata dalla condotta di individui determinati. L'obiettivo è stato quello di superare i limiti strutturali dei modelli tradizionali, punendo le imprese non perché un singolo agente apicale abbia agito con dolo o colpa, ma perché la società, nel suo complesso, ha fallito nel predisporre un sistema idoneo a prevenire determinati rischi. Questa logica è chiaramente rinvenibile in alcune riforme cruciali: nella legislazione sul *corporate manslaughter*, che imputa la morte colposa non a un individuo ma al fallimento complessivo della gestione e dell'organizzazione aziendale; nel Bribery Act 2010, che introduce i reati di *failure to prevent bribery*, riconoscendo la responsabilità della società per l'assenza di adeguate procedure di prevenzione della corruzione; nel Criminal Finances Act 2017, che ripropone lo schema della *failure to prevent* per la facilitazione dell'evasione fiscale; e più in generale nelle normative volte a reprimere condotte economiche complesse, nelle quali la responsabilità dell'impresa deve essere letta come il riflesso di una carenza sistemica e non di un singolo atto deviato.

4.5. Il Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007

Il primo e più significativo tentativo del legislatore britannico di colmare le insufficienze dei modelli tradizionali di responsabilità penale delle imprese – incentrati sull'imputazione della *mens rea* a una persona fisica – è rappresentato dall'adozione del Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007. Con questo intervento normativo, il Parlamento ha introdotto una nuova fattispecie incriminatrice volta a colpire le organizzazioni la cui struttura interna, le cui politiche o il loro complessivo sistema di gestione presentano gravi carenze tali da determinare la morte di una persona. L'obiettivo era chiaro: superare i limiti dell'*identification doctrine*, che aveva impedito per anni la condanna di società anche a fronte di disastri determinati da difetti sistemici, e riconoscere una colpevolezza effettivamente imputabile all'ente in quanto tale. La Section 1 dell'Act prevede che un'organizzazione sia colpevole di *corporate manslaughter* quando il modo in cui le sue attività sono state gestite o organizzate: a) ha causato il decesso di una persona, e b) costituisce una violazione particolarmente grave di un dovere rilevante di diligenza che l'organizzazione era tenuta a osservare nei confronti della vittima. È centrale, in questo

¹⁰⁶ Così ancora J. GOBERT, *Corporate Criminality: Four Models of Fault*, cit., 407.

contesto, la circostanza che la violazione sia attribuibile – almeno in modo sostanziale – alle modalità operative o decisionali riconducibili al senior management¹⁰⁷. Tuttavia, a differenza del modello fondato sulla *directing mind*, il legislatore non richiede l'individuazione di un singolo dirigente titolare del potere di rappresentare la volontà della società. Il concetto di senior management assume qui una valenza collettiva: si considera la condotta (o l'omissione) di una pluralità di soggetti che, congiuntamente, sono responsabili dell'indirizzo gestionale dell'ente¹⁰⁸. In tal modo, l'attenzione si sposta dalla volontà individuale al fallimento organizzativo complessivo, evitando le rigidità della dottrina dell'identificazione¹⁰⁹. Il dovere di diligenza la cui violazione può fondare la responsabilità penale dell'ente viene definito in modo ampio, includendo sia gli obblighi derivanti da rapporti di natura privatistica – come quelli nei confronti dei dipendenti, dei prestatori d'opera, dei lavoratori esterni o dei contraenti – quanto i doveri connessi alla fornitura di beni e servizi, all'esecuzione di opere, alle attività di costruzione e manutenzione o all'uso e alla gestione di strutture, impianti e veicoli¹¹⁰. La fonte del dovere è dunque riconducibile al tradizionale *civil law of negligence*, ma il suo mancato rispetto assume rilievo nella dimensione penalistica quando si accompagna a una morte causata da una struttura gestionale colpevolmente deficitaria. Accanto a ciò, il legislatore ha introdotto la nozione di *gross breach of duty*, definita come uno scostamento estremamente marcato dallo standard di diligenza che ci si potrebbe ragionevolmente attendere da un'organizzazione simile nelle medesime circostanze. Spetta alla giuria valutare la gravità della violazione e il grado di rischio letale generato. Per compiere tale valutazione, la giuria deve considerare l'intero complesso delle norme in materia di salute e sicurezza, nonché tutti gli elementi che attestino l'eventuale presenza, all'interno dell'organizzazione, di pratiche sistemiche o politiche aziendali – formali o informali – che abbiano favorito, tollerato o non impedito condotte negligenti. Di particolare rilievo è il fatto che, nell'accertare l'esistenza di una *gross breach*, la giuria possa tener conto anche della *corporate culture*, vale a dire delle prassi comportamentali, dei modelli organizzativi, dei valori interni e delle consuetudini operative che, di fatto, orientano le decisioni e le condotte dell'impresa. Una cultura aziendale che sottovaluta i rischi, che scoraggia la segnalazione dei problemi o che privilegia la produttività rispetto alla sicurezza

¹⁰⁷ Cfr. Section 1(3) del CMCHA 2007: «An organisation is guilty of an offence under this section only if the way in which its activities are managed or organised by its senior management is a substantial element in the breach referred to in subsection (1)».

¹⁰⁸ Danno conto di tale obiezione A. PINTO, Q. EVANS, *Corporate Criminal Liability*, cit., 249 s. V. anche J. GOBERT, *The Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007*, cit., 428; D. ORMEROD, R. TAYLOR, *The Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007*, in *The Journal of Criminal Law*, 2018, 604.

¹⁰⁹ R. SABIA, *Responsabilità da reato degli enti*, cit., 32.

¹¹⁰ [Section 2] Il Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007.

può dunque costituire un indizio determinante della colpevolezza dell'ente. In definitiva, il Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 inaugura nel diritto inglese una forma di responsabilità penale che non dipende più dalla possibilità di identificare un singolo dirigente dotato della *mens rea*, ma dalla constatazione che la morte sia derivata da un sistema gestionale gravemente inadeguato. Questo intervento normativo rappresenta il primo, decisivo passo verso un modello di responsabilità organizzativa, in cui l'ente risponde per la sua struttura, i suoi processi e la sua cultura interna, piuttosto che per la sola condotta individuale dei suoi dirigenti.

4.6. Il Bribery Act 2010 ed il Criminal Finances Act 2017

Il crescente timore che il quadro normativo vigente – incentrato quasi esclusivamente sulla dottrina dell'identificazione – fosse strutturalmente incapace di contrastare in modo efficace la corruzione ha rappresentato uno dei principali motori della profonda riforma legislativa culminata nel Bribery Act 2010. Il diritto inglese si è così dotato di una disciplina tra le più rigorose al mondo in materia anticorruzione, frutto della consapevolezza che i modelli tradizionali di responsabilità penal-societaria non fossero in grado di intercettare fenomeni corruttivi complessi e spesso diffusi a più livelli dell'organizzazione. Per quanto riguarda specificamente le imprese, il fulcro innovativo del Bribery Act è rappresentato dalla Section 7, che introduce il nuovo reato di *failure of commercial organisations to prevent bribery*. Tale disposizione stabilisce che un'organizzazione commerciale “rilevante” è penalmente responsabile quando una *associated person* pone in essere un atto corruttivo al fine di ottenere o mantenere affari in favore dell'ente o, più in generale, di procurargli un vantaggio nel contesto delle sue attività economiche. Il dato dirimente è l'estrema ampiezza della nozione di *associated person*: questa include chiunque presti servizi per conto dell'impresa – dipendenti, agenti, consulenti, intermediari, partner commerciali – a prescindere dal ruolo formale ricoperto o dalla collocazione nella struttura societaria. Da questa impostazione deriva una forma di responsabilità di fatto oggettiva: l'impresa risponde per gli atti corruttivi realizzati da qualsiasi soggetto ad essa collegato, senza necessità di dimostrare che il vertice fosse consapevole o coinvolto. Ciò rappresenta un cambio di paradigma radicale rispetto all'*identification doctrine*, che invece richiede la prova della *mens rea* in capo a un dirigente apicale. Qui, al contrario, la condotta dell'*associated person* è sufficiente a integrare il presupposto di responsabilità. A bilanciare tale severità interviene tuttavia la possibilità, per l'organizzazione, di invocare la cosiddetta *adequate procedures defence*: l'impresa può essere esonerata da responsabilità se dimostra di aver adottato procedure adeguate a prevenire la commissione di atti corruttivi da parte delle persone ad essa associate. La valutazione sull'idoneità dei presidi interni è rimessa ai giudici, che devono considerare tutte le circostanze concrete del caso, inclusa

l'adesione – o la mancata adesione – alle linee guida emanate dal Segretario di Stato in materia di prevenzione della corruzione¹¹¹. L'impianto complessivo della Section 7 si fonda dunque su un meccanismo a due livelli: imputazione automatica dell'illecito alla società quando la condotta corruttiva sia realizzata da un soggetto "associato"; possibile esonero se l'organizzazione prova di aver implementato efficaci misure preventive. È proprio questa combinazione di responsabilità presunta e rigoroso onere probatorio a carico dell'impresa che ha portato molti osservatori a considerare il Bribery Act 2010 come una delle normative anticorruzione più severe a livello internazionale. La medesima logica è stata ulteriormente estesa dal legislatore con il Criminal Finances Act 2017¹¹², che ha introdotto una nuova fattispecie di responsabilità per *failure to prevent the facilitation of tax evasion*. Questo reato ricalca fedelmente la struttura della Section 7 del Bribery Act: anche qui l'organizzazione è chiamata a rispondere dell'omessa prevenzione delle condotte illecite poste in essere da una *associated person* che faciliti l'evasione fiscale, salvo che dimostri di aver adottato adeguate procedure preventive. Nel complesso, l'evoluzione normativa britannica mostra un progressivo allontanamento dai criteri soggettivi e personalistici della responsabilità penal-societaria e un deciso avvicinamento verso modelli fondati su una vera e propria colpevolezza organizzativa, legata alla qualità dei sistemi di controllo, alla cultura aziendale e all'effettiva capacità dell'ente di prevenire fenomeni illeciti nelle proprie attività.

4.7. Economic Crime and Corporate Transparency Act 2023

L'intervento più recente e significativo nel panorama britannico della responsabilità penale d'impresa è rappresentato dall'Economic Crime and Corporate Transparency Act 2023, una riforma di ampia portata volta a rafforzare il contrasto alla criminalità economica e a elevare gli standard di trasparenza societaria, perseguendo un duplice obiettivo: da un lato ampliare gli strumenti di imputazione dell'ente nei casi di frode commessi nel suo interesse, e dall'altro modernizzare il criterio soggettivo di responsabilità, sostituendo l'ormai inadeguata *identification doctrine* con un modello più rispondente alla complessità delle moderne organizzazioni. Il primo pilastro della riforma consiste nell'introduzione del reato di *failure to prevent fraud*, costruito sulla scia delle precedenti fattispecie di *failure to prevent bribery* e *failure to prevent tax evasion*, applicabile esclusivamente alle grandi organizzazioni, individuate sulla base di tre parametri oggettivi – fatturato superiore a 36 milioni di sterline, bilancio totale oltre i 18 milioni e più di 250 dipendenti – e volto a imputare alla società la commissione di

¹¹¹ [Section 7] Bribery Act 2010.

¹¹² HMRC, *Tackling tax evasion: legislation and guidance for a corporate offence of failure to prevent the criminal facilitation of tax evasion*, April 2016, para 1.4.

un reato di frode da parte di una *associated person* qualora tale condotta sia posta in essere a beneficio dell'impresa o di soggetti ai quali essa presta servizi, in mancanza di procedure ragionevoli predisposte per prevenire simili comportamenti, a meno che l'adozione di tali presidi non fosse ragionevolmente esigibile; la categoria delle *associated persons* include dipendenti, personale appartenente a società controllate e soggetti esterni che svolgono attività per conto dell'impresa, confermando l'intento legislativo di ampliare l'ambito soggettivo della responsabilità, che resta sostanzialmente oggettiva salvo prova dell'esistenza di *reasonable procedures* idonee ad arginare il rischio di frode. Il secondo fronte della riforma riguarda l'introduzione del *senior manager test*, destinato a sostituire, per un ampio novero di reati economici elencati nell'Allegato 12 – tra cui furto, false dichiarazioni, falsa contabilità, frode, commercio fraudolento, corruzione, riciclaggio, finanziamento del terrorismo ed evasione fiscale – il superato modello dell'*identification doctrine*, ampliando sensibilmente la platea dei soggetti rilevanti ai fini dell'attribuzione della *mens rea* all'ente: è qualificato come senior manager chiunque disponga, in modo effettivo o anche solo apparente, dell'autorità di assumere decisioni sulla gestione o sull'organizzazione dell'intera attività dell'impresa o di una sua parte sostanziale, o chi eserciti concretamente un ruolo gestionale o organizzativo rispetto a una porzione significativa dell'attività aziendale, superando così la tradizionale e ristretta figura del *directing mind*; in tal modo il legislatore riconosce che, nelle strutture complesse contemporanee, il potere decisionale non è più concentrato esclusivamente nei vertici apicali ma può distribuirsi su livelli intermedi, assumendo rilievo ai fini dell'imputazione penale. L'introduzione del senior manager test non comporta l'abrogazione dell'*identification doctrine*, bensì la creazione di un sistema duale nel quale, per i reati ricompresi nell'Allegato 12, i pubblici ministeri dovranno verificare se l'individuo dotato della necessaria *mens rea* possa essere qualificato come senior manager, mentre per gli altri reati continuerà ad applicarsi il criterio tradizionale, pur con i suoi noti limiti; ciò determina un ampliamento significativo delle possibilità di perseguire le imprese, consentendo di colpire tanto le lacune organizzative quanto le condotte individuali di soggetti dotati di effettivo potere decisionale. Nel complesso, l'Economic Crime and Corporate Transparency Act 2023 segna una svolta nella disciplina della *corporate criminal liability* inglese, affrontando direttamente le difficoltà applicative della *identification doctrine*, ampliando la responsabilità delle imprese nei casi di frode e altri reati economici, valorizzando sia la colpevolezza organizzativa insita nelle *failure to prevent offences* sia la responsabilità derivante dai poteri realmente esercitati dai *senior managers*, e rafforzando l'intero sistema preventivo e di trasparenza che caratterizza il moderno diritto penale economico del Regno Unito, configurandosi come una tappa fondamentale nel processo di adeguamento delle regole penali alle dinamiche operative delle imprese contemporanee.

5. Responsabilità delle imprese e *compliance* nell'ordinamento statunitense

Una riflessione sugli schemi di imputazione della responsabilità penale degli enti e sui meccanismi di *compliance* non può prescindere dal riferimento all'esperienza statunitense che, pur originariamente modellata sulla *common law* inglese, ha progressivamente sviluppato soluzioni autonome, divenendo uno degli ordinamenti maggiormente influenti a livello globale. Anche negli Stati Uniti, infatti, la fase iniziale era stata caratterizzata dall'adesione al principio di irresponsabilità penale delle persone giuridiche, ma tale impostazione è stata progressivamente abbandonata a favore del modello del *respondeat superior*, che si è poi consolidato fino a diventare l'asse portante dell'intero sistema di *corporate criminal liability* americano¹¹³. Tale criterio, improntato a un'estrema ampiezza, consente di imputare all'ente tanto la condotta dei vertici quanto quella dei dipendenti di grado inferiore, purché l'illecito sia stato commesso nell'ambito delle mansioni affidate all'autore (*within the scope of employment*) e con l'intento, anche solo parziale, di procurare un vantaggio all'organizzazione (*intent to benefit*)¹¹⁴. Ne deriva un sistema in cui la *corporation* risponde per gli atti dei suoi dirigenti in forza del principio dell'*alter ego*, mentre la responsabilità derivante dalle condotte dei sottoposti trova fondamento nella logica della delega, poiché è l'impresa stessa a scegliere, formare e supervisionare coloro che operano per suo conto, sopportando pertanto il rischio delle loro deviazioni¹¹⁵.

L'evoluzione verso tale modello non è stata lineare, ma il risultato di una serie di passaggi giurisprudenziali che, a partire dal superamento della distinzione tra *misfeasance* e *nonfeasance* – distinzione che, seguendo l'esperienza inglese, avrebbe inizialmente consentito di imputare all'ente solo le omissioni collegate alla violazione di un preciso *duty to act*¹¹⁶ – hanno progressivamente ampliato l'ambito di responsabilità dell'organizzazione, giustificando l'estensione della punibilità non solo per esigenze di deterrenza o politica criminale¹¹⁷, ma anche nella prospettiva di riconoscere all'ente la possibilità di essere autore di reati dolosi¹¹⁸.

¹¹³ J. ARLEN, *The Law of Corporate Investigations and the Global Expansion of Corporate Criminal Enforcement*, in *S. Cal. L. Rev.*, 2020, 699 s.

¹¹⁴ P.H. BUCY, *Corporate Ethos: A Standard for Imposing Corporate Criminal Liability*, in *Minn. L. Rev.*, 1991, 1103 ss.; K.F. BRICKEY, *Corporate Criminal Liability*, cit., 91.

¹¹⁵ K.F. BRICKEY, *Corporate Criminal Liability*, cit., 101.

¹¹⁶ E.S. POGDOR, *Corporate and White Collar Crime: Simplifying the Ambiguous*, in *Am. Crim. L. Rev.*, 1994, 394.

¹¹⁷ A. WEISSMAN, D. NEWMAN, *Rethinking Criminal Corporate Liability*, in *Indiana Law Journal*, 2007, 420.

¹¹⁸ A. WEISSMAN, D. NEWMAN, *Rethinking Criminal Corporate Liability*, cit., 420, nt. 23, richiamano il caso *State v. First National Bank*, 2 S.D. 568, 571 (1892); K.F. BRICKEY, *Corporate*

In particolare, la giurisprudenza ha ritenuto imputabili alle *corporation* i reati contrassegnati dal *general intent*, ossia quei delitti in cui l'elemento psicologico si esaurisce nella consapevole realizzazione della condotta vietata, senza richiedere finalità ulteriori¹¹⁹.

È all'interno di questo percorso evolutivo che si afferma definitivamente la teoria estensiva della responsabilità penale delle persone giuridiche, sancita dalla storica sentenza *New York Central & Hudson River Railroad Co. v. United States* del 1909¹²⁰, con cui la Corte Suprema mise fine alla tradizionale distinzione tra reati a *specific intent* e *general intent*, riconoscendo la possibilità di applicare la *vicarious liability* anche alle fattispecie che richiedono la presenza di un elemento soggettivo. Il caso riguardava la condanna di una grande compagnia ferroviaria per l'operato di un proprio dipendente – un *assistant traffic manager* – che aveva concesso sconti non autorizzati ad alcune raffinerie di zucchero per il trasporto delle merci tra New York e Detroit, allo scopo di ottenere un indebito vantaggio competitivo e di consolidare una posizione monopolistica, in violazione dell'*Elkins Act* del 1903. Tale normativa, che disciplinava vari profili del commercio interstatale, vietando tra l'altro la concessione di ribassi tariffari, prevedeva espressamente la responsabilità delle società per le azioni e omissioni dei propri agenti¹²¹, ma alcune disposizioni furono contestate sul piano costituzionale, sostenendosi che il Congresso non avrebbe potuto imporre responsabilità penale a una *corporation* senza violare il *due process*, poiché ciò avrebbe comportato un pregiudizio per gli azionisti non coinvolti negli illeciti¹²². La Corte Suprema respinse tali argomentazioni, osservando che le condotte oggetto di contestazione avevano procurato un vantaggio diretto alla società e che limitare la sanzione penale alle sole persone fisiche avrebbe reso inefficace la repressione degli abusi

Criminal Liability. A Treatise on the Criminal Liability of Corporations, Their Officers, and Agents, in *Kentucky Law Journal*, 1992, 82 ss. Il precedente richiamato è *United States v. Alaska Packers' Ass'n*, 1 Alaska 217, 221 (1901), nel quale viene portato l'esempio del requisito soggettivo richiesto per reati quali l'omicidio volontario aggravato o premeditato (*murder in the first degree*).

¹¹⁹ *United States v. Alaska Packers' Ass'n*, cit., 220.

¹²⁰ *New York Central & Hudson River Railroad Company v. United States*, 212 U.S. 481, 29 S. Ct. 304, 53 L. Ed. 613 (1909).

¹²¹ Le norme dell'*Elkins Act*, richiamate nel caso *New York Central & Hudson River Railroad Company v. United States*, 491, prevedono che le condotte – attive o omissive – riferibili a una società di trasporto (*corporation common carrier*) rientrano nell'ambito di applicazione della legge, e che costituirebbero reato se poste in essere da un suo agente (come un direttore, un funzionario, un curatore fallimentare, un fiduciario, un locatario o qualsiasi soggetto che agisca per conto o sotto l'autorità dell'ente), vengano imputate direttamente alla società stessa. Ne deriva che, in caso di dichiarazione di responsabilità, l'ente è soggetto alle medesime pene previste per le persone fisiche, affermandosi così un principio di parificazione sanzionatoria tra individuo ed ente collettivo per le violazioni della normativa sul commercio interstatale.

¹²² *New York Central & Hudson River Railroad Company v. United States*, cit., 492.

nel settore ferroviario; inoltre, poiché al Congresso spettava il potere costituzionale di regolare il commercio interstatale, sarebbe stato incoerente negargli la facoltà di sanzionare penalmente le imprese per gli atti dei loro agenti. Escludere le *corporation* dalla punibilità – continuando a far riferimento alla massima ormai anacronistica secondo cui *a corporation cannot commit a crime* – avrebbe inflitto una grave limitazione alle capacità di controllo del legislatore, privando l’ordinamento dell’unico strumento idoneo a contrastare pratiche sistemiche radicate e difficilmente riconducibili a un singolo individuo¹²³. Basandosi anche sul fatto che il principio del *respondeat superior*¹²⁴ era già pienamente consolidato nel campo della *tort law*, la Corte ne affermò la trasposizione in ambito penale, riconoscendo che l’impresa potesse essere chiamata a rispondere per i comportamenti dei propri dipendenti posti in essere nell’esercizio delle rispettive funzioni. Sebbene il caso *New York Central* riguardasse violazioni fondate sul *general intent*, la giurisprudenza successiva ha gradualmente equiparato il trattamento della persona giuridica a quello della persona fisica, rendendo irrilevante la natura dell’elemento psicologico richiesto dalla fattispecie incriminatrice¹²⁵. Tale ampliamento della responsabilità dell’ente si comprende anche alla luce del particolare contesto storico: da un lato, l’apparato civilistico non offriva ancora strumenti efficaci di tutela collettiva¹²⁶; dall’altro, l’espansione delle grandi società industriali non era affiancata da efficienti sistemi regolatori, sicché lo strumento penale appariva l’unico mezzo realmente idoneo a fronteggiare la nuova realtà

¹²³ *New York Central & Hudson River Railroad Company v. United States*, cit., 496.

¹²⁴ Sulle caratteristiche del *respondeat superior approach* v. Note, *Developments in the Law – Corporate Crime: Regulating Corporate Behavior Through Criminal Sanctions*, in *Harv. L. Rev.*, 1979, 92, 1227 ss.; J. MOORE, *Corporate Culpability Under the Federal Sentencing Guidelines*, in *Ariz. L. Rev.*, 1992, 34, 758 ss.; H. LOWELL BROWN, *Vicarious Criminal Liability of Corporations for the Acts of Their Employees and Agents*, in *Loy. L. Rev.*, 1995, 41, 279 ss.; J. DI MENTO, G. GEIS, *Corporate Criminal Liability in the United States*, in S. Tully (eds.), *Research Handbook on Corporate Legal Responsibility*, Cheltenham, Northampton (Mass.), 2005, 159 ss.; W.S. LAUFER, *Corporate Bodies and Guilty Minds. The Failure of Corporate Criminal Liability*, Chicago, 2006, 15 ss.; W.S. LAUFER, A. STRUDLER, *Corporate Intentionality, Desert, and Variants of Vicarious Liability*, in *Am. Crim. L. Rev.*, 2000, 37, 1295 ss.; R. LUSKIN, *Caring About Corporate “Due Care”: Why Criminal Respondeat Superior Liability Outreaches Its Justification*, in *Am. Crim. L. Rev.*, 2020, 57, 303 ss.; S.H. KADISH, S.J. SCHULHOFER, R.E. BARKOW, *Criminal Law and Its Processes. Cases and Materials*, X ed., New York, 2022, 831 ss. Nella letteratura italiana, v. in particolare C. DE MAGLIE, *L’etica e il mercato.*, cit., 16 ss.; A. FIORELLA, N. SELVAGGI, *Dall’«utile» al «giusto»*, cit., 121 ss.; V. MONGILLO, *La responsabilità penale*, cit., 94 ss.

¹²⁵ V. K.F. BRICKEY, *Corporate Criminal Liability*, cit., 86 s. Così, Le *corporation* sono state chiamate a rispondere in giudizio per una varietà di illeciti penali, tra cui oltraggio alla corte, partecipazione ad associazioni dirette alla violazione di normative federali e statali in materia di concorrenza, nonché per la spedizione di materiale osceno.

¹²⁶ V. W.R. THOMAS, *How and Why Corporations Became (and Remain) Persons Under Criminal Law*, in *Fla. St. U. L. Rev.*, 2018, 488.

economica e i rischi connessi alla crescente concentrazione del potere imprenditoriale¹²⁷.

5.1. Il consolidamento del modello vicariale

È dunque a partire dai primi decenni del Novecento e fino alla contemporaneità che l'ordinamento statunitense ha consolidato il modello vicariale come regola generale di attribuzione della responsabilità penale alla persona giuridica, articolandolo su due dimensioni complementari: una oggettiva, relativa all'individuazione dei soggetti le cui condotte possono attivare la responsabilità dell'ente, e una soggettiva, attinente al criterio psicologico attraverso cui tali condotte vengono riferite alla *corporation*. Sotto il primo profilo, la giurisprudenza federale ha progressivamente ampliato il perimetro dei soggetti rilevanti, includendo non solo gli esponenti apicali ma anche i dipendenti di ogni livello, sino a ricomprendere figure che, pur non essendo formalmente inquadrate nell'organizzazione aziendale, intrattengono con essa rapporti contrattuali idonei a far sorgere una relazione funzionale assimilabile al rapporto di lavoro. In quest'ottica, anche chi si discosta dalle direttive societarie – addirittura agendo in violazione di un espresso divieto¹²⁸ – può dar luogo alla responsabilità dell'ente, nella misura in cui la sua condotta rientri comunque nell'alveo delle mansioni affidategli e sia potenzialmente idonea a produrre un vantaggio per la società. Con

¹²⁷ V. W.S. LAUFER, *Corporate intentionality, desert, and variants of vicarious liability September*, in *Am. Crim. L. Rev.*, 2000, 1295.

¹²⁸ *United States v. Hilton Hotels Corp.*, 467 F.2d 1000 (9th Cir. 1972): A Portland, in Oregon, un gruppo di operatori del settore alberghiero e della ristorazione, insieme ad alcune imprese fornitrici, aveva costituito un consorzio per rendere la città più competitiva nell'attrazione di convention e grandi eventi. Per finanziare l'iniziativa, l'associazione richiedeva ai membri il pagamento di contributi pre-stabiliti: in particolare, ai fornitori era imposto il versamento dell'1% del valore delle vendite effettuate agli hotel aderenti. Le strutture alberghiere coinvolte – tra cui l'Hilton di Portland – garantivano condizioni preferenziali ai fornitori in regola con il pagamento, penalizzando invece chi non vi provvedeva mediante una riduzione degli ordini. Questa pratica comportò la condanna dell'hotel per violazione dello Sherman Act, poiché fu accertato che l'accordo mirava a escludere dal mercato i fornitori non partecipanti al sistema contributivo. La responsabilità venne affermata nonostante le dichiarazioni dei dirigenti locali – e persino del presidente della Hilton Hotels – i quali avevano affermato di disapprovare tali politiche. La Corte osservò che, pur non contenendo lo Sherman Act un riferimento esplicito alla responsabilità delle persone giuridiche, la finalità della normativa consente un'interpretazione estensiva. I giudici sottolinearono che, nel settore antitrust, le condotte illecite sono spesso incentivate dalla pressione della proprietà o del *management* affinché si massimizzino i profitti; e che, quando un illecito viene posto in essere, è l'impresa – più che il singolo autore materiale – a trarne vantaggio. Inoltre, l'individuazione dei responsabili diretti non è sempre agevole, e la loro eventuale condanna personale non garantisce un adeguato effetto deterrente. Di conseguenza, la Corte concluse che, come regola generale, una *corporation* può essere ritenuta responsabile degli atti dei propri agenti compiuti nell'ambito delle loro mansioni, anche quando tali comportamenti risultino contrari alla politica aziendale o alle istruzioni formalmente impartite. In senso analogo, anche *United States v. Basic Constr. Co.*, 711 F.2d 570, 573 (4th Cir. 1983).

riferimento alla dimensione soggettiva, la regola statunitense è altrettanto ampia: una volta accertato che l'autore materiale abbia agito con l'elemento psicologico richiesto dalla fattispecie incriminatrice, la *corporation* può essere ritenuta responsabile se l'agente ha operato, anche non esclusivamente¹²⁹, con l'intento di procurarle un beneficio, e ciò indipendentemente dal fatto che tale vantaggio si sia effettivamente realizzato¹³⁰. Al contrario, se la persona fisica ha perseguito esclusivamente finalità personali o nell'interesse di terzi, arrecando un pregiudizio all'organizzazione, il principio del *respondeat superior* esclude l'imputazione all'ente¹³¹. Nondimeno, la giurisprudenza ha mitigato tale limite attraverso un'interpretazione pragmatica, riconoscendo la responsabilità della *corporation* ove sia riscontrabile anche un solo beneficio potenziale per l'ente, pur in presenza di un danno immediato¹³². Questo orientamento trova un'esemplare conferma nella decisione *United States v. Sun-Diamond Growers of California* del 1998¹³³, relativa a una cooperativa agricola coinvolta in un articolato sistema di frodi e illeciti finanziamenti politici orchestrati da un proprio dipendente addetto alle attività di *lobbying*. Nonostante la società si fosse dichiarata vittima dell'inganno, sostenendo che l'intero meccanismo fosse stato concepito esclusivamente nell'interesse personale del dipendente, la Corte ha ritenuto che le relazioni politiche e le opportunità di influenza coltivate grazie a tali pratiche potessero comunque tradursi in un vantaggio competitivo per l'ente, giustificando così l'imputazione della responsabilità penale. In questa prospettiva, il fondamento dell'attribuzione della responsabilità alla *corporation* resta quello tradizionale: stimolare un controllo effettivo sui propri agenti e incentivare la prevenzione degli illeciti mediante l'adozione di sistemi di supervisione adeguati¹³⁴. Le corti federali hanno dunque riconosciuto la responsabilità dell'ente nelle situazioni in cui le violazioni non appaiono come episodi isolati, ma come segnali di un comportamento ricorrente, verosimilmente radicato nelle prassi aziendali e non facilmente spiegabile senza una qualche forma di tolleranza o inerzia organizzativa. In tali circostanze, diviene possibile imputare alla *corporation* l'elemento

¹²⁹ *United States v. Gold*, 743 F.2d 800, 823 (11th Cir. 1984).

¹³⁰ *Standard Oil Co. of Texas v. United States*, 307 F.2d 120, 128 (5th Cir. 1962): «There have been many cases, and there may well be others in the future, in which the corporation is criminally liable even though no benefit has been received in fact. But while benefit is not essential in terms of result, the purpose to benefit the corporation is decisive in terms of equating the agent's action with that of the corporation».

¹³¹ *Standard Oil Co. of Texas v. United States*, cit., 129.

¹³² R. LUSKIN, *Caring About Corporate "Due Care"*, cit., 312.

¹³³ *United States v. Sun-Diamond Growers of California*, 138 F.3d 961 (D.C. Cir. 1998).

¹³⁴ In senso conforme, v. altresì il precedente *United States v. Automated Medical Laboratories, Inc.*, 770 F.2d 399, 407 (4th Cir. 1985), in cui si è riconosciuto che il comportamento dell'*agent* effettivamente o potenzialmente dannoso per la società può comunque essere imputato all'ente se motivato, almeno in parte, dal proposito di procurare a quest'ultimo un beneficio.

sogettivo del reato: la presenza reiterata di violazioni in un arco temporale ristretto può essere interpretata come indifferenza consapevole o deliberato disprezzo delle norme, configurando una *willful violation* riferibile all'ente anche in assenza dell'individuazione di una specifica persona fisica dotata del *mental state* richiesto. In sostanza, la persona giuridica risponde per la mancata supervisione dei propri agenti e ha l'obbligo di dotarsi di meccanismi di *compliance* idonei a garantire il rispetto delle regole¹³⁵. Proprio tale esigenza permette di cogliere un tratto peculiare della teoria statunitense: quando un'impresa si riveli strutturalmente incapace di implementare efficaci strumenti di controllo e prevenzione, l'imputazione soggettiva non potrà più essere circoscritta ai singoli individui, ma dovrà estendersi all'organizzazione nel suo complesso, dando corpo a una vera e propria "colpevolezza organizzativa" (*organizational fault*) che riflette i deficit sistemici dell'impresa stessa¹³⁶.

Se, come già evidenziato, nel paradigma vicariale statunitense la mera adozione di misure preventive o di sistemi di controllo interno non è, di per sé, sufficiente a interrompere il nesso di imputazione – né sul piano oggettivo né su quello soggettivo – tra la condotta illecita dell'agente e la responsabilità della *corporation*, alcune pronunce della giurisprudenza federale hanno tuttavia iniziato a introdurre un elemento di progressiva deviazione rispetto all'impostazione tradizionale. In tali decisioni si intravede infatti un'apertura, ancora timida ma significativa, verso il riconoscimento di un ruolo della *compliance* organizzativa nella valutazione della colpevolezza dell'ente. Già dalla fine degli anni '50 emergono segnali di un lento mutamento concettuale: l'idea secondo cui l'ente che abbia predisposto sistemi di controllo ragionevoli e meccanismi interni idonei a prevenire le violazioni possa essere valutato diversamente rispetto a un'organizzazione del tutto priva di presidi, comincia a infiltrarsi nel ragionamento delle corti, pur senza tradursi in un vero e proprio effetto esimente o attenuante. In questo quadro, la responsabilità della persona giuridica non è più percepita come la semplice e automatica proiezione della condotta del singolo, ma viene progressivamente analizzata alla luce della qualità dell'assetto organizzativo e della diligenza istituzionale dimostrata dall'ente nel prevenire o contenere i rischi illeciti. Tale evoluzione, benché embrionale e non ancora incardinata in un sistema normativo organico, pone implicitamente le basi teoriche per la successiva transizione verso modelli di responsabilità fondati sulla

¹³⁵ V. *Riss & Co. v. United States*, 262 F.2d 245, 250 (8th Cir. 1958), dove la Corte si conforma al principio già sancito in *United States v. E. Brooke Matlack, Inc.*, 149 F. Supp. 814, 819-820 (D. Md. 1957): «While the primary responsibility for conducting the operations of the corporation lay with its principal officers, it was their duty in delegating authority to lesser agents to take effective measures to supervise and assure performance of the affirmative duty imposed upon the corporation. Thus the corporation cannot avoid responsibility by merely saying that a subordinate agent neglected his duty».

¹³⁶ K.F. BRICKEY, *Corporate Criminal Liability*, cit., 139.

“colpa di organizzazione”: una prospettiva in cui l’illecito imputato all’agente diventa sintomo di un deficit strutturale dell’impresa, la quale, omettendo di dotarsi di controlli adeguati, rivela una forma autonoma di negligenza istituzionale. In questo senso, le esperienze giurisprudenziali statunitensi di quel periodo possono essere lette come un preludio concettuale alle più moderne concezioni della responsabilità da reato degli enti, sviluppatasi in epoca successiva sia negli Stati Uniti sia nel diritto comparato, e oggi incarnate nei sistemi di corporate *compliance*, nei modelli organizzativi *ex ante* e in tutte quelle architetture normative che valorizzano la prevenzione come elemento costitutivo della colpevolezza della persona giuridica.

5.2. La teoria della *collective knowledge*

È proprio nel solco dell’attività interpretativa delle corti federali e alla luce dell’evidente insufficienza del modello tradizionale di *vicarious liability* nel fronteggiare reati caratterizzati da un forte contenuto soggettivo¹³⁷, che la giurisprudenza statunitense ha progressivamente elaborato una nuova teoria in grado di attribuire responsabilità all’ente anche in assenza di una persona fisica dotata, individualmente, della *mens rea* richiesta dalla fattispecie incriminatrice. La logica sottesa alla *vicarious liability*, infatti, era stata concepita per incentivare le imprese a dotarsi di controlli, procedure e sistemi preventivi efficaci¹³⁸; nondimeno, il fatto che l’adozione di tali misure non incidesse né sul giudizio di rimproverabilità dell’ente né sull’irrogazione delle sanzioni, aveva generato effetti distorsivi: da un lato, le organizzazioni erano portate a investire quasi esclusivamente sulla prevenzione dei “reati prevedibili”¹³⁹, vale a dire quelli statistici o tipici per il settore di attività; dall’altro, le stesse imprese risultavano paradossalmente incentivate a occultare gli illeciti commessi al proprio interno per evitare le ripercussioni penali derivanti dal venir meno del controllo¹⁴⁰. In questo contesto, lo sviluppo giurisprudenziale ha trovato terreno fertile per la nascita della dottrina della *collective knowledge*¹⁴¹, che consente di attribuire all’ente una forma di consapevolezza della violazione anche quando nessun singolo dipendente o dirigente possieda, da solo, l’insieme delle informazioni necessarie a integrare l’elemento soggettivo del reato. Le basi teoriche di tale ricostruzione sono state fissate in modo emblematico dalla

¹³⁷ R. SABIA, *Responsabilità da reato*, cit., 71 ss.

¹³⁸ W.S. LAUFER, *Corporate Bodies and Guilty Mind*, cit.

¹³⁹ R. SABIA, *Responsabilità da reato*, cit., 73.

¹⁴⁰ J. ARLEN, *The Potentially Perverse Effects of Corporate Criminal Liability*, in *J. Legal Stud.*, 1994, 23, specie 840 ss.

¹⁴¹ M.J. WEINSTEIN, P. BENNETT BALL, *Criminal Law’s Greatest Mystery Thriller: Corporate Guilt Through Collective Knowledge*, in *New Eng. L. Rev.*, 1994, 29, 65 ss.; più di recente, v. M. DIAMANTIS, *Functional Corporate Knowledge*, in *Wm. & Mary L. Rev.*, 2019, 319 ss.

sentenza *United States v. Bank of New England* (1987)¹⁴², nella quale la Corte Suprema confermò la responsabilità penale di un istituto di credito per la violazione intenzionale del Currency Transaction Reporting Act. In quella vicenda, un cliente aveva effettuato una serie di prelievi frazionati – ciascuno inferiore alla soglia dei diecimila dollari – ma presentati contemporaneamente allo sportello, così da eludere gli obblighi di segnalazione. Nessun dipendente, singolarmente considerato, possedeva una conoscenza completa della vicenda: il cassiere aveva registrato le operazioni senza conoscere gli obblighi di legge; un altro impiegato conosceva gli obblighi normativi ma ignorava le transazioni; altri ancora disponevano soltanto di informazioni frammentarie. Secondo il tradizionale impianto del *respondet superior*, tale dispersione informativa avrebbe dovuto condurre all'assoluzione dell'ente, poiché nessuna persona fisica aveva agito con piena cognizione dell'illecito. La Corte, tuttavia, accolse la ricostruzione delle corti inferiori e fece applicazione della teoria della *collective knowledge*, affermando che una banca – come ogni grande organizzazione – deve essere considerata come un'unità cognitiva complessiva, la cui conoscenza coincide con la somma delle informazioni detenute dai dipendenti nei rispettivi ambiti funzionali. In altre parole, se diversi soggetti conoscono singoli elementi del fatto, l'ente, come organismo complesso, può essere ritenuto in possesso della conoscenza integrale richiesta dalla norma incriminatrice¹⁴³. La dottrina presuppone, dunque, che l'elemento soggettivo possa essere ricostruito in forma aggregata, attribuendo alla persona giuridica una "consapevolezza cumulativa" risultante dall'insieme delle informazioni – anche parziali, incomplete o distribuite tra più individui – presenti all'interno della sua struttura organizzativa. Ne deriva che la mera somma delle conoscenze individuali diviene sufficiente per configurare una *mens rea* collettiva, idonea a fondare l'addebito penale in capo all'ente, segnando una significativa innovazione nel tradizionale schema vicariale e aprendo la strada a modelli di responsabilità fondati sulla cognizione istituzionale piuttosto che sulla psicologia del singolo autore materiale.

5.3. Il Model Penal Code

Accanto al modello vicariale, l'ordinamento statunitense ha sviluppato un secondo paradigma di responsabilità penale degli enti, elaborato a partire dall'esperienza del Model Penal Code (MPC) redatto dall'American Law Institute nel 1962¹⁴⁴, il quale, pur non avendo valore di codice federale, ha esercitato un'influenza

¹⁴² *United States v. Bank of New Eng.*, 821 F.2d 844, 854-857 (1st Cir. 1987).

¹⁴³ *United States v. Bank of New Eng.*, cit., 855. Conformemente, *United States v. Pacific Gas & Electric Co.*, Case no. 14-cr-00175-TEH (N.D. Cal. Dec. 23, 2015).

¹⁴⁴ K.F. BRICKEY, *Rethinking Corporate Liability Under the Model Penal Code*, in Rutgers L. J., 1988, 19, 593 ss. V. anche, nella letteratura italiana, C. DE MAGLIE, *L'etica e il mercato.*, cit., 23 ss.; A. FIORELLA, N. SELVAGGI, *Dall'«utile» al «giusto»*, cit., 133 ss.

determinante nel processo di armonizzazione delle legislazioni statali. Proprio la Section 2.07 del MPC¹⁴⁵ rappresenta il fulcro di questa impostazione alternativa, introducendo un sistema tripartito di criteri di imputazione che si discosta nettamente dal modello unitario del *respondeat superior*¹⁴⁶. Tale struttura, più articolata e selettiva, combina ipotesi di responsabilità per condotte commissive e omissive, modulando il grado di coinvolgimento dell'ente in base alla gravità del reato e alla posizione organizzativa dell'agente che ha posto in essere la violazione. In primo luogo, il comma 1, lett. a), prevede che l'ente possa essere chiamato a rispondere per violazioni minori o per reati disciplinati da normative esterne al MPC quando la legge esprima chiaramente la volontà di estendere la responsabilità alle persone giuridiche; in questo caso, l'imputazione ricalca il paradigma vicariale, riferendosi agli atti posti in essere da un agente nell'esercizio delle proprie attribuzioni e per conto dell'organizzazione, salvo che una diversa disposizione legislativa delimiti specificamente l'ambito soggettivo. A completamento di tale previsione, il comma 5 introduce una *due diligence defence*, che consente all'ente di escludere la propria responsabilità – salvo nei casi di *strict liability* – dimostrando che il dirigente responsabile della supervisione dell'area interessata abbia esercitato la diligenza necessaria per prevenire l'illecito; tuttavia, questa difesa, più attenta alla condotta del supervisore che non alla qualità complessiva dell'organizzazione, risulta difficilmente applicabile e, non a caso, è stata recepita integralmente da un numero esiguo di ordinamenti statali¹⁴⁷. La lett. b) del medesimo comma 1 contempla una diversa forma di responsabilità, questa volta omissiva, collegata alla violazione di obblighi legali espressamente imposti all'ente: si tratta di ipotesi riconducibili alla *strict liability*, nelle quali non è richiesto alcun accertamento relativo alla *mens rea*, né la possibilità di opporre una difesa fondata sulla diligenza organizzativa, dal momento che l'inosservanza riguarda solo doveri specifici e non obblighi generici di vigilanza. Infine, la lett. c) definisce la fattispecie più restrittiva e, al contempo, la più distante dal tradizionale *respondeat superior*: l'ente può essere ritenuto penalmente

¹⁴⁵ Section 2.07. (Liability of Corporations, Unincorporated Associations and Persons Acting, or Under a Duty to Act, in Their Behalf): «(1) A corporation may be convicted of the commission of an offense if: (a) the offense is a violation or the offense is defined by a statute other than the Code in which a legislative purpose to impose liability on corporations plainly appears and the conduct is performed by an agent of the corporation acting in behalf of the corporation within the scope of his office or employment, except that if the law defining the offense designates the agents for whose conduct the corporation is accountable or the circumstances under which it is accountable, such provisions shall apply; or (b) the offense consists of an omission to discharge a specific duty of affirmative performance imposed on corporations by law; or (c) the commission of the offense was authorized, requested, commanded, performed or recklessly tolerated by the board of directors or by a high managerial agent acting in behalf of the corporation within the scope of his office or employment».

¹⁴⁶ K.F. BRICKEY, *Rethinking Corporate Liability Under the Model Penal Code*, cit., 596.

¹⁴⁷ K.F. BRICKEY, *Corporate and White Collar Crimes. Cases and Materials*, IV ed., New York, 2006, 27.

responsabile per i reati contemplati dal MPC solo quando la condotta sia stata autorizzata, ordinata, istigata, eseguita o tollerata con colpa dal consiglio di amministrazione o da un *high managerial agent* nell'esercizio delle proprie funzioni. Tale soluzione richiama la logica dell'*identification doctrine* del diritto inglese, poiché attribuisce rilevanza esclusivamente alle azioni o omissioni dei vertici aziendali, nella misura in cui esprimono in modo diretto o sostanziale la politica dell'organizzazione. Non a caso, il comma 4, lett. c), definisce l'*high managerial agent* come la figura dotata di un livello di autonomia e rappresentatività tale da rendere la sua condotta imputabile all'impresa quale manifestazione delle sue scelte organizzative. Questa architettura normativa ha suscitato ampie critiche, accusata di essere contemporaneamente troppo permissiva e troppo restrittiva: da un lato, la lett. a) rischia di ampliare eccessivamente la responsabilità delle persone giuridiche, includendo anche illeciti di scarsa gravità; dall'altro, la lett. c) pone un onere probatorio estremamente elevato, tale da consentire alle *corporation* di evitare la responsabilità semplicemente distribuendo verso il basso le funzioni più rischiose, in modo da preservare l'ignoranza strategica del *top management* e impedire che un nesso tra il reato e la politica d'impresa possa essere dimostrato. Ne deriva, in ultima analisi, un modello eterogeneo e talvolta incoerente, nel quale la responsabilità dell'ente oscilla tra un'imputazione ampia di tipo vicariale e un'imputazione ristretta di tipo organico, rivelando i limiti strutturali di un sistema che ha cercato di superare le criticità del *respondeat superior* senza tuttavia giungere a una soluzione pienamente convincente o uniforme nel panorama statale¹⁴⁸.

5.4. Il rapporto pubblico-privato nella responsabilità delle imprese statunitensi: gli accordi negoziati ovvero la *pre-trial diversion*

Il sistema statunitense della responsabilità delle imprese offre un modello particolarmente significativo per comprendere l'evoluzione contemporanea degli strumenti di contrasto alla criminalità economica. Tra gli istituti che maggiormente hanno inciso sulla configurazione dell'*enforcement* nei confronti degli enti si collocano i *Deferred Prosecution Agreements* (DPA) e i *Non-Prosecution Agreements* (NPA), strumenti negoziati che consentono di evitare o sospendere l'esercizio dell'azione penale subordinatamente all'adempimento di specifici obblighi.

Sul punto, è bene anticipare che la diffusione degli strumenti di diversione processuale nel sistema statunitense della responsabilità delle imprese si inserisce in un percorso evolutivo che affonda le proprie radici nella giustizia minorile, ambito nel quale simili meccanismi erano stati concepiti per agevolare la definizione dei procedimenti a carico dei minori e perseguire finalità di prevenzione della recidiva, riduzione del danno, efficienza giudiziaria e riparazione della vittima. Pertanto, a

¹⁴⁸ S.H. KADISH, S.J. SCHULHOFER, R.E. BARKOW, *Criminal Law and Its Processes*, Alphen, 2012, 843.

partire dagli anni '90, sulla base dell'analogia secondo cui le società, al pari dei minori, non possano essere considerate soggetti pienamente colpevoli ma necessitano di guida, riabilitazione e supervisione, si sono poste le basi per sperimentare forme di rinvio (*Deferred Prosecution Agreements* – DPA) o rinuncia dell'azione penale (dei *Non-Prosecution Agreements* – NPA) in cambio dell'adempimento di alcuni obblighi, tra cui il pagamento di sanzioni pecuniarie, la collaborazione dell'impresa con le autorità e l'adozione di sistemi di *compliance* idonei a prevenire la reiterazione degli illeciti¹⁴⁹.

Più nello specifico, per DPA si intende un meccanismo che contempla un accordo tra l'ente indagato ed i pubblici ministeri, ove il primo, al fine di rinviare il giudizio, si impegna ad adempiere agli obblighi contenuti nell'accordo che, in genere, consistono (i) nel pagamento di somme di denaro, sia a titolo di sanzione penale, civile o di risarcimento; (ii) l'impegno a collaborare alle indagini in corso; (iii) l'adozione di un sistema di conformità in grado di ovviare alle carenze organizzative che hanno dato origine all'illecito e prevenirne il ripetersi in futuro; (iv) la nomina di un supervisore aziendale indipendente incaricato di vigilare sull'attuazione del nuovo sistema di conformità e sul rispetto delle clausole dell'accordo (*monitor*); (v) l'ammissione dei fatti relativi all'illecito, sebbene non sotto forma di ammissione esplicita di responsabilità¹⁵⁰. In questo frangente, vale la pena notare che la caratteristica peculiare dei DPA è che vengono stipulati dopo l'iscrizione dell'ente nel registro degli indagati, con la conseguenza di sottoporre quest'ultimo a revisione giudiziaria; per converso, i NPA vengono stipulati prima che la società venga iscritta nel registro degli indagati¹⁵¹, con la conseguenza di sottrarre l'ente dal controllo giudiziario in fase di adempimento degli obblighi previsti all'interno dell'accordo concluso con il pubblico ministero. In buona sostanza, se nel caso dei DPA l'azione penale viene differita – laddove il rispetto degli obblighi concordati comporta l'archiviazione del caso¹⁵² – in quello degli NPA il pubblico ministero si astiene dal perseguire la società che ha rispettato i termini dell'accordo¹⁵³.

¹⁴⁹ D.M. UHLMANN, *Deferred Prosecution and Non-Prosecution Agreements and the Erosion of Corporate Criminal Liability*, in *Maryland Law Review*, 72, 2013, 1311; B.M. GREENBLUM, *What Happens to a Prosecution Deferred – Judicial Oversight of Corporate Deferred Prosecution Agreements*, in *Columbia Law Review*, 2005, 105, 1866-867, 534; B.L. GARRETT, *Too Big to Jail. How Prosecutors Compromise with Corporations*, Harvard, 2014, 55.

¹⁵⁰ S. ODED, *Deferred Prosecution Agreements: Prosecutorial Balance in Times of Economic Meltdown*, in *Law Journal for Social Justice*, 2011, 2, 70.

¹⁵¹ R. ROSCINI-VITALI, V. D'ACQUARONE, *Sistemi di diversione processuale e d.lgs. 231/2001: spunticomparativis*, in *Journal* 231, 2018, 2, 129.

¹⁵² J.R. O'SULLIVAN, *How Prosecutors Apply the Federal Prosecutions of Corporations Charging Policy in the Era of Deferred Prosecutions, and What That Means for the Purposes of the Federal Criminal Sanction*, in *Am. Crim. L. Rev.*, 2014, 51, 32-76.

¹⁵³ J. ARLEN, M. KAHAN, *Corporate Governance Regulation through Nonprosecution*, in *University of Chicago Law Review*, 2018, 84.

Vale la pena notare che simili meccanismi non hanno da subito ricevuto una definizione legislativa specifica, trovando applicazione dapprima nella prassi¹⁵⁴ (paradigmatici i casi *Salomon Brothers* (1992)¹⁵⁵ e *Prudential Securities* (1994)¹⁵⁶, nei quali il Dipartimento di Giustizia (DoJ) sperimentò per la prima volta forme di rinvio o rinuncia dell'azione penale in cambio del pagamento di sanzioni pecuniarie, della collaborazione dell'impresa con le autorità e dell'adozione di sistemi di *compliance* idonei a prevenire la reiterazione degli illeciti) e poi nei *memoranda* emanati dal Department of Justice (DoJ). In particolare, l'Holder Memo del 1999¹⁵⁷ rappresenta il primo riconoscimento ufficiale dell'interazione tra l'*enforcement* penale e gli strumenti di *governance*, introducendo un insieme strutturato di criteri a disposizione del pubblico ministero per valutare l'opportunità di esercitare l'azione penale nei confronti di una persona giuridica. Tra questi criteri, certamente centrale è il possesso di un programma di *compliance* che, lungi dall'esprimere un mero adempimento formale, sia invece capace di dimostrare la capacità dell'impresa di prevenire, rilevare e contrastare condotte illecite interne. Tuttavia, è solo con il Thompson Memo¹⁵⁸ che la diversione processuale entra ufficialmente nell'ordinamento statunitense come alternativa al processo penale ordinario per le imprese. Un passo tanto significativo e altresì ravvicinato alla pubblicazione dell'Holder Memo, si comprende in ragione del clima di forte attenzione generato dal caso Arthur Andersen LLP, il cui collasso – provocato dall'incriminazione per ostruzione alla giustizia – aveva evidenziato gli effetti disastrosi che una condanna penale può produrre su dipendenti, investitori e sull'intero mercato¹⁵⁹. Tuttavia, se per un verso il Thompson Memo istituzionalizzava la possibilità di ricorrere a DPA e NPA per bilanciare repressione e stabilità economico-sociale, allo stesso tempo consolidava prassi investigative controverse, come la richiesta alle persone giuridiche indagate di rinunciare al privilegio avvocato-cliente e al *work-product privilege*

¹⁵⁴ G. CAPECCHI, *Le sentencing guidelines for organisations e i profili di responsabilità delle imprese nell'esperienza statunitense*, in *Dir. comm. int.*, 1998; G. BECKER, *Make the Punishment Fit the Corporate Crime*, in *Bus. Wk.*, March 13, 1989.

¹⁵⁵ See Department of Justice, *Press Release: Department of Justice and SEC Enter \$290 Million Settlement With Salomon Brothers in Treasury Securities Case*, May 20, 1992.

¹⁵⁶ S. ODED, *Deferred Prosecution Agreements: Prosecutorial Balance in Times of Economic Meltdown*, in *Law Journal for Social Justice*, 2011, 2, 71.

¹⁵⁷ E. HOLDER, *Deputy Attorney General, U.S. Department of Justice, Federal Prosecution of Corporations*, June 1999, sec. II (A).

¹⁵⁸ L.D. THOMPSON, *Deputy Attorney General, U.S. Department of Justice, Principles of Federal Prosecution of Business Organizations*, January 2003, sec. VI (B).

¹⁵⁹ Y. GENDRON, *What Went Wrong? The Downfall of Arthur Andersen and the Construction of Controllability Boundaries Surrounding Financial Auditing*, in *Contemporary Accounting Research*, 2008, 26; G. MARKOFF, *Arthur Andersen and the Myth of the Corporate Death Penalty: Corporate Criminal Convictions in the Twenty-First Century*, in *University of Pennsylvania Journal of Business Law*, 2013.

quale indice di cooperazione¹⁶⁰. Come è evidente, la logica della rinuncia dei privilegi difensivi per la società sollevò non poche perplessità, sciolte cinque anni dopo grazie alla pubblicazione del Filip Memo 2008¹⁶¹, il quale proibiva in modo esplicito di subordinare l'accesso agli accordi di diversione processuale alla rinuncia del privilegio avvocato-cliente. Parallelamente, esso attuava altresì un'operazione sistematica estremamente interessante nella misura in cui collocava per la prima volta DPA e NPA nella sezione dell'azione penale dedicata alle conseguenze collaterali della condanna dell'ente, con il risultato di riconoscere come la responsabilità delle imprese potesse ingerire in modo distorsivo su soggetti terzi, quali i dipendenti, gli investitori, il credito bancario, i settori industriali, eccetera¹⁶². È dunque alla luce di questa rinnovata prospettiva che la *pre-trial diversion* transita dall'essere un premio per la cooperazione a costituire un vero e proprio strumento di politica criminale¹⁶³, finalizzato a evitare il collasso di imprese essenziali, a preservare gli interessi degli *stakeholders* e, al contempo, a garantire l'effettiva individuazione dei responsabili.

In questo quadro evolutivo, il passaggio dal Filip Memo alla successiva sistematizzazione degli strumenti di diversione processuale segna un momento di consolidamento tanto sul piano teorico quanto su quello operativo. La progressiva chiarificazione dei confini applicativi di DPA e NPA, unita alla crescente attenzione alle conseguenze collaterali delle condanne societarie, rendeva infatti necessaria l'elaborazione di criteri più stabili e trasparenti, capaci di guidare l'azione dei pubblici ministeri e, al contempo, di offrire alle imprese un riferimento prevedibile per orientare le proprie strategie di *compliance*. È proprio in risposta a tale esigenza di razionalizzazione che si colloca l'intervento successivo del Dipartimento di Giustizia, il quale include nell'United States Attorneys' Manual dieci criteri guida destinati a orientare il procuratore nella scelta tra azione penale, DPA e NPA¹⁶⁴. Tra i più rilevanti figurano: l'autodenuncia tempestiva, l'impatto delle conseguenze collaterali della condanna, la qualità e la completezza della cooperazione, l'efficacia delle riforme organizzative adottate, l'esistenza di un adeguato sistema di *compliance*, la gravità dell'illecito, il coinvolgimento dei

¹⁶⁰ C.A. WRAY, R.K. HUR, *Corporate Criminal Prosecution in a Post-Enron World: The Thompson Memo in Theory and Practice*, in 43 *Am. Crim. L. Rev.*, 2006, 1105.

¹⁶¹ M. FILIP, *Deputy Attorney General, U.S. Department of Justice, Principles of Federal Prosecution of Business Organizations*, August 2008, sec. 9-28.1000.

¹⁶² C.R. ALEXANDER, J. ARLEN, *Does Conviction Matter? The Reputational and Collateral Effects of Corporate Crime*, Research Handbook on Corporate Crime and Financial Misdealing, NYU Law and Economics Research Paper No. 17-34, 2018.

¹⁶³ Cfr. D.W. GARLAND, *The Culture of Control: Crime and Social Order in Contemporary Society*, Oxford, 2002.

¹⁶⁴ J. ARLEN, *Prosecuting Beyond the Rule of Law: Corporate Mandates Imposed Through Pre-trial Diversion Agreements*, in 8 *Journal of Legal Analysis*, 191, 2016.

vertici aziendali e la storia precedente dell'impresa. Pur non vincolanti, tali criteri confermano il ruolo centrale della compliance come elemento determinante nell'apprezzamento discrezionale del pubblico ministero. Il DoJ ha così progressivamente costruito un modello di responsabilità d'impresa orientato non solo alla repressione, ma alla trasformazione organizzativa e alla prevenzione del rischio penale, mediante strumenti negoziati che integrano *enforcement*, *governance* e *accountability*¹⁶⁵.

5.5. La diversione processuale come modello di *surrogate regulation*

La progressiva istituzionalizzazione di strumenti come i *Deferred Prosecution Agreements* (DPA) e i *Non-Prosecution Agreements* (NPA) ha reso sempre più evidente la centralità della *compliance* nella valutazione del disvalore d'impresa, una condizione per accedere a percorsi di definizione alternativa del procedimento e, al contempo, un criterio sostanziale attraverso il quale il pubblico ministero calibra la risposta penale, orientandola secondo logiche preventive e correttive. Come è evidente, l'utilizzo dei sistemi di diversione processuale delinea un modello di responsabilità delle imprese che non si limita a sanzionare *ex post* la commissione dell'illecito¹⁶⁶, ovvero, nel migliore dei casi, permettere che l'ente riconduca a legalità la propria attività al fine di mitigare la sanzione, ma un paradigma in cui *enforcement* pubblico e *governance* privata dialogano, si integrano e talvolta si sovrappongono, delineando una forma di regolazione anticipatoria ed ibrida¹⁶⁷. In particolare, la funzione anticipatoria di tali strumenti, si manifesta nella loro idoneità a operare *ex ante* rispetto alla definizione dell'imputazione: attraverso la subordinazione del mancato esercizio dell'azione penale al rispetto di specifiche prescrizioni organizzative, essi determinano una proiezione della risposta pubblica sul futuro assetto dell'impresa, subordinando l'esito del procedimento non soltanto alla rimozione delle conseguenze dell'illecito, ma alla dimostrazione della capacità dell'ente di prevenire il rischio-reato. In tal modo, DPA e NPA trascendono la logica meramente reattiva del sistema penale e si configurano come strumenti di regolazione preventiva, idonei a conformare anticipatamente i comportamenti aziendali e a orientare l'assetto della corporate *compliance* secondo linee direttamente influenzate dall'autorità pubblica.

Allo stesso modo, la natura ibrida dei DPA e degli NPA deriva dal fatto che essi

¹⁶⁵ A. SPALDING, *Restorative Justice for Multinational Corporations*, in *Ohio State Law Journal*, 2015; D.G.-A. HODGES, *Everybody's Business: Managing Risks and Opportunities in Today's Global Society*, London, 2001.

¹⁶⁶ D.M. UHLMANN, *Deferred Prosecution and Non-Prosecution Agreements and the Erosion of Corporate Criminal Liability*, in *Maryland Law Review*, 72, 2013.

¹⁶⁷ V. NANDA, *Corporate Criminal Liability in the United States: Is a New Approach Warranted?* In *Am. J. Comp. L.*, 2010, 58, 605-622.

si collocano in un'area intermedia tra esercizio dell'azione penale e regolazione amministrativa: da un lato, mantengono la loro matrice penal-processuale in quanto strumenti che sospendono o evitano il procedimento giudiziario; dall'altro, impongono all'ente obblighi di natura tipicamente regolatoria (quali l'adozione di assetti organizzativi, l'implementazione di sistemi di controllo interno e la sottoposizione a verifiche periodiche) che eccedono la logica punitiva tradizionale e investono direttamente la sfera della *governance* societaria. Questa commistione funzionale, resa possibile dall'autonomia negoziale che caratterizza tali accordi, produce un effetto di *surrogate regulation*, in cui il monitor o il pubblico ministero assumono, di fatto, compiti di supervisione e di indirizzo analoghi a quelli di un'autorità di vigilanza. Più nello specifico, per *surrogate regulation* si intende quel fenomeno attraverso cui, in un contesto caratterizzato da risorse pubbliche limitate e da condotte economiche sempre più complesse e pervasive, lo Stato delega progressivamente alle organizzazioni private funzioni di prevenzione, controllo e contenimento del rischio criminale, modellando il comportamento aziendale non tanto tramite sanzioni repressive, quanto attraverso obblighi di riforma interna¹⁶⁸. In questa prospettiva, i programmi di *compliance* assumono dunque natura di regolazione sostitutiva o vicaria, destinata ad affiancare – e talvolta a supplire – l'azione diretta delle autorità pubbliche: l'impresa è chiamata a correggere le proprie carenze, implementare controlli e supervisioni e prevenire il rischio di illecito, svolgendo una funzione simile a quella degli apparati statali.

In definitiva, i DPA e gli NPA rappresentano un caso paradigmatico di regolazione penale privatizzata, nel quale il diritto penale non abdica alle proprie finalità di prevenzione e repressione ma le persegue mediante strumenti alternativi al giudizio che utilizzano la struttura organizzativa dell'impresa come vettore di legalità. L'impresa, lungi dall'essere mero destinatario passivo della pretesa punitiva, viene così a configurarsi come co-regolatore del proprio rischio penale: da un lato, è assoggettata a obblighi di prevenzione, controllo e riorganizzazione imposti dall'autorità pubblica; dall'altro, può beneficiare di una significativa attenuazione delle conseguenze afflittive tipiche della condanna penale, grazie alla possibilità di sospenderne o evitarne gli esiti più pregiudizievoli per la continuità aziendale e per gli *stakeholders*. Questo modello rivela come la *compliance* abbia assunto una funzione che trascende la dimensione interna di gestione aziendale per divenire strumento di politica criminale, attraverso il quale l'ordinamento persegue, in forma anticipata, la riduzione della pericolosità sociale delle imprese. La *compliance* si colloca così al crocevia tra *enforcement* e *governance*, imponendo standard organizzativi che incidono sia sulla valutazione del disvalore dell'ente, sia sulla misura della risposta punitiva, sia sulla prevenzione futura dei reati economici. In tale prospettiva, la diversione processuale diventa pertanto una tecnica di gestione

¹⁶⁸ A. RIPSTEIN, *Authority and Coercion*, in *Philosophy and Public Affairs*, 2004.

del rischio penale d'impresa, idonea a coniugare esigenze punitive, finalità preventive e salvaguardia della stabilità dei mercati, attraverso un equilibrio dinamico tra potere pubblico e responsabilità organizzativa privata.

5.6. Tra prevenzione e vicarialità: il modello italiano a confronto con le evoluzioni britanniche e il paradigma statunitense

La comparazione con le esperienze del Regno Unito e degli Stati Uniti consente di collocare con maggiore precisione il sistema italiano delineato dal d.lgs. n. 231/2001 all'interno delle diverse modalità con cui gli ordinamenti contemporanei affrontano il tema della responsabilità da reato degli enti collettivi, mettendo in luce tanto le convergenze quanto le divergenze strutturali tra i principali modelli di riferimento. Sotto questo profilo, il dialogo con il diritto britannico rivela come l'evoluzione del sistema inglese – dalla responsabilità vicariale e dall'*identification doctrine* verso strumenti progressivamente orientati alla prevenzione, quali il reato di *corporate manslaughter*, le *failure to prevent offences* e, da ultimo, il *senior manager test* introdotto dal 2023 – abbia condotto a un paradigma sempre più affine, nelle sue logiche di fondo, a quello italiano. Entrambi i modelli, infatti, valorizzano la dimensione organizzativo-preventiva della responsabilità, attribuendo rilievo centrale all'adeguatezza dei presidi interni e alla capacità dell'impresa di dimostrare di avere agito in modo diligente rispetto ai rischi-reato: tuttavia, diversamente dall'approccio britannico, fondato su interventi legislativi settoriali e gradualisti, la disciplina italiana si presenta come un sistema unitario, organico e costruito fin dall'origine su un impianto coerente, con un catalogo tassativo di reati-presupposto, criteri di imputazione normativamente tipizzati e una funzione esimente piena riconosciuta ai modelli organizzativi efficacemente adottati ed attuati. Di segno opposto appare, invece, il confronto con il modello statunitense, restato ancorato al principio del *respondeat superior*, che consente un'imputazione ampia e pressoché automatica della condotta del dipendente all'ente, indipendentemente dalla qualità dei controlli interni o dalla presenza di un difetto organizzativo. Sebbene la giurisprudenza americana abbia elaborato correttivi quali la *collective knowledge doctrine* e benché il Model Penal Code tenti di introdurre criteri più selettivi, il sistema statunitense resta strutturalmente punitivo e privo di una vera concezione della colpa organizzativa: la *compliance* non svolge funzione esimente, assumendo rilievo solo in sede sanzionatoria o nell'ambito di strumenti negoziali come i *deferred prosecution agreements*. Ne risulta una distanza sistematica evidente rispetto al modello italiano, nel quale la responsabilità dell'ente non discende dalla mera riferibilità materiale dell'illecito, ma rappresenta l'esito di una verifica sulla carenza strutturale del sistema di *governance* e sulla mancata prevenzione del rischio. In questa prospettiva, il confronto comparato mette chiaramente in luce come l'Italia occupi una posizione intermedia – ma dotata di forte coerenza interna – tra un sistema anglosassone, quello britannico, che si sta progressivamente orientando

verso una responsabilità centrata sulla prevenzione, e un modello, quello statunitense, che continua a privilegiare logiche vicariali e deterrenti, prescindendo dal ruolo dei modelli organizzativi; una collocazione che consente di leggere il d.lgs. n. 231/2001 come uno dei più completi e avanzati tentativi di coniugare esigenze di prevenzione, garanzie procedurali e responsabilità autonoma dell'ente nell'ambito del diritto penale dell'economia.

Capitolo VII

Nuove frontiere della *compliance* oltre la prevenzione del rischio-reato: l'amministrazione giudiziaria ed il controllo giudiziario

Roberta De Paolis, Giuseppe Di Vetta, Luigi Fimiani *

Sommario: 1. Introduzione. – 2. L'amministrazione giudiziaria ed il controllo giudiziario: profili generali. – 2.1. L'amministrazione giudiziaria. – 2.2. Il controllo giudiziario. – 2.3. I rapporti tra amministrazione giudiziaria, controllo giudiziario e confisca. – 2.4. Il controllo giudiziario e la *compliance* aziendale. – 2.5. Il controllo giudiziario e le *compliance* aziendali. – 2.6. La disciplina antimafia e i modelli di organizzazione e gestione ex d.lgs. n. 231/2001. – 3. Gli strumenti avanzati di *self-cleaning* nella prevenzione amministrativa associata alle procedure di aggiudicazione di contratti pubblici. – 4. Il modello del controllo giudiziario c.d. volontario e il coordinamento con il sistema della prevenzione economico-aziendale nel contesto dei contratti pubblici.

1. Introduzione

L'evoluzione della corporate *compliance* nell'ordinamento italiano, tradizionalmente ancorata al paradigma della responsabilità amministrativa degli enti ai sensi del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, sta progressivamente oltrepassando la dimensione strettamente difensiva, incentrata sulla mera prevenzione del rischio-reato e sulla costruzione di un presidio organizzativo volto ad attenuare o escludere la responsabilità dell'ente. L'originaria funzione "paracadute" del modello 231, infatti, tende oggi a dilatarsi verso un approccio sistemico e multilivello, nel quale la *compliance* assurge a vero e proprio strumento di governo dell'impresa e di presidio della sua integrità complessiva. In tale prospettiva, la *compliance* non si esaurisce più nella predisposizione di un apparato di regole interne volto a prevenire illeciti, ma si configura quale architettura organizzativa orientata alla promozione di una cultura d'impresa permeata da legalità, trasparenza, sostenibilità e *accountability*, in linea

* Roberta De Paolis (§§ 7.1-7.8), Luigi Fimiani (§ 7.9), Giuseppe Di Vetta (§ 7.10).

con le più avanzate istanze di *corporate governance* e con l'evoluzione della responsabilità sociale d'impresa¹. Essa assume così una funzione non soltanto preventiva, ma anche proattiva e rigenerativa, ponendosi come strumento capace di intercettare fenomeni patologici, di porvi rimedio e di accompagnare l'impresa in percorsi di risanamento organizzativo. Proprio sotto tale ultimo profilo, la moderna concezione della *compliance* trova un punto di convergenza con gli istituti dell'amministrazione giudiziaria e del controllo giudiziario delle imprese, disciplinati dagli artt. 34 e 34-*bis*, d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 (codice antimafia). Tali misure, concepite per intervenire in situazioni di infiltrazione o condizionamento mafioso dell'attività economica, rappresentano uno snodo nel dialogo fra l'intervento autoritativo del giudice e la dimensione auto-organizzativa dell'impresa.

2. L'amministrazione giudiziaria ed il controllo giudiziario: profili generali

Gli istituti dell'amministrazione giudiziaria e del controllo giudiziario delle aziende e delle attività economiche, disciplinati, rispettivamente, dagli artt. 34 e 34-*bis*, d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 (c.d. codice antimafia), per come modificati dalla legge n. 161/2017², si collocano all'interno del più ampio sistema delle misure di prevenzione patrimoniali, assumendo una funzione peculiare rispetto agli strumenti tradizionali di ablazione del patrimonio. Essi non perseguono, infatti, finalità meramente espropriative o confiscatorie, ma si propongono di interrompere i rapporti patologici tra l'impresa e la criminalità organizzata, con l'obiettivo di risanare e restituire l'attività economica a circuiti di legalità (c.d. bonifica aziendale). Vale la pena notare che entrambi gli strumenti trovano collocazione nella parte del codice dedicata alle misure di prevenzione "diverse dalla confisca", evidenziando una precisa volontà del legislatore di sperimentare interventi meno invasivi rispetto alla sottrazione patrimoniale, ma egualmente idonei a tutelare la legalità nei contesti economici vulnerabili. In forza di questo spirito, le misure dell'amministrazione giudiziaria e del controllo giudiziario delle aziende si caratterizzano per introdurre una forma di intervento pubblico all'interno delle strutture imprenditoriali coinvolte – o potenzialmente esposte – a fenomeni di contiguità con la criminalità organizzata, senza tuttavia pervenire alla totale sostituzione dell'imprenditore o degli organi di gestione. Si tratta, dunque, di strumenti che consentono allo Stato di esercitare una supervisione qualificata, mantenendo invariata la continuità operativa

¹ F. CENTONZE, *La compliance penale come strumento di sostenibilità d'impresa*, in *Riv.* 231, 2022.

² C. VISCONTI, *Codice antimafia: luci e ombre della riforma*, in *Dir. pen. proc.*, 2, 2018; cfr. anche M. ROMANO, *La l. 17 ottobre 2017, n. 161 e l'amministrazione giudiziaria dei patrimoni sottratti al crimine: una risposta, non sempre adeguata, alla richiesta di intervento legislativo*, in *Proc. pen. giust.*, 2, 2018.

dell'impresa. In questo modo si perseguono due finalità complementari: da un lato, preservare il valore economico e occupazionale delle aziende che mostrino una vulnerabilità strutturale di fronte a tentativi di infiltrazione mafiosa; dall'altro, favorire il recupero della legalità interna attraverso un'azione di risanamento e ricostruzione degli assetti organizzativi³.

Segnatamente, l'amministrazione giudiziaria *ex art. 34* interviene nelle ipotesi in cui sussistano "sufficienti indizi" che l'attività economica sia stata impiegata per agevolare o favorire soggetti appartenenti ad associazioni di tipo mafioso. La misura determina la sostituzione degli organi gestori con un amministratore giudiziario, cui è affidato il compito di adottare interventi di carattere gestionale, organizzativo e contabile, diretti non solo alla conservazione dell'azienda, ma anche alla rimozione dei condizionamenti criminali e alla ricostruzione di assetti operativi rispettosi dei principi di trasparenza e legalità. In tal senso, la misura presenta una marcata finalità ripristinatoria e correttiva, che la distingue dalle misure ablative, e che la dottrina ha definito come forma di "gestione sostitutiva a contenuto risanatorio"⁴. Per converso, il controllo giudiziario *ex art. 34-bis* costituisce invece uno strumento meno invasivo, caratterizzato da una logica di collaborazione con l'impresa. Esso può essere disposto sia in via "cautelare" per le imprese colpite da interdittiva antimafia (comma 1), sia su iniziativa della stessa impresa, che può richiederlo al fine di superare una situazione di permeabilità al rischio mafioso (comma 6, controllo "a domanda"). In quest'ultima ipotesi, l'autorità giudiziaria non sostituisce gli organi societari, ma affianca l'impresa attraverso un controllo permanente sull'attività e sull'attuazione di un piano di adeguamento organizzativo. In buona sostanza, il fine è quello di favorire la continuità dell'attività economica e, al contempo, garantire una progressiva riconduzione dell'azienda all'interno di un assetto *compliance-oriented*⁵.

Difatti, attraverso la vigilanza sulle imprese nelle quali emergano segnali, anche solo iniziali o episodici, di contaminazione con ambienti mafiosi – e che risultino, direttamente o indirettamente, funzionali alle attività di soggetti destinatari di misure di prevenzione personali o patrimoniali, ovvero coinvolti in procedimenti penali per gravi reati di mafia o contro la pubblica amministrazione – si realizza una forma di supporto pubblico temporaneo avente finalità eminentemente cautelari. Tale intervento, limitato nel tempo e modulato in base alla gravità del rischio riscontrato, conferma la natura non punitiva delle misure, che non mirano a sanzionare l'impresa,

³ G. FIANDACA, *Relazione della Commissione ministeriale incaricata di elaborare una proposta di interventi in materia di criminalità organizzata*, in *Dir. pen. cont.*, 2014.

⁴ M. PELISSERO, *Le misure di prevenzione patrimoniali*, in *disCrimen*, 2019. La giurisprudenza ha sottolineato la natura "dialogica" del controllo giudiziario, valorizzando il ruolo attivo dell'impresa nel processo di risanamento: Cass., sez. I, 5 marzo 2020, n. 9037.

⁵ C. VISCONTI, *Contro le mafie non solo confisca ma anche "bonifiche" giudiziarie per imprese infiltrate: l'esempio milanese*, in *Dir. pen. cont.*, 20 gennaio 2012.

bensi a sottrarla alle pressioni criminali e a garantirne la prosecuzione ordinata e lecita. La logica sottesa è, dunque, quella di “prendere in carico” attività economiche vulnerabili, impedendo che esse divengano strumenti dei circuiti mafiosi. In questo contesto, come è evidente, la riforma del 2017 si distingue proprio per aver restituito centralità a un profilo cruciale dell’azione di contrasto alla criminalità organizzata: quello della gestione, del recupero e della tutela dei patrimoni a rischio di infiltrazione. In tal modo, è stata valorizzata una via preferibilmente garantista, che, pur perseguendo finalità di neutralizzazione del rischio mafioso, preserva la continuità dell’attività economica e salvaguarda l’occupazione, gli investimenti e la capacità produttiva. È dunque quest’ultima opzione di politica criminale che rappresenta un’evoluzione significativa in tema responsabilità (e *compliance*)⁶ delle imprese: la possibilità di attivare un controllo pubblico in una fase embrionale del condizionamento criminale – ovvero laddove l’illecito si manifesti in forme solo sporadiche, di mera agevolazione eventuale – comporta una chiara volontà di anticipare la soglia di protezione preventiva al fine di neutralizzare *ab origine* comportamenti che, in mancanza di intervento, potrebbero evolvere in forme di infiltrazione o di collusione stabile. In definitiva, l’intervento giudiziario assume la funzione di una sorveglianza qualificata, capace di correggere tempestivamente le deviazioni dal percorso di legalità e di sostenere l’impresa nella ricostruzione di assetti organizzativi immuni da interferenze criminali.

2.1. L’amministrazione giudiziaria

L’amministrazione giudiziaria dei beni impiegati in attività economiche è oggi disciplinata dall’art. 34, d.lgs. n. 159/2011, nella formulazione rinnovata dall’art. 10, legge 17 ottobre 2017, n. 161. Si tratta di una misura di prevenzione patrimoniale non ablativa, diretta a sottrarre temporaneamente la gestione dei beni e delle imprese quando essi risultino, anche indirettamente, funzionali al perseguimento di interessi mafiosi. La finalità primaria è interrompere tempestivamente le forme, spesso sofisticate, di penetrazione del crimine organizzato nell’economia legale, neutralizzando i canali di arricchimento illecito alimentati da attività soltanto apparentemente “pulite”. La riforma del 2017 ha inciso profondamente sull’istituto, conferendogli maggiore autonomia sistematica rispetto agli strumenti espropriativi – quali sequestro e confisca – e rafforzandone la vocazione di presidio correttivo e risanatorio. Un intervento chiarificatore si rendeva indispensabile, poiché la precedente versione dell’art. 34 risultava di difficile applicazione, anche a causa dell’opacità dei presupposti: le infiltrazioni mafiose, infatti, raramente si manifestano attraverso un’ingerenza diretta sul core business dell’impresa, preferendo agire in settori meno visibili, come la gestione degli appalti o la rete delle forniture. Il legislatore ha così delineato con maggiore precisione i presupposti applicativi: la misura può

⁶V. *infra*.

essere adottata quando emergano indizi sufficienti di assoggettamento o condizionamento mafioso dell'attività economica, oppure quando l'impresa realizzi condotte idonee ad agevolare soggetti sottoposti a misure di prevenzione o imputati per reati associativi di tipo mafioso o per gravi delitti contro la pubblica amministrazione. È significativo che non sia richiesta la titolarità diretta dell'impresa da parte del soggetto mafioso: ciò che rileva è la posizione agevolatrice, anche non consapevole, che l'attività economica assume rispetto agli interessi criminali⁷. La nozione di "agevolazione" resta uno dei profili più delicati⁸. La giurisprudenza, spesso, ha preferito valorizzare l'esistenza di un quadro di infiltrazione, senza definire in modo puntuale l'apporto oggettivo fornito dall'impresa. La dottrina, tuttavia, tende a ricondurre l'agevolazione a un contributo effettivo, seppur non necessariamente doloso, alla capacità operativa o patrimoniale dell'organizzazione mafiosa. In definitiva, l'amministrazione giudiziaria si caratterizza come intervento precoce e selettivo, rivolto a contesti economici in cui il condizionamento criminale non abbia ancora assunto carattere irreversibile. La misura persegue una duplice finalità: isolare l'impresa dal circuito mafioso e preservarne la continuità, promuovendo un recupero alla legalità che si colloca a metà strada tra controllo giudiziario e misure ablatorie, in una logica di prevenzione avanzata e di tutela dell'economia legale.

2.2. Il controllo giudiziario

Il controllo giudiziario delle aziende, disciplinato dall'art. 34-*bis*, d.lgs. n. 159/2011⁹, si configura quale misura di prevenzione patrimoniale non ablativa caratterizzata da una funzione anticipatoria e selettiva, idonea a intervenire nelle ipotesi in cui l'attività economica manifesti forme di agevolazione occasionale degli interessi mafiosi accompagnate dalla presenza di circostanze fattuali indicative di un pericolo concreto e attuale di infiltrazione criminale non ancora stabilizzata. La misura richiede, dunque, un duplice presupposto: da un lato, una condotta di favore, anche episodica e non necessariamente consapevole, in favore di soggetti qualificati ai sensi dell'art. 34, comma 1; dall'altro, l'esistenza di elementi oggettivi che rendano plausibile un rischio reale di compromissione della libertà di autodeterminazione dell'impresa da parte di consorterie mafiose. L'ambito di applicazione si estende alle imprese che abbiano agevolato persone sottoposte a misure di prevenzione personali o patrimoniali, ovvero indiziate o imputate per reati di stampo

⁷ R. RUSSO, *Le misure patrimoniali antimafia applicabili agli enti*, in *Arch. pen.*, 2012, 8.

⁸ Per un completo esame sul connotato dell'agevolazione occasionale si veda il contributo di R. DELFINO, M. GERACI, S. RINALDO, E. SQUILLACI, *Dossier. Art. 34-bis d.lgs. 159/2011 Il controllo giudiziario delle aziende*, in *www.cerpec.unirc.it*, 2018.

⁹ Cfr. A. CISTERNA, M.V. DE SIMONE, B. FRATTASI, S. GAMBACURTA, *Codice Antimafia. Commento al D.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 dopo il D.lgs. 228/2012 (Correttivo) e la Legge 228/2012 (Legge di Stabilità 2013)*, Milano, 2013.

mafioso, per delitti contro la pubblica amministrazione o per gravi delitti contro il patrimonio quali estorsione, usura e riciclaggio, delineando un perimetro idoneo a intercettare fenomeni di contiguità economica collocati nell'area grigia tra legalità formale e vantaggio mafioso. Sul piano operativo, il provvedimento può tradursi nella mera imposizione di obblighi informativi, qualora il quadro indiziario risulti contenuto, oppure nella nomina di un tutor – definito dalla norma “amministratore giudiziario” – incaricato di esercitare una vigilanza prescrittiva incisiva per un periodo compreso tra uno e tre anni, con obbligo di relazioni bimestrali e potere di imporre specifiche prescrizioni, tra cui il divieto di modificare sede, denominazione, oggetto sociale o composizione degli organi societari senza l'autorizzazione dell'autorità giudiziaria. Particolarmente significativo è il meccanismo previsto dal comma 6, che consente all'impresa destinataria di interdittiva antimafia di richiedere l'applicazione del controllo giudiziario, previa impugnazione del provvedimento prefettizio, ottenendo in caso di accoglimento la sospensione degli effetti interdittivi e potendo proseguire l'attività sotto la vigilanza del tribunale in un percorso di progressiva bonifica organizzativa. Il controllo giudiziario trova pertanto applicazione nelle ipotesi in cui non sussistano i presupposti per misure ablatorie quali sequestro o confisca, nelle situazioni di infiltrazione non ancora idonee a giustificare l'amministrazione giudiziaria e, infine, su iniziativa della stessa impresa, configurandosi, nel complesso, come uno strumento di prevenzione graduata capace di coniugare esigenze di legalità e tutela del mercato con la conservazione del valore aziendale. Da quest'ultimo punto di vista, è possibile individuare rilevanti punti di contatto tra la messa alla prova e il controllo giudiziario, nella misura in cui entrambi gli istituti si fondano su un affidamento dello spazio decisionale del soggetto nelle mani dell'autorità pubblica, al fine di consentire una verifica continuativa della condotta e delle modalità di gestione dell'attività. In ambedue i casi, l'efficacia della misura presuppone un rapporto fiduciario tra controllore e controllato, senza il quale il meccanismo di vigilanza rischia di ridursi a un adempimento meramente formale, incapace di cogliere le reali dinamiche aziendali e di individuare eventuali collegamenti patologici con ambienti criminali. Tale esigenza emerge con particolare evidenza nell'ipotesi prevista dal comma 6 dell'art. 34-*bis*, dove il controllo giudiziario su richiesta dell'impresa ha ragion d'essere solo ove quest'ultima manifesti un'effettiva disponibilità a sottoporsi all'azione penetrante dell'autorità giudiziaria. Ne discende che, qualora l'impresa ammessa al controllo non collabori lealmente – ad esempio omettendo di fornire documentazione, ritardando gli adempimenti o eseguendoli in modo incompleto – la funzione stessa della misura viene meno, con la possibile conseguenza della sua revoca anticipata e dell'impossibilità di ottenere una nuova ammissione. Il controllo giudiziario, in altre parole, presuppone un comportamento attivo e trasparente da parte dell'impresa, poiché solo attraverso la cooperazione si rende possibile un accertamento effettivo delle interferenze criminali e la loro neutralizzazione. In questa prospettiva, la possibilità – prevista dal comma 4 dell'art. 34-*bis* – di ricorrere alla polizia giudiziaria

per acquisire informazioni o documenti necessari all'esecuzione del controllo deve essere considerata una soluzione residuale. Essa rappresenta un rimedio utilizzabile solo quando gli strumenti ordinari di cooperazione risultino inefficaci o ostacolati, posto che la logica sottesa alla misura impone di privilegiare, in via prioritaria, un'interlocazione diretta e collaborativa con il soggetto economico sottoposto a vigilanza.

2.3. I rapporti tra amministrazione giudiziaria, controllo giudiziario e confisca

Nel sistema delle misure di prevenzione patrimoniali, l'interazione tra amministrazione giudiziaria, controllo giudiziario e confisca si articola secondo un criterio di gradualità che riflette il diverso grado di penetrazione mafiosa nell'attività economica. L'amministrazione giudiziaria, pur qualificandosi come misura autonoma, resta intrinsecamente limitata nel tempo¹⁰, come emerge dalla previsione dell'art. 34, che ne fissa la durata massima in un periodo non superiore a dodici mesi, prorogabile per ulteriori sei fino a un limite complessivo di due anni. La presenza di un termine finale ne conferma la funzione strumentale: essa opera quale intervento di contenimento iniziale, destinato a essere seguito, a seconda degli esiti del percorso di bonifica, da misure ulteriori. Lo stesso art. 34, comma 6, stabilisce infatti che, una volta scaduta la misura e in assenza di proroga, il tribunale debba valutare se proseguire nella strategia di risanamento applicando il controllo giudiziario *ex art. 34-bis* – opzione che consente di mantenere una forma di sorveglianza meno invasiva ma continuativa – oppure procedere direttamente alla confisca quando vi siano fondati elementi per ritenere che i beni costituiscano il risultato o il reimpiego di attività criminose¹¹. Ne deriva che la misura *ex art. 34* si colloca in posizione intermedia, funzionando tanto come presidio sufficiente a garantire un recupero dell'impresa, quanto come fase prodromica all'ablazione, qualora il livello di contaminazione superi il piano dei meri indizi e assuma la forma di una vera e propria agevolazione dell'attività mafiosa. Quando il quadro fattuale evidenzia un'evoluzione della contiguità verso un contributo effettivo alla commissione di reati presupposto, il ricorso alla confisca diviene necessario per assicurare l'interruzione definitiva del circuito illecito, poiché lo strumento ablatorio rappresenta l'unico mezzo capace di estirpare un radicamento ormai consolidato¹². È tuttavia significativo che il legislatore abbia previsto la possibilità di sostituire l'amministrazione giudiziaria

¹⁰ C. SANTORIELLO, *Le misure di prevenzione patrimoniali diverse dalla confisca*, in S. Furfaro (a cura di), *Misure di prevenzione*, Milano, 2013, 509 ss., il quale riporta la posizione assunta dalla Cass., sez. II, 16 febbraio 2006, C.A., in *CED Cass*, rv. 234748.

¹¹ M. BONTEMPELLI, *L'accertamento penale alla prova della nuova prevenzione antimafia*, in *Dir. pen. cont.*, 11 luglio 2018.

¹² F. MENDITTO, *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali: la confisca ex art. 12-sexies l. n. 356/92*, Milano, 2012, 642 ss.

con il controllo giudiziario, consentendo di mantenere attiva una forma di vigilanza meno traumatica per l'impresa e di prolungare l'effetto di "bonifica" attraverso una misura non ablativa dotata, però, di analoga efficacia preventiva. Questa scelta legislativa mostra come il controllo giudiziario possa completare gli effetti dell'amministrazione giudiziaria senza ricorrere alla confisca, garantendo la continuità gestionale dell'ente e la permanenza dei beni nel circuito economico sano. Da ciò emerge che l'amministrazione giudiziaria, pur prossima per intensità all'ablazione, si configura anche come strumento alternativo alla confisca, capace di incidere direttamente sulla *governance* societaria quando l'intervento espropriativo non risulti necessario o proporzionato, in particolare nei casi in cui l'apparato aziendale non sia frutto diretto di attività criminali ma versi in uno stato di vulnerabilità rispetto a tentativi di infiltrazione¹³.

2.4. Il controllo giudiziario e la *compliance* aziendale

Alla luce delle considerazioni svolte, è possibile evidenziare alcuni aspetti qualificanti dell'assetto attuale delle misure di prevenzione patrimoniale, evidenziando i punti di forza introdotti nell'ordinamento. Il tratto distintivo del sistema consiste nel principio di graduazione dell'intervento giudiziario, che si traduce in una modulazione progressiva degli strumenti a disposizione dell'autorità, calibrata sull'intensità del rischio mafioso e sulla natura del rapporto tra impresa e criminalità. L'apparato prevenzionale oggi contempla una gamma ampia e differenziata di misure, capaci di intercettare condotte di contiguità in tutte le loro manifestazioni, dalle più marcate – che legittimano l'adozione di misure ablatorie – a quelle embrionali, per le quali è prevista l'attivazione di interventi meno incisivi. In tale prospettiva, il controllo giudiziario *ex art. 34-bis* assume un ruolo sistemico centrale, configurandosi come strumento di chiusura delle misure non ablatorie: la sua collocazione normativa e il suo contenuto funzionale ne fanno un presidio volto a coprire l'area residuale delle situazioni in cui l'agevolazione mafiosa non si sia ancora consolidata, ma renda comunque necessario un intervento di vigilanza istituzionale. Da ciò discende che il controllo giudiziario si ponga come misura intrinsecamente sussidiaria e integrativa, destinata ad operare nei casi in cui l'interferenza mafiosa non sia tale da giustificare l'amministrazione giudiziaria, ma richieda comunque una forma di presidio sulla gestione aziendale¹⁴. La logica sottostante è quella di scongiurare che forme di permeabilità occasionali possano evolversi in situazioni

¹³ G.M. DEL REY (a cura di), *La mafia come impresa: analisi del sistema economico criminale e delle politiche di contrasto*, Milano, 2017, 220 ss.; C. VISCONTI, *Strategie di contrasto dell'inquinamento criminale dell'economia: il nodo dei rapporti tra mafie e imprese*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, I, 735 s.; G.M. MAZZANTI, R. PARACIANI, *L'impresa confiscata alle mafie: strategie di recupero e valorizzazione*, Milano, 2017, 15.

¹⁴ F. BALATO, *La nuova fisionomia delle misure di prevenzione patrimoniali: il controllo giudiziario delle aziende*, cit., 84.

di condizionamento stabile, colmando così uno “spazio grigio” di rischio che nel passato rimaneva privo di adeguata copertura. Ciò consente all’ autorità giudiziaria di adottare lo strumento più proporzionato alla gravità del fenomeno, favorendo il recupero delle imprese senza ricorrere immediatamente al paradigma ablatorio. Parallelamente, appare evidente come la confisca non costituisca più l’ unico strumento cardine della politica antimafia in materia patrimoniale. Pur preservando la sua funzione essenziale di recisione definitiva dei nessi economici con la criminalità, essa non rappresenta più la risposta esclusiva alle infiltrazioni mafiose. L’ evoluzione normativa ha infatti valorizzato le misure non ablative, riconoscendo loro la duplice capacità di impedire l’ appropriazione criminale dei settori economici e, al tempo stesso, di favorire il reinserimento delle realtà imprenditoriali nel circuito legale. Si delinea così un modello di intervento pubblico che non mira soltanto alla sottrazione del patrimonio illecito, ma anche alla cura e al risanamento delle imprese esposte al rischio di condizionamento mafioso, in un’ ottica di tutela dell’ economia legale e di protezione della libertà di iniziativa economica. Il ricorso ad interventi graduati risponde anche a considerazioni di ordine economico e sociale: numerose ricerche empiriche hanno messo in luce l’ elevato tasso di mortalità delle imprese confiscate definitivamente, molte delle quali cessano l’ attività o dichiarano fallimento nel breve periodo. Solo una percentuale ridotta riesce a permanere sul mercato dopo la confisca, circostanza che evidenzia come la misura ablativa, pur necessaria nei contesti più gravi, non sia sempre funzionale alla salvaguardia del tessuto produttivo. In tale cornice, la vigilanza giudiziaria assume un valore quasi “serviziale”, poiché consente un affiancamento istituzionale alle imprese in difficoltà, preservandone la continuità operativa e rafforzando la tenuta complessiva del mercato. L’ intervento giudiziario anticipatorio si inserisce così a pieno titolo nel quadro dei doveri di solidarietà economica e sociale, contribuendo alla protezione dell’ interesse collettivo alla legalità e alla concorrenza leale, nel rispetto dei principi costituzionali sanciti dagli artt. 2 e 3 Cost., nonché degli standard sovranazionali in tema di tutela dell’ iniziativa economica lecita.

2.5. Il controllo giudiziario e le *compliance* aziendali

Nel quadro operativo del controllo giudiziario, l’ analisi dell’ impresa non può limitarsi alla verifica dell’ eventuale permeabilità alle interferenze mafiose, ma implica un accertamento molto più ampio, volto a ricostruire il complessivo profilo di legalità dell’ organizzazione. La misura, infatti, pur mantenendo una chiara finalità antimafia, opera come strumento di messa in sicurezza sistemica dell’ ente economico, toccando una pluralità di settori dell’ ordinamento che, se trascurati, possono divenire terreno fertile per condotte illecite funzionali o contigue alla criminalità organizzata. Le aree più frequentemente coinvolte – tributaria, giuslavoristica e della sicurezza, contratti pubblici, conformità ambientale e sostenibilità – costituiscono dunque altrettanti ambiti di rischio che l’ impresa deve presidiare per garantire una condotta pienamente rispettosa della legalità.

Sotto il profilo fiscale-tributario, la regolarità degli adempimenti assume un rilievo centrale: il sistema impositivo, oltre a garantire equità concorrenziale, rappresenta un indicatore immediato dell'affidabilità dell'operatore economico. L'evasione o l'elusione sistematica possono generare indebiti vantaggi competitivi e, soprattutto, costituire un bacino di risorse finanziarie non tracciate, suscettibili di essere reimpiegate per scopi opachi, inclusi quelli funzionali ad agevolare circuiti criminali. Inoltre, la reiterazione di violazioni penal-tributarie può integrare un indice di pericolosità rilevante ai fini delle misure di prevenzione e, al contempo, esporre l'ente alla responsabilità amministrativa derivante da reato¹⁵. In tale prospettiva, il presidio fiscale rappresenta una barriera essenziale contro dinamiche di inquinamento dell'attività d'impresa.

Un secondo ambito di cruciale delicatezza riguarda il mercato del lavoro e, in senso più ampio, la tutela delle condizioni di sicurezza dei lavoratori. La disciplina penale sullo sfruttamento lavorativo e sulle condizioni di degrado previste dall'art. 603-bis c.p.¹⁶ impone alle imprese un controllo costante sul rispetto della contrattualistica, dei livelli retributivi, delle norme sull'orario e degli obblighi prevenzionistici. In presenza di gravi irregolarità, non si è soltanto di fronte a un vulnus alla dignità del lavoratore, ma anche a un potenziale sintomo di fattori di pressione criminale: la compressione dei costi attraverso violazioni sistemiche può favorire l'accumulazione di risorse utili alle consorterie mafiose o può essere essa stessa indice di un contesto ambientale permeato da logiche di sopraffazione e assoggettamento¹⁷. Per questa ragione, la legalità del comparto lavoristico rientra pienamente

¹⁵ Cass., 19 novembre 2019, n. 3883, Pomilio, rv. 278679-02; Cass., sez. I, 16 novembre 2021, n. 20160, rv. 283089-01, Bonaffini, così massimata: «In tema di misure di prevenzione, colui che è dedito in modo continuativo a condotte di evasione degli obblighi fiscali presenta una forma di pericolosità sociale che lo colloca nella categoria di cui all'art. 1, comma 1, lett. b) d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159, sicché i beni a lui derivanti dal reinvestimento della provvista finanziaria illecitamente realizzata possono essere oggetto di confisca, in quanto provento di delitto».

¹⁶ In materia, più ampiamente: d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81, Attuazione dell'art. 1, legge 3 agosto 2007, n. 123, in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro, in *GU* n. 101 del 30 aprile 2008; legge 29 ottobre 2016, n. 199, Disposizioni in materia di contrasto ai fenomeni del lavoro nero, dello sfruttamento del lavoro in agricoltura e di riallineamento retributivo nel settore agricolo, in *GU* n. 257 del 3 novembre 2016. Cfr., D. FERRANTI, *La legge n. 199/2016: disposizioni penali in materia di caporalato e sfruttamento del lavoro nell'ottica del legislatore*, in *Dir. pen. cont.*, 15 novembre 2016; T. PADOVANI, *Un nuovo intervento per superare i difetti di una riforma zoppa*, in *Guida dir.*, 48/2016, 48.

¹⁷ Si veda: Cfr., Trib. Milano, sez. mis. prev., 7 maggio 2019, n. 59, Pres. Roia, Ceva Logistics Italia s.r.l., in *Dir. pen. cont.*, 6/2019, 171 ss., con nota di A. MERLO, *Il contrasto al "caporalato grigio" tra prevenzione e repressione*; Trib. Milano, sez. mis. prev., decr. 28 maggio 2020, n. 9, Pres. Roia, Uber Italy s.r.l., in *Dir. pen. cont.*, 2 giugno 2020, con nota di A. MERLO, *Sfruttamento dei riders: amministrazione giudiziaria ad Uber per contrastare il "caporalato digitale"*; Trib. Milano, sez. mis. prev., 6 ottobre 2021, n. 17, Spreafico, commentata da A. MERLO, *Contrastare lo sfruttamento del lavoro attraverso gli strumenti della prevenzione patrimoniale: "Adelante con juicio"*, in *Dir. pen. cont. - Riv. trim.*, 1/2022, 173 ss.; Trib. Milano, sez. mis. prev., 23 marzo 2023, n. 5, Pres.

nel raggio d'azione del controllo giudiziario, che può suggerire al giudice l'adozione di prescrizioni idonee a ristabilire la regolarità dell'ambiente di lavoro¹⁸.

Particolarmente sensibile è poi il settore dei contratti pubblici, tradizionalmente esposto al rischio di interferenze corruttive e mafiose¹⁹. Le imprese che operano nel mercato degli appalti devono garantire procedure trasparenti, rapporti leciti con la committenza pubblica e una struttura organizzativa capace di prevenire tentativi di manipolazione delle gare o comportamenti collusivi²⁰. Il controllo giudiziario, in questi casi, assume una funzione di vigilanza qualificata non soltanto sull'impresa controllata, ma anche sulle modalità con cui essa interagisce con le stazioni appaltanti²¹, suggerendo percorsi di cooperazione informativa con soggetti istituzionali quali l'ANAC²² o le

Rispoli, Geodis, inedita; Trib. Milano, sez. mis. prev., 23 marzo 2023, n. 6, Pres. Rispoli, BRT, inedita, pronunzie citate da A. MERLO, *Alla ricerca della via italiana ai non prosecution agreement. Il caso Esselunga*, in *Dir. pen. cont.*, 31 luglio 2023.

¹⁸ G. STAMPANONI BASSI, *Il Tribunale di Milano torna sulla agevolazione colposa del caporalato ai fini dell'applicazione della amministrazione giudiziaria (art. 34 d.lgs. n. 159/2011). Il decreto richiama il principio di proporzionalità per un'amministrazione giudiziaria senza spossessamento gestorio*, in *Giur. pen.*, 2024 (sul recente caso *Armani* di cui al decreto 3 aprile 2024 emesso dalla sezione misure di prevenzione del Tribunale di Milano ai sensi dell'art. 34, d.lgs. n. 159/2011, in *Giur. pen.*, 11 aprile 2024).

¹⁹ V. legge 6 novembre 2012, n. 190, Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione in *GU* n. 265 del 13 novembre 2012. B.G. MATTARELLA, M. PELISSERO (a cura di), *La legge anticorruzione*, Torino, 2013; F. MARTINES, *La legge 190/2012 sulla prevenzione e repressione dei comportamenti corruttivi nella Pubblica Amministrazione*, in *Federalismi.it*, 5/2015. Più estensivamente: ratificata in Italia con la legge 28 giugno 2012, n. 110, 39; E. CARLONI, *Corruzione (prevenzione della)*, in B.G. Mattarella, M. Ramajoli (a cura di), *Enc. dir. I tematici, III Le funzioni amministrative*, Milano, 2022, 319 ss., spec. 320-338. Sull'esperienza italiana, in prospettiva storica, si v. S. CASSESE, *Ipotesi sulla storia della corruzione in Italia*, in G. Melis (a cura di), *Etica pubblica e amministrazione. Per una storia della corruzione nell'Italia contemporanea*, Napoli, 1999.

²⁰ D.lgs. 31 marzo 2023, n. 36, Codice dei contratti pubblici in attuazione dell'art. 1, legge 21 giugno 2022, n. 78, recante delega al Governo in materia di contratti pubblici, in *GU* n. 77 del 31 marzo 2023, suppl. ord. n. 12. Cfr. G. PIGNATORE, *Mafia e corruzione: tra confische, commissariamenti e interdittive*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 4/2015, 259 ss.; R. GAROFOLI, *Il contrasto ai reati di impresa nel d.lgs. 231 del 2001 e nel d.l. 90 del 2014: non solo repressione, ma prevenzione e continuità aziendale*, in *Dir. pen. cont.*, 30 settembre 2015; R. CANTONE, B. COCCOGNA, *L'impresa raggiunta da interdittiva antimafia tra commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario*, in G. Amarelli, S. Sticchi Damiani (a cura di), *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all'infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, Torino, 2019, 283 ss.

²¹ Sul punto, M. ARBOTTI, *Il controllo giudiziario volontario, tra valorizzazione ermeneutica del concreto pericolo di infiltrazioni mafiose e rischio di effetti paradossali*, in *Cass. pen.*, 9/2021.

²² Peraltro, il nuovo codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 36/2023) rafforza il ruolo dell'ANAC. In particolare, l'art. 213 consolida i compiti dell'ANAC come ente di regolazione, vigilanza e supporto tecnico-operativo, specificando i suoi poteri di controllo e regolamentazione degli appalti e concessioni; l'art. 214 definisce le modalità attraverso cui l'ANAC può adottare i cosiddetti bandi-tipo, ovvero schemi di documenti di gara vincolanti per le stazioni appaltanti; l'art. 215 riguarda l'attività sanzionatoria dell'ANAC, includendo la possibilità di comminare sanzioni pecuniarie o interdittive a

stesse amministrazioni aggiudicatrici²³. L'obiettivo è duplice: da un lato, evitare che l'impresa continui a operare secondo logiche distorte; dall'altro, prevenire che la misura produca effetti discriminatori sull'accesso al mercato, contrastando il pregiudizio reputazionale che spesso colpisce le imprese coinvolte in procedimenti antimafia.

Un ulteriore ambito, sempre più determinante nella valutazione complessiva dell'impresa, è quello della conformità ambientale e della sostenibilità²⁴. L'ingresso della tutela dell'ambiente nel corpo dei principi costituzionali ha accentuato la necessità che le imprese si dotino di modelli di gestione compatibili con i criteri ESG²⁵, con le norme ambientali (come il d.lgs. n. 152/2006) e con le prescrizioni urbanistiche ed edilizie²⁶. Una gestione opaca dei rifiuti, l'utilizzo di impianti non conformi o l'inosservanza delle autorizzazioni può costituire un ulteriore vettore di

carico di operatori economici e stazioni appaltanti. L'art. 218 introduce la qualificazione delle stazioni appaltanti, un processo che l'ANAC deve supervisionare per assicurare che le stazioni appaltanti rispettino criteri di efficienza e competenza. Da ultimo, l'art. 222 riconosce all'ANAC il compito di monitorare i contratti pubblici, anche in relazione agli obiettivi di trasparenza e prevenzione della corruzione.

²³ Elenchi dei fornitori, prestatori di servizi ed esecutori non soggetti a tentativi di infiltrazione mafiosa di cui all'art. 1, comma 52, legge 8 novembre 2012, n. 190. Cfr., d.p.c.m. 18 aprile 2013, concernente le modalità per l'istituzione e l'aggiornamento degli elenchi.

²⁴ V. ANGELICI, *Divagazioni sulla «responsabilità sociale» d'impresa*, in *Riv. soc.*, 2018, 3 ss.

²⁵ Una parte rilevante della dottrina ha evidenziato come l'evoluzione del paradigma della sostenibilità abbia inciso profondamente anche sui modelli di *governance* aziendale e sugli strumenti giuridici chiamati a sostenerla. In questa prospettiva, è stato osservato che i criteri ESG rappresentano oggi un parametro imprescindibile per orientare le scelte strategiche delle imprese e per strutturare politiche di sviluppo coerenti con le esigenze ambientali e sociali del mercato contemporaneo. Sul punto, A. QUARANTA, *Come finanziare strutturalmente lo sviluppo sostenibile? Gli ESG e il nuovo modello di governance*, in *Ambiente e sviluppo*, 1/2022, 31 (l'autore analizza il ruolo degli ESG nel ridisegno delle logiche di governo societario, sottolineando come essi si configurino non soltanto come standard operativi, ma come un vero e proprio modello integrato di sostenibilità applicabile alla dimensione economica e istituzionale dell'impresa). In un quadro più ampio, G. ALPA, *Responsabilità*, cit. (ripercorre le tappe fondamentali attraverso cui il concetto di sostenibilità si è affermato sul piano internazionale e, progressivamente, anche negli ordinamenti interni. In particolare, «(...) nel 1987, sempre nell'ambito dell'attività dell'ONU, la presidente della Commissione Mondiale su Ambiente e Sviluppo (World Commission on Environment and Development, WCED), Gro Harlem Brundtland presenta il rapporto "Our common future" ("Il futuro di tutti noi"). Il Rapporto si estende per più di trecento pagine, è articolato in tre parti (le preoccupazioni, le sfide, gli impegni) e delinea un'agenda che è consegnata agli Stati al fine di controllare, migliorare, salvare l'ambiente. Le imprese non sono destinatarie degli impegni, e tuttavia gli Stati, per realizzare gli impegni, debbono intervenire sull'economia al fine di realizzare "uno sviluppo sostenibile" (...) definizione il cui contenuto è indicato come segue: "Lo sviluppo sostenibile è quello sviluppo che consente alla generazione presente di soddisfare i propri bisogni senza compromettere la possibilità delle generazioni future di soddisfare i propri" (WCED, 1987)».

²⁶ G. ALPA, *Responsabilità degli amministratori di società e principio di sostenibilità*, in *Contr. impr.*, 3/2021, 721. In prospettiva comparata: M. CIAN, *Principi dell'ordinamento giuridico-economico e sviluppo sostenibile in Italia e Austria*, in *Nuove leg. civ. comm.*, 1/2022, 100.

rischio, sia in termini di danno all'ambiente, sia perché tali settori sono storicamente vulnerabili alle infiltrazioni mafiose, specie nei comparti a maggiore intensità di rifiuti o nelle attività ad alto impatto ambientale. In questo contesto, il controllo giudiziario può orientare l'impresa verso procedure di certificazione ambientale, l'adozione di politiche di sostenibilità e la selezione di partner economici dotati di elevati standard etici, contribuendo a una trasformazione strutturale dell'ente²⁷. Le aree considerate, sebbene eterogenee, convergono verso un punto comune: l'esigenza che l'impresa sottoposta alla misura costruisca un sistema organizzativo solido, impermeabile a condotte illecite e in grado di prevenire sia i rischi tipici delle infiltrazioni mafiose sia quelli di altra natura, ma ugualmente idonei a compromettere la legalità complessiva dell'ente²⁸. In questa ottica, il controllo giudiziario opera come un laboratorio di *compliance* preventiva, orientando l'impresa verso modelli di gestione conformi al dettato normativo e funzionali alla protezione del tessuto economico e sociale nel quale essa è inserita²⁹.

2.6. La disciplina antimafia e i modelli di organizzazione e gestione ex d.lgs. n. 231/2001

Uno dei profili più significativi emersi nell'esame del controllo giudiziario riguarda l'interazione strutturale tra la misura prevenzionale e la dimensione della *compliance* aziendale, con inevitabile richiamo al sistema della responsabilità amministrativa degli enti ex d.lgs. n. 231/2001³⁰. L'art. 34-bis, comma 3, lett. d), prevede espressamente che l'impresa sottoposta a controllo adotti e renda effettivamente operative adeguate misure organizzative, "anche" ai sensi degli artt. 6, 7 e 24-ter, d.lgs. n. 231/2001. Tale inciso segnala la precisa intenzione del legislatore di porre in comunicazione diretta la disciplina antimafia con quella dei modelli di organizzazione e gestione, valorizzando quest'ultima come strumento privilegiato

²⁷ V. ANGELICI, *Divagazioni sulla «responsabilità sociale» d'impresa*, in *Riv. soc.*, 2018, 3 ss.; G. MARASÀ, *Scopo di lucro e scopo di beneficio comune nelle società benefit*, in *Orizzonti dir. comm.*, 2/2017, 8 ss.; M. STELLA RICHTER JR., *Società benefit e società non benefit*, *ivi*, 1 ss.; M. LIBERTINI, *Economia sociale di mercato e responsabilità sociale dell'impresa*, in *Orizzonti dir. comm.*, 2013, 1 ss.; G. CONTE, *L'impresa responsabile*, Milano, 2018.

²⁸ G. ALPA, *Responsabilità degli amministratori di società e principio di sostenibilità*, in *Contr. impr.*, 3/2021, 721.

²⁹ Si veda la figura del *sustainability manager* conosciuta dalla prassi aziendalistica, la quale indirizza l'agire aziendale verso modelli di rispetto dei criteri di sostenibilità e che si assumano le relative responsabilità. Sul punto: A. QUARANTA, *Casi e soluzioni – Le professioni ambientali*, in *Ambiente e sviluppo*, 1/2022, 75.

³⁰ R. GAROFOLI, *Il contrasto ai reati di impresa nel d.lgs. n. 231 del 2001 e nel d.l. n. 90 del 2014: non solo repressione ma prevenzione e continuità aziendale*, cit.; C. SANTORIELLO, *Responsabilità da reato degli enti: problemi e prassi*, Milano, 2023, 146; F. CENTONZE, S. MANACORDA (a cura di), *Verso una riforma della responsabilità da reato degli enti. Dato empirico e dimensione applicativa*, Bologna, 2023, 351.

di “messa in sicurezza” dell’ente economico. L’uso dell’avverbio “anche” evidenzia, peraltro, che i modelli 231 non costituiscono l’unica possibile architettura organizzativa, bensì una specie all’interno del più ampio genus delle misure strutturali idonee a rafforzare l’affidabilità dell’impresa sul piano prevenzionale. Il fulcro della valutazione non è dunque la mera esistenza di un modello formale, ma la sua effettività applicativa³¹, poiché solo una concreta interiorizzazione delle procedure di controllo interno consente di realizzare la funzione anticipatoria dell’istituto e di evitare che l’impresa torni a essere permeabile ai condizionamenti mafiosi. La prassi, tanto in materia di responsabilità degli enti quanto in sede di controllo giudiziario, mostra tuttavia come l’adozione di un modello organizzativo venga spesso percepita come risposta reattiva all’intervento dell’autorità, piuttosto che come strumento fisiologico di gestione del rischio. A ciò si aggiunge la frequente carenza di personalizzazione dei modelli, talvolta privi della necessaria aderenza alle specificità dell’assetto aziendale, con conseguente deficit di efficacia. Il legislatore ha volutamente evitato una tipizzazione rigida dei contenuti, preferendo richiamare i codici di comportamento delle associazioni rappresentative e la possibile trasmissione al Ministero della Giustizia per una valutazione di congruità, così da promuovere modelli calibrati sulla concreta realtà operativa dell’impresa. Per questa ragione, nel contesto del controllo giudiziario l’elaborazione di un piano organizzativo non può prescindere da una preventiva ricognizione delle vulnerabilità dell’ente e dalla definizione della sua “identità prevenzionale”, desumibile dal decreto applicativo³²: è da tale fotografia che deve prendere avvio un percorso di *compliance* credibile, fondato su una mappatura accurata dei rischi di infiltrazione e su procedure idonee a regimentare i flussi finanziari, la catena decisionale e gli snodi operativi più sensibili. In conclusione, la relazione tra controllo giudiziario e *compliance* assume un ruolo determinante nella prospettiva di un reale recupero dell’impresa alla legalità. La misura prevenzionale si rivela efficace solo quando la dimensione organizzativa dell’ente evolve da adempimento meramente formale a sistema gestionale effettivamente in grado di prevenire condotte distorsive e di immunizzare l’attività economica dai rischi di permeabilità mafiosa. È dunque nell’effettiva attuazione delle misure organizzative, più ancora che nella loro adozione,

³¹ Sul punto: F. CENTONZE, *Responsabilità da reato degli enti e Agency Problems, I limiti del d.lgs. n. 231 del 2001 e le prospettive di riforma*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 3/2017, il quale osserva: «Un ruolo centrale, nell’accreditamento e revisione delle regole preventive, dovrebbe essere svolto dallo Stato, ente votato al perseguimento di finalità di carattere generale, attraverso le proprie articolazioni ministeriali, quali il Ministero della giustizia o il Ministero dello sviluppo economico. In via di principio, la redazione dei modelli organizzativi potrebbe anche essere affidata alle autorità amministrative indipendenti (...)».

³² Cfr. M. COLACURCI, *La Giurisprudenza del Tribunale di S.M. Capua Vetere sul d.lgs. n. 231/2001 e le misure di prevenzione patrimoniali antimafia: il controllo giudiziario volontario nella prassi*, in F. Centonze, S. Manarcorda (a cura di), *Verso una riforma della responsabilità da reato degli enti. Dato empirico e dimensione applicativa*, cit., 351.

che si gioca la possibilità di un successo duraturo dell'intervento giudiziario e la concreta prospettiva di un reinserimento stabile dell'impresa nel circuito economico lecito.

3. Gli strumenti avanzati di *self-cleaning* nella prevenzione amministrativa associata alle procedure di aggiudicazione di contratti pubblici

Altri strumenti di *compliance*, distinti da quello "231" e da quelli propri della c.d. prevenzione antimafia, sono gli istituti di "*self cleaning*" aziendale previsti dal codice dei contratti pubblici, i quali si pongono anch'essi a cavallo tra il diritto amministrativo e penale.

Di derivazione comunitaria, ai sensi della direttiva Ue 24/2014³³ per come interpretata dalla giurisprudenza europea³⁴, attribuiscono la facoltà all'operatore economico,

³³ Ci si riferisce all'art. 57, par. 6, direttiva Ue 24/2014, che prevede testualmente: «un operatore economico che si trovi in una delle situazioni di cui ai paragrafi 1 e 4 può fornire prove del fatto che le misure da lui adottate sono sufficienti a dimostrare la sua affidabilità nonostante l'esistenza di un pertinente motivo di esclusione. Se tali prove sono ritenute sufficienti, l'operatore economico in questione non è escluso dalla procedura d'appalto. A tal fine, l'operatore economico dimostra di aver risarcito o di essersi impegnato a risarcire qualunque danno causato dal reato o dall'illecito, di aver chiarito i fatti e le circostanze in modo globale collaborando attivamente con le autorità investigative e di aver adottato provvedimenti concreti di carattere tecnico, organizzativo e relativi al personale idonei a prevenire ulteriori reati o illeciti. Le misure adottate dagli operatori economici sono valutate considerando la gravità e le particolari circostanze del reato o dell'illecito. Se si ritiene che le misure siano insufficienti, l'operatore economico riceve una motivazione di tale decisione. Un operatore economico escluso con sentenza definitiva dalla partecipazione alle procedure di appalto o di aggiudicazione delle concessioni non è autorizzato ad avvalersi della possibilità prevista a norma del presente paragrafo nel corso del periodo di esclusione derivante da tale sentenza negli Stati membri in cui la sentenza è effettiva». Tale articolo è da collegarsi al Considerando n. 102 della stessa direttiva, il quale specifica che tali misure potrebbero consistere, nello specifico, «in misure riguardanti il personale e l'organizzazione quali la rottura di tutti i rapporti con le persone o con le organizzazioni coinvolte nel comportamento scorretto, in misure adeguate per la riorganizzazione del personale, nell'attuazione di sistemi di rendicontazione e controllo, nella creazione di una struttura di audit interno per verificare la conformità e nell'adozione di norme interne di responsabilità e di risarcimento», garantendo tuttavia agli Stati membri la libertà di «decidere se consentire alle singole amministrazioni aggiudicatrici di effettuare le pertinenti valutazioni o affidare tale compito ad altre autorità a livello centrale o decentrato».

³⁴ Ci si riferisce, su tutte, alla Corte giust. Ue, sez. IV, 14 gennaio 2021, causa C-387/19, per la quale: «a) L'art. 57, par. 6, Dir. UE 2014/24 deve essere interpretato nel senso che esso osta a una prassi in forza della quale un operatore economico è tenuto a fornire spontaneamente, al momento della presentazione della sua domanda di partecipazione o della sua offerta, la prova dei provvedimenti di ravvedimento operoso adottati per dimostrare la sua affidabilità nonostante l'esistenza, nei suoi confronti, di un motivo di esclusione facoltativo di cui all'art. 57, par. 4, di detta direttiva, qualora un simile obbligo non risulti né dalla normativa nazionale applicabile né dai documenti di gara. Per contro, l'art. 57, par. 6, di detta direttiva non osta a un siffatto obbligo qualora esso sia previsto in modo chiaro, preciso e univoco nella normativa nazionale applicabile e sia portato a conoscenza

che sia incorso in clausole di esclusione da una gara ad evidenza pubblica, di sanare le proprie irregolarità e di partecipare alla stessa dimostrando la propria affidabilità.

Già previsti dai commi 7 e 8 dell'art. 80 del vecchio codice dei contratti pubblici di cui al d.lgs. n. 50/2016, attualmente trovano la loro diretta fonte normativa nell'art. 96, comma 6, d.lgs. n. 36/2023, che si differenzia dalla normativa previgente in quanto la procedura di *self cleaning* è oggi applicabile sempre, quindi anche nei casi, in precedenza banditi, di condanna definitiva a una pena detentiva uguale o superiore a 18 mesi, ovvero in assenza di riconoscimento dell'attenuante della collaborazione specificata dalle singole fattispecie incriminatrici.

Trattasi di misure non obbligatorie per l'operatore economico che sia incorso in illeciti professionali, costituendo una mera facoltà per quest'ultimo di provare la mancata perdita di requisiti di integrità e affidabilità, idonea, come noto, a legittimare l'esclusione da una gara pubblica.

In sostanza, un operatore economico che debba essere escluso automaticamente (art. 94, d.lgs. n. 36/2023) o non automaticamente (art. 95, d.lgs. n. 36/2023) dalla partecipazione alla procedura di gara³⁵ può, salvi determinati casi eccezionali³⁶, «fornire prova del fatto che le misure da lui adottate sono sufficienti a dimostrare la sua affidabilità». In caso di positivo esito di tale giudizio, l'esclusione non opera. La seconda parte di tale comma specifica le condizioni che legittimano la prova

dell'operatore economico interessato mediante i documenti di gara; b) L'art. 57, par. 6, Dir. UE 2014/24 deve essere interpretato nel senso che esso produce un effetto diretto». Si segnalano, quali commenti della sentenza in dottrina, gli scritti di: A. DI CAGNO, *Le misure di self cleaning e la prova della loro adozione nell'interpretazione della Corte di Giustizia dell'Unione Europea*, in *Urb. e app.*, 4, 2021, 460, il quale, alla luce di tale pronuncia, prova ad offrire una soluzione interpretativa sulla questione delle tempistiche dell'onere di allegazione, da parte del concorrente, dell'adozione delle misure di *self cleaning* affidabili (in particolare se esso debba avvenire entro il termine di presentazione dell'offerta o della partecipazione alla gara o in una fase successiva alla procedura di gara); nonché di L. CONSONNI, *Obblighi dichiarativi e onere della prova: la Corte di Giustizia in tema di self-cleaning*, in *Giur. it.*, 12, 2021, 2723, la quale ritiene che la discrezionalità della stazione appaltante le «consenta di definire (in modo chiaro e trasparente, a partire dalla *lex specialis*) chi abbia l'onere di dimostrare l'intervenuto ravvedimento nonché le relative modalità della prova o in quale fase della procedura ciò debba avvenire».

³⁵ La dottrina, S. SARNO, R. DI PIETRO, *Modello 231 self-cleaning in materia di appalti pubblici*, in *Riv. 231*, 1, 2024, 79-80, sottolinea la differenza tra i casi di insorgenza delle situazioni escludenti «prima di» o «successivamente a» la presentazione dell'offerta. Nel primo caso, «l'operatore deve fornire la prova di aver adottato misure di cd "self-cleaning" ... ovvero dimostrare di non poterle adottare e comunicare se non in un momento successivo alla stessa»; nella seconda ipotesi, invero, «l'operatore economico adotta e comunica le misure di self-cleaning», cosicché quest'ultimo può ricorrere a tali misure «anche in un momento posteriore alla domanda, purché entro l'aggiudicazione della commessa».

³⁶ L'art. 96, comma 6, richiama a tal fine il comma 6 dell'art. 94 e il comma 2 dell'art. 95, afferenti ai casi di violazioni gravi, definitivamente accertate, degli obblighi relativi al pagamento delle imposte e tasse o dei contributi previdenziali.

della sopravvenuta affidabilità³⁷, garantendo quindi all'interessato una tendenziale chiarezza sulle azioni da intraprendere per poter beneficiare di tale istituto. Tale chiarezza risulta tuttavia affievolita quanto agli esiti della valutazione di affidabilità, rimessa pur sempre alla discrezionalità della stazione appaltante, tale da generare, quindi, dei rischi elevati di difformità di giudizi in casi analoghi³⁸. La dottrina ha condivisibilmente posto in risalto, a tal proposito, il problema dell'ampiezza delle dichiarazioni (*rectius*: informazioni) che l'operatore economico è tenuto ad effettuare già a monte in sede di presentazione dell'offerta al fine di fornire alla stazione appaltante un quadro chiaro sulla propria affidabilità³⁹.

I parametri valutativi (la gravità e le particolari circostanze del reato o dell'illecito e la tempestività dell'assunzione delle misure), individuati a tal fine dall'ultima parte del comma 6 dell'art. 96, non risultano adeguati, in quanto, sebbene occorra uno specifico onere motivazionale nel caso in cui si ritenga che le misure siano «intempestive o insufficienti», risultano comunque non sufficientemente determinati.

Quanto alle condotte utili per poter beneficiare di tale premio, si attribuisce rilevanza, nello specifico:

- al risarcimento di ogni danno causato dal reato o dall'illecito o quantomeno all'impegno di attivarsi in tal senso;
- al chiarimento dei fatti e delle circostanze in modo globale mediante la collaborazione attiva con le autorità investigative;
- all'adozione di provvedimenti concreti di carattere tecnico, organizzativo e relativi al personale che siano idonei alla prevenzione futura di ulteriori reati o illeciti;

³⁷ La disposizione statuisce che «a tal fine, l'operatore economico dimostra di aver risarcito o di essersi impegnato a risarcire qualunque danno causato dal reato o dall'illecito, di aver chiarito i fatti e le circostanze in modo globale collaborando attivamente con le autorità investigative e di aver adottato provvedimenti concreti di carattere tecnico, organizzativo e relativi al personale idonei a prevenire ulteriori reati o illeciti».

³⁸ Sul punto v. G. FIDONE, *I gravi illeciti professionali come motivo di esclusione dalle gare pubbliche: l'affidabilità e l'integrità dell'impresa quali concetti giuridici indeterminati*, in *Dir. amm.*, 3, 2022, 779. L'Autore sottolinea l'indeterminatezza dei requisiti dell'integrità e dell'affidabilità, «che costituiscono condizioni imprescindibili perché l'impresa medesima possa essere ammessa alla contrattazione con la pubblica amministrazione». Tale opinabilità valutativa, peraltro afferente al merito amministrativo e quindi non sindacabile dal giudice amministrativo, «attribuisce a ciascuna stazione appaltante un amplissimo potere valutativo, da esercitarsi in riferimento al caso concreto, sulle vicende dell'impresa, che culmina in una conclusiva decisione sull'integrità e affidabilità dell'operatore economico, fermo restando l'obbligo motivazionale dell'eventuale provvedimento di esclusione».

³⁹ I. DEMURO, *Self cleaning e organizzazione dell'impresa societaria*, in *Riv. soc.*, 4, 2021, 874, che richiama degli orientamenti giurisprudenziali (*ex multis* Cons. Stato, sez. V, 25 luglio 2018, n. 4532; Cons. Stato, sez. V, 3 settembre 2018, n. 5142; Cons. Stato, sez. V, 24 gennaio 2019, n. 591; Cons. Stato, sez. V, 12 marzo 2019, n. 1644; Tar Lazio, Roma, sez. III, 21 gennaio 2019, n. 732; Tar Lazio, Roma, sez. I, 10 aprile 2019, n. 4729; Tar Puglia, Lecce, sez. I, 25 gennaio 2019, n. 122) indirizzati a pretendere a tal fine una «dichiarazione omnicomprensiva».

- occorre esaminare partitamente tali profili, in quanto inerenti ad ipotesi all'evidenza distinte l'una dall'altra.

Quanto alla ipotesi n. 1, viene richiamato, forse genericamente, il concetto di risarcimento del danno proprio di molte ipotesi premiali *post crimen patratum* previste nel sistema penale; esso viene spesso accompagnato, in tale sede, a condotte comunque riparatorie o ripristinatorie⁴⁰, ragion per cui sarebbe stato forse più opportuno specificare anche tali locuzioni. La seconda parte della prima ipotesi, coincidente con l'impegno di attivarsi al risarcimento di ogni danno, amplia senz'altro l'applicazione dell'istituto e funge da stimolo per l'operatore economico. Essa, *mutatis mutandis*, ripropone la dicitura del vecchio comma 2 dell'art. 12-*bis*, d.lgs. n. 74/2000 *ante* riforma n. 87/2014⁴¹, per il quale, in tema di reati tributari, «la confisca non opera per la parte che il contribuente si impegna a versare all'erario anche in presenza di sequestro. Nel caso di mancato versamento la confisca è sempre⁴² disposta».

Quanto poi alla ipotesi n. 2, essa è subordinata ad una condotta dell'operatore economico in senso lato collaborativa con le autorità investigative, presuntivamente per consentire alle stesse di acquisire elementi utili per provare il reato commesso e gli autori del medesimo. Trattasi di un meccanismo che ricorda quello di cui all'art. 323-*bis*, comma 2, c.p., che tra l'altro premia con un'attenuante speciale chi si sia efficacemente adoperato per assicurare le prove dei reati contro la p.a. tassativamente indicati e per la individuazione degli altri responsabili ovvero per il sequestro delle somme o altre utilità trasferite, e quello, inserito dalla legge n. 3/2019,

⁴⁰ Si pensi, in via non esaustiva ma solo esemplificativa, alla non punibilità per particolare tenuità del fatto *ex* art. 131-*bis* c.p. e alla «condotta susseguente al reato», all'estinzione del reato nell'ipotesi della sospensione del procedimento con messa alla prova *ex* art. 168-*bis* c.p. e art. 464-*bis* c.p.p., a quella delle condotte riparatorie di cui all'art. 162-*ter* c.p., alla sospensione della pena subordinata all'adempimento di obblighi riparatori *ex* art. 165 c.p., all'estinzione delle contravvenzioni in materia di sicurezza sul lavoro, ambiente e tutela alimentare previo adempimento delle prescrizioni imposte dall'organo di vigilanza, ma anche alle premialità previste nel d.lgs. n. 231/2001 come quelle di cui agli artt. 12 o 17 o nella legislazione speciale (es. art. 181, comma 5, d.lgs. n. 42/2004 in tema di reati paesaggistici; art. 13, d.lgs. n. 74/2000 in materia di reati tributari).

⁴¹ Diffusamente esaminata in dottrina da G. VARRASO, *La confisca (e il sequestro) e i nuovi reati tributari*, in A. Giarda, A. Perini, G. Varraso (a cura di), *La nuova giustizia penale tributaria*, Padova, 2016, 395; S. FINOCCHIARO, *L'impegno a pagare il debito tributario e i suoi effetti su confisca e sequestro*, in *Dir. pen. cont.*, 14 dicembre 2015; A. PERINI, C. SANTORIELLO, *La riforma dei reati tributari*, Milano, 2015.

⁴² Sul tema relativo alla possibilità di concordare, in sede di patteggiamento ed alla luce della modifica apportata dalla riforma "Cartabia" all'art. 444, comma 1, c.p.p., la non applicazione della confisca *ex* art. 12-*bis*, d.lgs. n. 74/2000, cfr. in senso ostativo Cass. pen., sez. III, 13 giugno 2023, n. 25317, in quanto trattasi di confisca obbligatoria e non facoltativa, ragion per cui «l'accordo» può «eventualmente vertere solo sull'individuazione dell'oggetto sul quale far ricadere la confisca, ovvero sull'ammontare della stessa»; ciò non toglie la possibilità per il contribuente, ai sensi del comma 2 in discorso, di non rendere applicabile la misura *de qua* impegnandosi, con la richiesta di patteggiamento, a versare tale *quantum* all'erario.

di cui all'art. 323-ter c.p. che assicura la non punibilità a chi, prima di avere notizia che nei suoi confronti sono svolte indagini in relazione ai suddetti reati contro la PA, lo denuncia volontariamente e fornisce indicazioni utili e concrete per assicurare la prova del reato e per individuare gli altri responsabili⁴³. Trattasi di modelli non isolati all'interno del sistema penale, ma riprodotti in sedi disparate. Si pensi: all'attenuante speciale in materia di terrorismo ex art. 270-bis I, comma 3, c.p.; a quella della c.d. "dissociazione attuosa" prevista dall'art. 416-bis I, comma 3, c.p.; a quella ex art. 600-sexies, comma 5, c.p. in riferimento alle ipotesi di riduzione in servitù connotata da approfittamento dello stato di necessità; ma anche all'attenuante dell'art. 648-ter I, comma 7, c.p. in tema di autoriciclaggio per la quale la diminuzione della pena fino alla metà è assicurata a chi si sia efficacemente adoperato per evitare che le condotte siano portate a conseguenze ulteriori o per assicurare le prove dell'autoriciclaggio e l'individuazione dei beni, del danaro o delle altre utilità provenienti dal delitto⁴⁴. Orbene, l'ipotesi specifica prevista nel codice dei contratti pubblici è accomunata a queste ultime dalle finalità di fondo, coincidenti senz'altro con l'acquisizione di elementi probatori utili ai fini dell'accertamento degli illeciti, ma anche, e in tal caso forse soprattutto, con l'assicurazione del pentimento del reo e di una regressione dell'offesa, compatibilmente con il *dictum* della Corte costituzionale⁴⁵ che esige, a giustificazione della contrazione della punibilità di fatti criminosi, un ragionevole bilanciamento tra i valori costituzionali in gioco.

Tale ultima considerazione è corroborata dalla ipotesi premiale n. 3, subordinata all'adozione di provvedimenti idonei alla prevenzione futura di ulteriori reati o illeciti, che dimostra all'evidenza lo scopo del legislatore di stimolare una rieducazione/risocializzazione dell'operatore economico, in modo tale da aumentare la probabilità di riduzione di rischi da recidivanza. La riorganizzazione strumentale alla prevenzione è difatti di fondamentale importanza in quanto il *self cleaning*, rispondendo alla finalità di mantenere l'operatore economico nel mercato e non

⁴³ Quanto alla *ratio* dell'impunità propria di tale ultimo istituto v. M.N. MASULLO, *L'emersione del patto corruttivo: il nuovo fronte degli strumenti premiali e investigativi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 3, 2019, 1257 ss., per la quale essa è da rinvenire principalmente nella esigenza di potenziare la denuncia dei fatti corruttivi (e dunque incidere sul numero delle relative condanne), premiando il delatore collaborante per avere spezzato il vincolo collusivo tipico delle fattispecie corruttive, consentendone in tal modo la perseguibilità, con un evidente intento di preservare la prevenzione generale. Tale intento è stato criticato sul piano valoriale e simbolico da C.D. LEOTTA, *Corruzione (delitti di)*, in *Dig. disc. pen.*, a cura di A. Gaito, B. Romano, M. Ronco, G. Spangher, Milano, 2021, 244, considerato che lo scambio tra la rinuncia alla pena e la collaborazione del delatore «equivale a barattare una corposa responsabilità penale individuale con un (certo importante, ma pur sempre generico) interesse all'amministrazione della giustizia».

⁴⁴ Per un approfondimento sull'importanza di una collaborazione probatoria nel caso di autoriciclaggio avente ad oggetto reati commessi con l'utilizzo di criptovalute cfr. M. GIUCA, *Criptovalute e diritto penale nella prevenzione e repressione del riciclaggio*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1, 2021, 1, 150.

⁴⁵ Corte cost., 3 giugno 1983, n. 148.

all'esigenza di sanare l'illiceità delle condotte pregresse, ha una rilevanza per il futuro ovvero per le gare indette successivamente all'adozione delle misure⁴⁶. Si pensi al caso in cui l'ente, dopo essere stato escluso a seguito di una condotta gestoria del tutto estemporanea, decettiva e aggressiva da parte del precedente amministratore unico, abbia: provveduto a nominare un nuovo consiglio di amministrazione i cui membri non sono in alcun modo coinvolti nel giudizio pendente o definito per l'accertamento degli illeciti; agito in sede penale (es. con una denuncia per corruzione) e civile (con una azione di responsabilità ex art. 2476 c.c. e/o risarcitoria) nei confronti del precedente amministratore.

Tutte e tre le condizioni sono peraltro improntate alla tutela di un principio cardine del nuovo codice dei contratti pubblici, ovvero quello della "fiducia" tra istituzioni ed operatori economici del mercato, basato non solo sulla necessità che la pubblica amministrazione non ricerchi con forme "inquisitorie" potenziali errori del privato, ma anche sulla presunzione del ravvedimento di quest'ultimo che abbia mostrato una seria volontà in tal senso. In tale ultima ipotesi devono quindi essere bandite forme di presunzioni negative fondate sul precedente, in quanto l'azione amministrativa, anche in un'ottica di efficienza ed efficacia, deve essere *compliant* verso l'integrazione degli operatori economici che abbiano mostrato un impegno ristorativo.

Come osservato in dottrina⁴⁷, si è preso atto del fatto che «un ente organizzato o riorganizzato ... è più affidabile di un ente non organizzato o non riorganizzato».

Anche l'art. 98, d.lgs. n. 36/2023 è emblematico in tal senso.

A livello generale, come noto, viene concessa alla stazione appaltante la possibilità – e non il dovere – di escludere la società in ulteriori ipotesi da quelle ex artt. 94 e 95 citati; si fa riferimento, tra le altre, a quelle previste dal combinato disposto di cui all'art. 95, comma 1, lett. e), e 98, comma 3, d.lgs. n. 36/2023.

In particolare, a seguito del richiamo dell'art. 95, l'art. 98 elenca le cause dalle quali inferire il compimento di un illecito professionale grave che legittima, come noto, la esclusione facoltativa dell'ente dalla gara. Tra queste, all'art. 98, comma 3, lett. h), viene peraltro prevista quella della commissione o della mera contestazione di un qualsiasi reato presupposto di cui al d.lgs. n. 231/2001.

⁴⁶ I. DEMURO, *Self cleaning e organizzazione dell'impresa societaria*, cit., il quale sottolinea come «questa riorganizzazione dovrà necessariamente essere reale ed effettiva e non di semplice facciata. L'operatore economico dovrà cioè dimostrare che si è realmente dissociato dal contesto che ha causato l'integrazione del reato o dell'illecito professionale e che tale contesto è stato superato anche attraverso una riorganizzazione».

⁴⁷ M.F. ARTUSI, A. CERMELE, *Nuovo codice dei contratti pubblici: reati «231» e incidenza del modello organizzativo*, in *Riv. 231*, 1, 2024, 61, i quali richiamano il *dictum* del Cons. Stato, sez. V, 25 maggio 2023, n. 949 nella parte in cui sottolinea l'importanza del ruolo attribuito alle misure di *self cleaning*, sulla base dei principi della Corte di giustizia Ue. In particolare l'efficacia di tali misure «non è da vedere solo in una prospettiva "futura", ma è da intendere e da applicare anche per il "presente" ovvero sia nelle gare in corso in cui il concorrente dimostra di aver risanato un comportamento costitutivo di un grave illecito professionale».

Orbene l'art. 98, comma 4, introduce un'altra forma tesa ad offrire rilevanza all'organizzazione o alla riorganizzazione aziendale, in quanto si rende l'organizzazione dell'impresa (potenzialmente valutata anche a seguito di condotte poste in essere *ex post*) un parametro rilevante per la valutazione, da parte della stazione appaltante, del livello di gravità dell'illecito e, quindi, dell'applicazione di una delle misure *ex art.* 98.

Occorre rilevare, in linea generale, che in ogni procedura o normativa citata manchi un espresso richiamo al Modello organizzativo *ex d.lgs. n. 231/2001* quale potenziale strumento per dimostrare l'efficace adozione ed attuazione di misure di *self-cleaning* idonee a garantire i suddetti benefici⁴⁸.

Esso, tuttavia, proprio per le sue caratteristiche e finalità, che denotano senz'altro una propensione dell'operatore economico alla *compliance*, può essere valutato favorevolmente in tal senso⁴⁹, specialmente nel caso in cui il MOG adottato e/o attuato "reattivamente"⁵⁰ funga da stimolo per dimostrare la dissociazione, effettiva e reale, dell'ente dai soggetti apicali o subordinati che abbiano integrato o contribuito ad integrare il reato o l'illecito professionale. In tal modo la società, implementando un efficace sistema di *risk assessment* e *risk management*, potrà dimostrare la sopravvenuta adozione di un assetto organizzativo strumentale a prevenire e gestire il rischio di non affidabilità.

4. Il modello del controllo giudiziario c.d. volontario e il coordinamento con il sistema della prevenzione economico-aziendale nel contesto dei contratti pubblici

L'art. 34-*bis*, comma 6, d.lgs. n. 159/2011 disciplina una peculiare forma di controllo giudiziario c.d. volontario, azionabile su istanza dell'impresa interessata.

⁴⁸ In termini v. S. SARNO, R. DI PIETRO, *Modello 231 self-cleaning in materia di appalti pubblici*, cit.

⁴⁹ Peraltro le Linee guida n. 6 dell'ANAC, tra le indicazioni offerte per valutare gli aspetti che le stazioni appaltanti potranno considerare al fine di valutare il *self cleaning* proposto dall'operatore economico nei cui confronti vi sono dei dubbi sull'affidabilità, suggeriscono di valutare, oltre alla dissociazione soggettiva, la riorganizzazione effettiva dell'ente, desunta anche da: a) l'adeguata formazione del personale; b) le misure idonee a migliorare la qualità delle prestazioni; c) l'adozione di modelli idonei a prevenire e gestire la commissione dei reati.

⁵⁰ Per una rilevanza, anche a livello sanzionatorio, della reazione o della mancata reazione dell'ente alla verifica dell'illecito, v. A. ORSINA, *La collaborazione processuale dell'ente tra suggestioni comparatistiche e necessaria coerenza con il sistema 231*, in www.laegislazionepenale.eu, 28 dicembre 2023, la quale, al fine di rafforzare la *ratio* prevenzionistica del sistema ed una maggiore efficacia dei MOG, propone l'introduzione di una nuova forma di colpevolezza, definita corporativa, che si aggiungerebbe alla classica colpa di organizzazione e che sorgerebbe nel caso in cui l'ente, a seguito della commissione di un reato presupposto allo stesso non addebitabile oggettivamente o soggettivamente, non abbia provveduto a riorganizzarsi reattivamente *post factum* mediante la correzione della lacuna organizzativa emersa.

L'istituto presenta tratti singolari nel contesto delle misure di prevenzione economico-aziendale: assume particolare rilievo, nel definirne contenuti e proiezioni, l'aspetto funzionale di tipo *cooperativo*, che costituisce un immediato riflesso del carattere volontario della sua attivazione. Come è stato acutamente posto in luce in dottrina⁵¹, il modello del controllo giudiziario volontario rappresenta la frontiera – probabilmente più avanzata – di un programma legislativo che considera le misure a contenuto interdittivo come una risposta necessariamente estrema e marginale e, di conseguenza, riconosce *prevalenza* applicativa alle misure di prevenzione di tipo “terapeutico”. Misure, come noto, che reagiscono a situazioni di “contatto” qualificato tra impresa e criminalità, anche non organizzata, ancora suscettibili di essere risanate («bonificabilità»⁵²), attraverso le formule operative e manageriali della *compliance*, secondo i moduli progressivi dello spossessamento e della supervisione giudiziaria («*corporate monitorship*») del processo di risanamento organizzativo. Il controllo giudiziario c.d. volontario si colloca esattamente in questo programma e ne costituisce uno sviluppo di particolare significato, nella misura in cui la transizione dalla condizione di «incapacitazione giuridica» e «inabilitazione», proprie dell'interdittiva antimafia, è regolata su istanza di parte, così assicurando all'operatore economico la possibilità di avviare il processo organizzativo terapeutico, all'esito di un «*self-screening*». Il principio *volontario* che regola l'accesso al controllo giudiziario contribuisce ad esaltare, in termini funzionali, il programma sotteso alle misure di prevenzione economico-aziendale di natura terapeutica, individuando nell'operatore economico l'iniziatore necessario del percorso manageriale di “*monitored self-regulation*”.

La misura prevista dall'art. 34-*bis*, comma 6, del d.lgs. cit. è accessibile soltanto

⁵¹ In questo senso, cfr. l'importante analisi di R. MAGI, E. BIRRITTERI, *L'amministrazione e il controllo giudiziario delle attività economiche nel codice antimafia*, in *Manuale della prevenzione economico-aziendale antimafia*, Torino, 2025, 203 ss.

⁵² Cfr. in relazione a questo requisito “inespresso” dall'art. 34-*bis*, d.lgs. n. 159/2011 eppure ritenuto decisivo per tutte le misure di prevenzione economico-aziendale che realizzino finalità di recupero dell'impresa alla legalità, tramite processi di gestione o monitoraggio, a seconda dell'istituto: Cass. pen., sez. un., 26 settembre 2019, n. 46898, in *Sist. pen.*, 12 maggio 2020, con nota di F. BALATO, *Le Sezioni unite e il doppio grado di giudizio per il controllo giudiziario delle aziende: verso il crepuscolo della tassatività delle impugnazioni?*: «La peculiarità dell'accertamento del giudice, sia con riferimento alla amministrazione giudiziaria che al controllo giudiziario, ed a maggior ragione in relazione al controllo volontario, sta però nel fatto che il fuoco della attenzione e quindi del risultato di analisi deve essere posto non solo su tale prerequisito, quanto piuttosto, valorizzando le caratteristiche strutturali del presupposto verificato, sulle concrete possibilità che la singola realtà aziendale ha o meno di compiere fruttuosamente il cammino verso il riallineamento con il contesto economico sano, anche avvalendosi dei controlli e delle sollecitazioni (nel caso della amministrazione, anche vere intromissioni) che il giudice delegato può rivolgere nel guidare la impresa infiltrata. L'accertamento dello stato di condizionamento e di infiltrazione non può, cioè, essere soltanto funzionale a fotografare lo stato attuale di pericolosità oggettiva in cui versi la realtà aziendale a causa delle relazioni esterne patologiche, quanto piuttosto a comprendere e a prevedere le potenzialità che quella realtà ha di affrancarsene seguendo l'iter che la misura alternativa comporta».

per le imprese destinatarie di informazione antimafia interdittiva (o di altro provvedimento ad effetti assimilati), che abbiano proposto l'impugnazione del provvedimento prefettizio, adottato ai sensi dell'art. 84. Questi soggetti possono richiedere al Tribunale di prevenzione l'«ammissione» alla procedura di controllo giudiziario, nella forma prevista dall'art. 34-*bis*, comma 2, lett. b). In modo coerente con l'obiettivo di *indurre* l'impresa ad accedere al processo controllato di revisione dell'assetto organizzativo, finalizzato a rimuovere le condizioni che abbiano reso possibile l'agevolazione, l'ammissione al controllo giudiziario c.d. volontario sospende gli effetti limitativi associati all'interdittiva antimafia, in base al comma 7 dell'art. 34-*bis*.

Il collegamento funzionale con la costellazione della «documentazione antimafia» e, in modo particolare, dell'informazione interdittiva, ha inevitabilmente suscitato serie criticità in ordine al coordinamento tra i due versanti della prevenzione economico-aziendale, con specifico riguardo all'esigenza di definire l'ambito e il potere di cognizione del giudice penale in relazione alle valutazioni compiute dall'amministrazione prefettizia, rilevanti per l'adozione del provvedimento interdittivo. Questa esigenza di ordinare i rapporti tra i due organi, giudiziario e prefettizio, è la spia – come la letteratura ha osservato – di un problema più strutturale di coordinamento tra i due versanti, i «due binari» della prevenzione delle forme di agevolazione della criminalità, specie se organizzata e mafiosa. Si avverte, in questo senso, l'urgenza di (ri)calibrare la relazione tra i due binari⁵³, secondo criteri che siano rispondenti alla razionalità di fondo dell'apparato della prevenzione «mite», nell'ottica di esaltarne le finalità (di «terapia» e di «neutralizzazione» delle situazioni normativamente «pericolose», come le forme di agevolazione), al fine di evitare che il versante giudiziario, negli ambiti applicativi di intersezione, non finisca per operare come un «replicante» di quello amministrativo, sino al punto paradossale di distorcere la funzione degli istituti «di contatto» (come il controllo giudiziario volontario): cioè di farne moduli impropri di «gravame» delle valutazioni adottate dall'amministrazione prefettizia e, se del caso, anche dal giudice amministrativo, dando luogo così a (esiziali) dinamiche di «competizione» tra istituti della prevenzione economico-aziendale.

L'esigenza di un coordinamento tra i due ambiti della prevenzione è peraltro suggerito dallo stesso dato legislativo, là dove si richiede che, nell'accertamento dei presupposti per l'ammissione dell'impresa istante al controllo giudiziario, si inserisca una fase di contraddittorio preventivo con «il prefetto che ha adottato l'informazione antimafia interdittiva» oltreché con il «procuratore distrettuale competente» e gli altri «soggetti interessati»⁵⁴.

⁵³ Sviluppa un'analisi dell'assetto complessivo della prevenzione economico-aziendale antimafia, soffermandosi in particolare sulle dinamiche tra i due binari, sollevando la necessità di una revisione organica, V. MONGILLO, *Struttura, scopi e prospettive della prevenzione economico-aziendale antimafia*, in *Manuale della prevenzione economico-aziendale*, cit., 12 ss.; cfr. altresì ID., *Anatomia della prevenzione economico-aziendale*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2023, 515 ss.

⁵⁴ In tema, cfr. E. BIRITTERI, *Accertamento dell'infiltrazione criminale nell'ente e controllo giu-*

All'esito di un intenso confronto applicativo⁵⁵, la giurisprudenza⁵⁶ risulta – allo stato – assestata su una soluzione che valorizza l'autonomia di cognizione e valutazione del Tribunale della prevenzione, nell'ambito del procedimento innescato tramite l'istanza dell'impresa destinataria dell'informazione antimafia interdittiva. Secondo questo indirizzo, il giudice della prevenzione esercita autonomi poteri di cognizione rispetto ai requisiti applicativi dell'istituto del controllo giudiziario, dovendo verificare, in particolar modo, che non ricorrano i presupposti per applicare le misure di ablazione patrimoniale, come il sequestro e la confisca di prevenzione (sussidiarietà del controllo giudiziario), che sussista una situazione di agevolazione a carattere occasionale, nei termini richiesti dall'art. 34-*bis*, d.lgs. cit.; e, infine, che sussistano *prospettivamente* le condizioni di un recupero dell'impresa ad una condizione di legalità, tramite le azioni di *compliance* esperibili nel contesto della procedura di controllo giudiziario.

L'autonomia dell'accertamento giudiziario si coglie soprattutto in rapporto alla *rilevanza* delle valutazioni compiute dall'amministrazione prefettizia con riguardo ai presupposti dell'informativa antimafia interdittiva e, in modo specifico, alla sussistenza della situazione di *infiltrazione* o *condizionamento*, rilevante per applicare la misura incapacitante. Tali valutazioni non sono vincolanti per il Tribunale della prevenzione: esse contribuiscono piuttosto a definire la piattaforma probatoria, unitamente agli elementi introdotti dalle parti, necessaria ai fini della decisione giudiziaria. In questo senso, il giudice penale tiene conto delle valutazioni compiute dal Prefetto ma può evidentemente rivalutare gli elementi presi in considerazione nella sede amministrativa al fine di attribuire ad essi un significato probatorio differente nell'ottica dell'accertamento delineato dall'art. 34-*bis*, d.lgs. cit. Il potere di rivalutazione del giudice della prevenzione, secondo tale orientamento, investe lo stesso presupposto di applicazione dell'informativa antimafia interdittiva.

L'assetto dei rapporti tra i due versanti della prevenzione economico-aziendale, che emerge da quest'ultimo indirizzo, appare certamente coerente con il dato legislativo e consente di assicurare all'istituto del controllo giudiziario volontario un reale margine di applicazione, che sarebbe del tutto virtuale, nel caso in cui si affermasse la portata vincolante dell'accertamento prefettizio rispetto alla valutazione che la legge rimette al Tribunale della prevenzione, a seguito dell'istanza dell'impresa (art. 34-*bis*, comma 6, d.lgs. cit.).

dizionario "volontario", in *Giur. it.*, 2023, 1647 ss.; A. MERLO, *Ancora controversi i rapporti fra controllo giudiziario "volontario" e interdittive*, in *Giur. it.*, 2023, 2721 ss.

⁵⁵ Per una ricognizione di questo intricato "dibattito" applicativo, cfr. R. MAGI, *Assestamenti interpretativi in tema di controllo giudiziario su domanda*, in *Sist. pen.*, 12 maggio 2023, 1 ss.; nonché M. DI FLORIO, *Brevi considerazioni sui rapporti nel diritto vivente tra interdittiva prefettizia e controllo giudiziario dell'impresa in odor di mafia*, in *Legisl. pen.*, 15 marzo 2021, 1 ss.

⁵⁶ Cfr. Cass. pen., sez. I, 11 aprile 2023, n. 15156, in *Sist. pen.*, 23 maggio 2023, con nota di A. MERLO, *Una sentenza garantista sul controllo giudiziario "volontario" esclude automatismi se un parente è mafioso e offre nuovi spunti per ricostruire i presupposti applicativi*.

Mentre l'interpretazione appena esaminata è in grado di valorizzare le funzionalità "terapeutiche" del più mite istituto del controllo *ex art. 34-bis*, d.lgs. cit., sospendendo gli effetti incapacitanti dell'interdittiva, al contempo rischia di assegnare di fatto all'accertamento giudiziario un improprio orientamento "impugnatorio" della decisione prefettizia, specie con riferimento all'elemento che concerne la sussistenza stessa di una situazione di condizionamento o infiltrazione. Tale criticità risulta ancora più significativa allorché si consideri come il Prefetto, in luogo della misura interdittiva, potrà comunque valutare la possibilità di adottare, nel caso concreto, la misura alternativa, e più mite, della c.d. prevenzione collaborativa (art. 94-*bis*, d.lgs. cit.)⁵⁷, che presuppone una situazione *occasionale* di agevolazione⁵⁸. L'accertamento prefettizio, rilevante per la misura incapacitante, investe inevitabilmente anche il tema relativo all'intensità della situazione di agevolazione: profilo rispetto al quale, secondo l'indirizzo interpretativo poc'anzi esaminato, il Tribunale della prevenzione sarebbe abilitato a svolgere un autonomo sindacato, da cui potrebbero risultare valutazioni confliggenti con quelle dell'amministrazione prefettizia.

Anche a causa di queste persistenti incertezze, foriere di (ulteriori) risvolti paradossali, come ben posto in luce in dottrina⁵⁹, la Corte di cassazione⁶⁰ ha nuovamente proposto un indirizzo teso a circoscrivere la cognizione del giudice della prevenzione all'aspetto inerente alla compatibilità della situazione di agevolazione, accertata dall'Autorità prefettizia nel provvedimento interdittivo, con serie e ragionevoli prospettive di risanamento dell'impresa, in base al giudizio di c.d. «bonificabilità»⁶¹. In questo senso, il Tribunale della prevenzione non sarebbe abilitato ad operare, nell'ottica dei requisiti di cui all'art. 34-*bis*, d.lgs. cit., una rivalutazione degli aspetti inerenti alla sussistenza di un'agevolazione ovvero al suo grado di intensità ("occasionalità"), dovendosi limitare ad apprezzare invece la concreta possibilità di un processo di risanamento dell'organizzazione, avuto riguardo alla dinamica di pericolosità, come cristallizzata nel provvedimento prefettizio.

⁵⁷ Con riferimento all'istituto della prevenzione collaborativa, nell'evoluzione del sistema della c.d. documentazione antimafia, cfr. M. CORRADINO, R. SABIA, *Interdittive antimafia e prevenzione collaborativa*, in *Manuale della prevenzione economico-aziendale antimafia*, cit., 163 ss.

⁵⁸ Cfr. a titolo di esempio: Cons. Stato, 25 luglio 2023, n. 7279, in *DeJure*.

⁵⁹ Cfr. R. MAGI, E. BIRITTERI, *L'amministrazione e il controllo giudiziario delle attività economiche nel codice antimafia*, cit., 206 ss.

⁶⁰ Cfr. Cass. pen., sez. VI, 26 novembre 2024, n. 42983, in *DeJure*; l'orientamento era già stato espresso in Cass., sez. II, 28 gennaio 2021, n. 9122, in *Sist. pen.*, 10 marzo 2021, con nota di G. AMARELLI, *La Cassazione riduce i presupposti applicativi del controllo giudiziario volontario ed i poteri cognitivi del giudice ordinario*.

⁶¹ Cfr. sul tema le osservazioni di C. FORTE, *I presupposti di accesso al controllo giudiziario volontario al vaglio delle Sezioni Unite: una "dissenting opinion"*, in *Sist. pen.*, 11 settembre 2025, 1 ss.

La soluzione a questo aspetto dei rapporti tra i due binari della prevenzione economico-aziendale è stata rimessa alle Sezioni Unite⁶². A tal riguardo, non si può che condividere l'opinione secondo cui la decisione delle Sezioni Unite non potrà sino in fondo essere risolutiva, atteso che anche il tema esaminato è parte di un più generale problema di "regolazione" dei rapporti tra i due versanti ed esige l'intervento del legislatore. Intervento che dovrebbe essere orientato, quanto meno rispetto agli ambiti applicativi dove si possono verificare condizioni di convergenza dei due rami della prevenzione, a differenziare i presupposti *sostanziali* di applicazione, nell'ottica di rimuovere alla radice occasioni di distorsione funzionale degli istituti e realizzare un assetto razionale, che assicuri il sicuro e rapido raggiungimento degli obiettivi della prevenzione nei rispettivi contesti: neutralizzazione delle situazioni di agevolazione, tutela della continuità aziendale tramite la revisione dell'organizzazione carente e difettoso rispetto alla finalità di prevenire i rischi di infiltrazione.

Non da ultimo, nell'ottica di garantire l'eguale trattamento agli operatori economici che versino in situazioni obiettivamente assimilabili a quella delle imprese che siano raggiunte da un'informazione antimafia interdittiva, la giurisprudenza ha riconosciuto all'operatore cui sia stata rigettata la richiesta di iscrizione nelle c.d. *white list*⁶³ la facoltà di proporre istanza per l'ammissione al controllo giudiziario di cui all'art. 34-*bis*, comma 6, d.lgs. cit. Gli effetti associati al rigetto della richiesta di iscrizione sono infatti in tutto assimilabili a quelli connessi all'informativa antimafia interdittiva.

⁶² Cfr. Cass. pen., sez. VI, ord. 4 luglio 2025, n. 24672, in *DeJure*; la questione rimessa alle Sezioni Unite è la seguente: «se, in presenza di una richiesta di applicazione del controllo giudiziario previsto dall'art. 34-*bis*, comma 6, d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159, il giudice, preso atto dell'emissione dell'informazione antimafia interdittiva e della pendenza del giudizio amministrativo avverso la stessa, debba accertare la sussistenza dell'infiltrazione mafiosa e, in caso di esito negativo di tale accertamento, rigettare la richiesta di controllo giudiziario richiesto volontariamente dall'impresa».

⁶³ In tema, cfr. E. CARLONI, N. PARISI, *Anticorruzione e contratti pubblici: in particolare le misure prefettizie ex art. 32, d.l. n. 90/2014*, in *Manuale della prevenzione economico-aziendale antimafia*, cit., 206 ss.

Capitolo VIII

Conclusioni, interviste, indicazioni di *policy*

Roberta De Paolis

Sommario: 1. Le potenzialità della *compliance* e la necessità di avviare nuovi percorsi.
– 2. Interviste agli *stakeholders*. – 3. Indicazioni di *policy*.

1. Le potenzialità della *compliance* e la necessità di avviare nuovi percorsi *

L'analisi condotta nel presente volume ha mostrato come la *compliance* rappresenti oggi un punto di snodo essenziale tra le trasformazioni strutturali del diritto penale contemporaneo e i profondi mutamenti nelle forme di organizzazione dell'impresa. Difatti, ciò che emerge dalle dinamiche ricostruite nei capitoli precedenti è, da un lato, il carattere intrinsecamente ibrido (o *borderline*) del fenomeno, collocato al crocevia fra regolazione, prevenzione del rischio e responsabilità; dall'altro, la sua progressiva istituzionalizzazione quale strumento di *governance* dell'impresa e di contenimento del rischio-reato. Alla luce di ciò, la *compliance*, ancorché apparire riducibile a un modello di mera osservanza formalistica, costituisce piuttosto un'attività ad elevato tasso di autonomia, nella quale l'organizzazione è chiamata a produrre conoscenza, articolare i processi decisionali, strutturare presidi interni e incorporare standard tecnici, principi giuridici e forme di *accountability* democratica. La portata trasformativa di tale paradigma è confermata dall'evoluzione, nel nostro ordinamento, del d.lgs. n. 231/2001, laddove la "rottura epocale"¹ determinata dall'introduzione della responsabilità da reato degli enti ha modificato i

* Le riflessioni sviluppate in questa sezione derivano dall'esame critico dello stato dell'arte relativo all'evoluzione della *compliance* e della responsabilità da reato degli enti (v. capitoli I-VII) e rappresentano altresì l'esito di interviste qualitative condotte con diversi *stakeholders* coinvolti nei processi di attuazione e valutazione dei modelli organizzativi (avvocati, magistrati, membri di organismi di vigilanza e professionisti operanti nei sistemi di controllo interno), raccolte e trattate in forma rigorosamente anonimizzata (v. capitolo VIII, § 8.2)

¹ V. *supra*, capitolo II.

tradizionali confini della prevenzione penale, spostandone l'asse dal piano esclusivamente repressivo a quello organizzativo-gestionale. In questo frangente, la colpa di organizzazione si è imposta come fulcro del rimprovero all'ente, segnando l'emergere di un modello di responsabilità in cui l'impresa non è chiamata soltanto a evitare il reato, ma anche a dimostrare di aver creato le condizioni organizzative idonee a prevenirlo. In buona sostanza, emerge una concezione bifasica della *compliance*, ad un tempo, strumento esimente *ex ante* della responsabilità degli enti e meccanismo di ravvedimento *post factum*, ossia capace di incidere sulla dimensione sanzionatoria e sulla valutazione del rischio residuo.

Una simile architettura non solo incentiva le imprese a sviluppare processi di apprendimento continuo e di revisione critica dei propri assetti – contribuendo così alla costruzione di una responsabilità organizzativa che precede e supera la logica della mera colpevolezza individuale – ma è altresì capace di oltrepassare i confini strettamente attinenti alla responsabilità da reato degli enti, laddove il modello di organizzazione e gestione diviene un meccanismo regolatorio trasversale, ove la gestione del rischio è internalizzata negli apparati pubblici e privati. Tale concezione della *compliance* – e quindi dei modelli in cui la *compliance* è formalizzata – è confermato sia sul piano nazionale – avendo riguardo, ad esempio, alle discipline in materia di anticorruzione, sicurezza sul lavoro, tutela ambientale, fiscalità e gestione della crisi d'impresa – che su quello internazionale, nella misura in cui, sebbene gli ordinamenti esteri abbiano sviluppato forme di responsabilità dell'ente e modelli di *compliance* differenti per struttura teorica e tecniche imputative², tutti convergono verso un'idea di prevenzione organizzativa fondata sull'individuazione di difetti strutturali di *governance* e di dispositivi multilivello di controllo. Tuttavia, la maturazione del sistema non è priva di tensioni, soprattutto alla luce delle persistenti asimmetrie applicative che riflettono tanto la diversa maturità organizzativa delle imprese quanto l'eterogeneità degli approcci adottati dalle autorità giudiziarie. In particolare, in numerosi contesti, la *compliance* continua a essere intesa non tanto come un autentico strumento di *governance*, quanto piuttosto come un mezzo per evitare l'intervento penale; ciò anche perché persistono prassi giudiziarie che tendono a considerare la non conformità organizzativa come un indice quasi automatico di responsabilità dell'ente.

Una simile configurazione comporta almeno due rischi significativi per la retta del sistema di responsabilità e *compliance* delle imprese per come originariamente concepito: da un lato, favorisce il diffondersi di modelli di adempimento meramente formale, nei quali la predisposizione di procedure documentali finisce per sostituire la reale costruzione di meccanismi di controllo interno e di processi decisionali trasparenti; dall'altro, espone al pericolo di un giudizio sulla colpa di organizzazione fondato su parametri non omogenei e non pienamente consapevoli della complessità dei processi aziendali. Da quest'ultimo punto di vista, è bene notare

² V. *supra*, capitolo VI.

che una parte consistente della prassi richiede il ricorso a perizie e consulenze tecniche per comprendere il funzionamento dei modelli, che, se certamente indicano una crescente sensibilità verso la dimensione organizzativa, rivela altresì, e paradossalmente, una persistente difficoltà nel valutare autonomamente i sistemi di *compliance* e nell'apprezzarne il ruolo esimente o attenuante secondo criteri stabili.

A queste criticità se ne aggiungono almeno altre tre, con riferimento, rispettivamente, alla qualità dei modelli adottati, all'emergere di forme di controllo para-penale e alla valorizzazione delle condotte riparatorie *post factum*. Dal primo punto di vista, vale la pena notare che la qualità dei modelli adottati varia sensibilmente in base al settore produttivo, alle dimensioni aziendali e alla cultura interna dell'organizzazione. Segnatamente, le realtà più strutturate tendono a integrare la *compliance* nei propri processi decisionali, sviluppando forme avanzate di *risk management* e meccanismi di monitoraggio effettivo, mentre quelle di dimensioni più ridotte incontrano non poche difficoltà nel rendere la *compliance* un presidio sostanziale, rischiando di limitarla a un insieme di procedure formalizzate. Com'è evidente, una simile disomogeneità contribuisce a rendere il sistema applicativo frammentato e in parte imprevedibile, poiché la valutazione della responsabilità dell'ente si confronta con soggetti dotati di capacità organizzative molto diverse. Per altro verso, lo sviluppo di forme di controllo para-penale che abitano aree normative ibride – si pensi alle misure di prevenzione non ablativa e a percorsi di *self-cleaning* – seppur incentivino comportamenti cooperativi e miglioramenti organizzativi, di fatto operano come strumenti alternativi al procedimento penale garantiti da livelli di tutela inferiori. In buona sostanza, in assenza di criteri chiari e uniformi, il ricorso a forme di controllo para-penali rischia di accentuare la discrezionalità delle autorità e di introdurre forme di responsabilità per difetti organizzativi presunti. Analoghi rischi si registrano nell'alveo delle condotte riparatorie *post factum*, laddove, in taluni contesti, esse producono effetti premiali rilevanti in punto di scelta delle misure applicate o di quantificazione della sanzione; in altri, la loro efficacia appare marginale, contribuendo quindi a generare incertezza nei destinatari e a ridurre l'effetto incentivante che la funzione terapeutico-reattiva della *compliance* dovrebbe svolgere.

Tutto considerato, la prassi restituisce un contesto nel quale emerge con particolare nettezza l'esigenza di rafforzare la coerenza sistemica del modello, di definire parametri interpretativi realmente condivisi e di strutturare forme di coordinamento più serrate tra imprese, autorità e professionisti. Tali interventi appaiono necessari non solo per consentire alla *compliance* di assolvere effettivamente alla duplice funzione di prevenzione dei rischi-reato e di orientamento della *governance* interna, ma anche per evitare che l'adozione dei modelli organizzativi e gestionali si traduca in una deriva meramente formalistica o che la loro idoneità venga valutata sulla base di criteri eterogenei, variabili o insufficientemente tipizzati. Al contempo, un rafforzamento della coerenza del sistema si rende indispensabile per scongiurare l'espansione incontrollata di strumenti para-penali privi di

un chiaro ancoraggio garantistico, così come la tendenza – sempre più rilevata nella prassi – a utilizzare la *compliance* come parametro anticipato di attribuzione della responsabilità dell'ente, con il rischio di alterare l'equilibrio tra prevenzione e garanzie che il modello di controllo e gestione intende perseguire.

In definitiva, la ricerca condotta mostra come la *compliance* costituisca oggi un crocevia essenziale per la ridefinizione del rapporto tra diritto penale, impresa e regolazione, riconoscendola come elemento strutturale e laboratorio dei sistemi organizzativi e della gestione del rischio-reato delle imprese. In questo contesto, la ricostruzione complessiva suggerisce l'esigenza di avviare nuovi percorsi evolutivi, tra cui una maggiore standardizzazione interpretativa della giurisprudenza in tema di colpa di organizzazione e di idoneità dei modelli, il rafforzamento delle competenze tecniche degli organismi di vigilanza e degli operatori pubblici, la promozione di un dialogo strutturato tra autorità di *enforcement*, imprese e professionisti, l'elaborazione di standard minimi di qualità atti a prevenire derive formalistiche, e una rinnovata attenzione alle garanzie penalistiche nel ricorso agli strumenti para-penali e amministrativi.

2. Interviste agli *stakeholders* *

1. *Nella sua esperienza, come si traduce concretamente il rapporto tra compliance e diritto penale nella gestione dei rischi aziendali o nei procedimenti giudiziari?*

Nel complesso, l'esperienza pratica restituisce un quadro nel quale il rapporto tra *compliance* e diritto penale si traduce in forme applicative ambivalenti. Da un lato, l'aggancio della *compliance* al sistema sanzionatorio e al procedimento penale *ex d.lgs. n. 231/2001* ha indubbiamente rafforzato la deterrenza: molti operatori economici percepiscono il modello 231 come un presidio necessario per evitare l'intervento della giustizia penale e ridurre il rischio di sanzioni. Tale percezione, tuttavia, tende spesso a ridurre la *compliance* a un adempimento formale o a un costo imposto dall'esterno, più che a un vero strumento di gestione complessiva dei rischi e di miglioramento dei processi interni. Dall'altro lato, le esperienze maturate in procedimenti penali e in sede di misure di prevenzione mostrano come l'avvio di un'indagine o di un procedimento possa rappresentare, per molte imprese, un momento di svolta: l'occasione per adottare o rinnovare modelli organizzativi e strategie di *compliance* che, una volta implementati in modo sostanziale, producono effetti positivi duraturi sulla *governance* aziendale. In diversi casi, la necessità di rispondere a un procedimento ha favorito l'emersione di criticità organizzative precedentemente non intercettate e ha stimolato l'introduzione di strumenti più efficaci

* L'intervista qui presentata è esemplificativa del più ampio corpus di interviste condotte nel corso della ricerca, delle quali ripropone in forma sintetica le principali percezioni, criticità e linee interpretative emerse.

di controllo interno, gestione del rischio e tracciabilità delle decisioni. In questa prospettiva, la *compliance* si rivela, quando propriamente interpretata, non soltanto un presidio difensivo nei confronti del sistema penale, ma una componente strutturale della *governance* aziendale: un dispositivo capace di orientare i comportamenti organizzativi verso maggiore trasparenza, efficienza e sostenibilità, rafforzando al contempo la reputazione dell'impresa e la fiducia degli *stakeholders* e delle autorità di controllo. La distanza tra questo potenziale trasformativo e la persistenza di approcci meramente formali evidenzia dunque la necessità di una maturazione culturale e organizzativa del sistema, affinché la *compliance* possa essere pienamente valorizzata come strumento integrato di gestione del rischio e non solo come reazione al diritto penale.

2. *Ritiene che l'integrazione della compliance nei processi penali abbia cambiato il modo in cui si applicano i principi tradizionali come la colpevolezza, la tipicità del reato o la pena? Può fare esempi concreti o situazioni in cui ha notato questi cambiamenti?*

Nel complesso, l'integrazione della *compliance* nei processi penali ha inciso in modo significativo sul modo in cui vengono applicati i principi tradizionali del diritto penale, generando un'evoluzione progressiva ma tuttora non pienamente consolidata. Le esperienze raccolte mostrano, anzitutto, che negli anni è mutato l'atteggiamento dell'autorità giudiziaria: mentre in passato, in presenza di un reato-presupposto, si tendeva a stabilire una sorta di automatismo tra la non conformità dell'attività aziendale e la responsabilità dell'ente, oggi si registra una maggiore attenzione alle spiegazioni offerte dall'organizzazione e al contesto gestionale in cui la violazione si è verificata. Questa transizione rappresenta un primo passo verso una valutazione più articolata della colpa di organizzazione.

Tuttavia, tale maturazione non è omogenea. In molti tribunali, la conoscenza dei sistemi di *compliance* rimane ancora parziale, come dimostra il frequente ricorso a perizie e consulenze tecniche per valutare l'adeguatezza dei modelli organizzativi. L'impatto delle misure adottate dall'impresa prima o dopo l'illecito è spesso analizzato in modo disomogeneo, e i modelli continuano non di rado a essere considerati con scarsa efficacia esimente, secondo una logica ancora influenzata da un approccio *post hoc propter hoc*: la mera verifica del fatto illecito tende a essere letta come indice della non idoneità del modello, senza un'analisi strutturata del suo contenuto o del suo grado di effettiva attuazione.

Un altro cambiamento significativo riguarda la stessa idea di colpevolezza dell'ente. L'integrazione della *compliance* nei procedimenti penali ha favorito quello che può definirsi un processo di "traduzione organizzativa" della colpevolezza: la violazione di regole interne, l'assenza di procedure adeguate o di controlli effettivi e la mancata gestione dei rischi diventano indicatori della colpa di organizzazione. In questa prospettiva, l'inosservanza delle regole non è più valutata solo come condotta materiale, ma come sintomo di un deficit della struttura gestionale dell'ente.

Ciò ha effetti concreti sul modo in cui si applicano i principi di tipicità e colpevolezza, ormai sempre più declinati in chiave organizzativa, e contribuisce a definire un nuovo equilibrio fra prevenzione e responsabilità.

Questo mutamento tende a indurre le imprese a internalizzare la cultura della prevenzione come elemento stabile della *governance*, e non solo come risposta difensiva a un rischio penale. Al contempo, però, rivela l'urgenza di un consolidamento culturale e giurisprudenziale che permetta di applicare tali principi in modo coerente e non formalistico, evitando che la responsabilità dell'ente venga ricostruita sulla base di automatismi o presunzioni derivanti unicamente dalla verifica dell'illecito.

3. *Secondo la sua esperienza, ha notato se e come l'adozione di strumenti di compliance (es. modelli 231, protocolli interni, controlli preventivi) ha inciso sul ruolo del diritto penale? Ad esempio, ha osservato un cambiamento nel modo in cui si prevenono i reati, si valutano le responsabilità o si applicano le sanzioni?*

Sulla base delle esperienze raccolte, l'adozione degli strumenti di *compliance* – dai Modelli 231 ai protocolli interni, fino ai controlli preventivi e agli audit periodici – ha inciso in modo significativo sul ruolo del diritto penale, pur senza determinare un pieno rafforzamento del suo carattere di *extrema ratio*. Da un lato, infatti, l'orientamento dei sistemi di *compliance* alla prevenzione dei reati non ha necessariamente prodotto una riduzione del ricorso all'intervento penale: il diritto penale continua a svolgere una funzione centrale nel sistema 231, sia come incentivo alla conformità sia come parametro di giudizio sulla responsabilità dell'ente. In questo senso, la *compliance* non ha ancora prodotto lo spostamento verso modelli maggiormente amministrativi o preventivi che alcuni teorici auspicavano. Dall'altro lato, però, è evidente che, quando adottati in modo sostanziale e non meramente formale, i sistemi di *compliance* contribuiscono concretamente a prevenire la commissione dei reati. Le imprese che implementano Modelli organizzativi efficaci, aggiornano periodicamente le procedure, realizzano audit interni e inseriscono meccanismi di controllo effettivi mostrano una riduzione significativa dei rischi operativi e reputazionali. In tali contesti, la *compliance* svolge una funzione preventiva reale, riducendo le occasioni criminogene e facilitando l'individuazione tempestiva di anomalie o comportamenti devianti. Un'evoluzione particolarmente rilevante riguarda la trasformazione del ruolo stesso della *compliance*: mentre in una fase iniziale i Modelli erano concepiti come strumenti difensivi, costruiti principalmente per mitigare l'esposizione al rischio penale, nelle esperienze più mature essi sono divenuti parte integrante dei processi aziendali. La *compliance* evoluta non solo contribuisce alla trasparenza e alla tracciabilità delle decisioni, ma migliora l'efficienza organizzativa e favorisce un approccio sistemico alla gestione dei rischi. In questa prospettiva, il diritto penale, lungi dal rappresentare unicamente un meccanismo repressivo o di deterrenza, agisce come *driver* di cambiamento

organizzativo: stimola la formalizzazione dei processi, induce alla documentazione delle scelte, promuove la cultura della prevenzione e rafforza la *governance* interna. L'incidenza sul sistema sanzionatorio, pur meno omogenea, è comunque percepibile: laddove il Modello venga ritenuto serio e attuato con continuità, esso può influire sulla valutazione della colpa di organizzazione e modulare la risposta sanzionatoria, anche sul piano reputazionale. Tuttavia, questo effetto non è ancora sistematico, riflettendo l'esigenza – ricorrente nelle testimonianze – di maggiore uniformità interpretativa e di parametri più stabili per valutare l'effettività dei presidi organizzativi. Nel complesso, dunque, la *compliance* ha inciso sul ruolo del diritto penale non tanto riducendone la portata, quanto trasformandone la funzione: da strumento di reazione all'illecito a leva per la costruzione di assetti organizzativi più trasparenti, responsabili e capaci di prevenzione.

4. *Quali riflessioni o cambiamenti (normativi, giurisprudenziali o culturali) ritiene abbiano inciso di più nel modo in cui oggi si interpreta il rapporto tra compliance e diritto penale?*

Nel complesso, l'esperienza maturata sul campo mostra che l'integrazione degli strumenti di *compliance* nel sistema 231 e nei procedimenti giudiziari ha prodotto cambiamenti significativi, tanto sul piano delle prassi applicative quanto sul versante culturale e giurisprudenziale. Un primo ambito di trasformazione riguarda la crescente diffusione di dinamiche negoziali tra impresa e autorità giudiziaria: da un lato, sono sempre più frequenti percorsi di interlocuzione finalizzati all'archiviazione del procedimento 231, in cui l'ente presenta interventi organizzativi e correttivi a dimostrazione del proprio impegno preventivo; dall'altro, si registra un dialogo collaborativo più strutturato nelle misure di prevenzione, in cui il miglioramento dei presidi interni viene valorizzato come elemento di affidabilità e responsabilizzazione dell'impresa. Un secondo ambito di cambiamento è di natura profondamente culturale. Le testimonianze raccolte mostrano che un numero crescente di imprese, in particolare di medie e grandi dimensioni, ha acquisito una maggiore consapevolezza della responsabilità da reato dell'ente e del ruolo strategico della *compliance*. Questo mutamento culturale si traduce nella convinzione che il modello 231 non sia solo un presidio difensivo, ma anche uno strumento di *governance* indispensabile per la gestione trasparente dei processi, la tracciabilità delle decisioni e la costruzione di un rapporto di fiducia con le istituzioni. Parallelamente, anche sul piano giurisprudenziale si registrano segnali di maturazione. La sentenza del Tribunale di Milano relativa al disastro ferroviario di Pioltello rappresenta un punto di svolta nel riconoscimento della reale portata delle responsabilità organizzative: essa ha valorizzato la dimensione sostanziale dei sistemi di controllo interni, attribuendo rilievo concreto alla segregazione delle funzioni, alla chiarezza delle deleghe e all'effettività dei meccanismi decisionali dell'impresa. Questa evoluzione mostra come i giudici stiano progressivamente affinando la comprensione della struttura organizzativa degli enti, superando approcci meramente formalistici e

avvicinandosi a una concezione più realistica della colpa di organizzazione. Infine, un cambiamento rilevante emerge nella crescente attenzione per le condotte riparatorie e collaborative dell'ente. La giurisprudenza tende sempre più spesso a premiare l'adozione di interventi migliorativi, la revisione dei processi interni e la cooperazione con l'autorità inquirente; allo stesso tempo, le imprese percepiscono che la *compliance* può fungere da strumento di dialogo istituzionale e non solo di riduzione del rischio sanzionatorio. Questo scambio reciproco alimenta un circolo virtuoso, in cui la prevenzione organizzativa contribuisce a consolidare un rapporto di fiducia tra imprese e sistema penale, rafforzando l'efficacia complessiva del modello 231. In sintesi, i cambiamenti osservati mostrano che la *compliance* non modifica soltanto la modalità di prevenzione dei reati o l'applicazione delle sanzioni, ma incide progressivamente sulla cultura organizzativa delle imprese e sull'approccio interpretativo della giurisprudenza, segnando una trasformazione più ampia del rapporto tra diritto penale e organizzazione aziendale.

5. *Secondo la sua esperienza, il crescente ricorso a strumenti di compliance nelle imprese ha portato a una forma di 'controllo penale anticipato', in cui l'obiettivo non è tanto punire, quanto orientare i comportamenti aziendali? La compliance aziendale ha progressivamente assunto un vero e proprio ruolo di controllo preventivo?*

Sulla base delle esperienze raccolte, è possibile affermare che il crescente ricorso agli strumenti di *compliance* abbia effettivamente contribuito alla formazione di una sorta di "controllo penale anticipato", nel quale l'obiettivo principale non è tanto la repressione dell'illecito, quanto l'orientamento dei comportamenti organizzativi e la prevenzione interna dei rischi. Nelle imprese che hanno colto appieno le potenzialità della *compliance* integrata, tale evoluzione è particolarmente evidente: la *compliance* non è percepita come un vincolo esterno o un mero adempimento burocratico, ma come una risorsa strategica capace di generare valore, anche sul piano reputazionale, e di migliorare la *governance* complessiva. In questi contesti, i sistemi di *compliance* operano come dispositivi di regolazione preventiva: definiscono standard interni, formalizzano procedure, fissano responsabilità e introducono meccanismi di controllo che orientano quotidianamente le condotte dei dipendenti e dei vertici aziendali. La loro funzione è al contempo deterrente e riorganizzativa: deterrente, perché riducono gli spazi di rischio attraverso presidi e protocolli; riorganizzativa, perché inducono le imprese a ripensare processi, deleghe e flussi informativi in una logica di maggiore trasparenza e *accountability*. Tale forma di controllo "endogeno" è particolarmente efficace nelle organizzazioni più mature, in cui la *compliance* è stata interiorizzata come parte integrante della cultura aziendale. In questi casi, il sistema 231 e gli altri presidi di controllo interno si traducono in meccanismi di autocorrezione e autoregolazione: sanzioni disciplinari proporzionate, *due diligence* su partner e fornitori, monitoraggi periodici, aggiornamento costante dei modelli, nonché strutture di *reporting* e *whistleblowing* che permettono

di intercettare tempestivamente anomalie e condotte devianti. Questo tipo di *governance* preventiva riduce in modo significativo la necessità di interventi repressivi esterni, poiché previene l'insorgere delle condizioni che tipicamente generano responsabilità penale. Tuttavia, l'effettività di tale "controllo anticipato" non è uniforme: molto dipende dalla cultura dell'impresa, dal livello di attuazione concreta dei modelli e dalla volontà dei vertici di investire nella *compliance* come strumento sostanziale e non solo formale. In definitiva, la *compliance* ha assunto un ruolo crescente di regolazione preventiva del rischio, configurandosi come un sistema di controllo di natura quasi regolatoria che precede e orienta l'eventuale intervento penale. Tale evoluzione, pur positiva nei suoi effetti virtuosi, apre questioni rilevanti sul piano teorico e garantistico, poiché la linea di confine tra prevenzione interna e anticipazione della responsabilità penale richiede un'attenzione continua e bilanciata.

6. *A oltre vent'anni dall'entrata in vigore del d.lgs. n. 231/2001, quali sono, secondo lei, i suoi maggiori punti di forza e di debolezza? Ha osservato esperienze concrete in cui un sistema di compliance abbia effettivamente evitato o mitigato conseguenze penali?*

A oltre vent'anni dalla sua introduzione, il d.lgs. n. 231/2001 mostra un bilancio articolato, fatto di punti di forza ormai consolidati e di criticità strutturali che continuano a incidere sulla piena effettività del sistema. Tra i principali punti di forza, va anzitutto segnalata la crescente valorizzazione giurisprudenziale dei Modelli di organizzazione e gestione realmente efficaci. In diversi contesti, i giudici riconoscono sempre più spesso la rilevanza preventiva dei modelli ben strutturati e della loro effettiva attuazione, premiando le imprese che dimostrano un approccio sostanziale alla *compliance*. Un ruolo particolarmente significativo è svolto dagli organismi di vigilanza, che nelle esperienze più mature si rivelano strumenti essenziali per diffondere la cultura della conformità, intercettare tempestivamente anomalie e orientare i comportamenti dell'intera popolazione aziendale. Non mancano esperienze concrete in cui, anche dopo contestazioni formali ai sensi del d.lgs. n. 231/2001, l'adozione o il rafforzamento dei Modelli e un'intensa attività dell'OdV hanno determinato una mitigazione rilevante degli esiti sanzionatori o contribuito alla valutazione positiva della postura collaborativa dell'impresa. Nei contesti più evoluti, il modello 231 si è inoltre integrato con i sistemi di gestione ESG e con la *governance* del rischio, producendo effetti tangibili in termini di prevenzione, trasparenza, reputazione e affidabilità verso gli *stakeholders*. Accanto a tali elementi positivi, emergono però criticità strutturali che limitano la piena operatività del sistema. Una prima debolezza riguarda la forte disomogeneità applicativa sul territorio nazionale, che produce interpretazioni e decisioni differenti a seconda dei tribunali, incidendo sulla prevedibilità del giudizio e sulla certezza del diritto. A ciò si aggiunge la persistente difficoltà, riscontrata in molti uffici giudiziari, nel valutare in modo consapevole e tecnicamente adeguato i sistemi di *compliance*: tale incertezza

si riflette anche nella limitata applicazione dell'esimente di cui all'art. 6, e in particolare del requisito dell'elusione fraudolenta del Modello, una peculiarità tutta italiana che spesso risulta di difficile ricostruzione probatoria e che finisce per ridurre l'effettiva premialità del sistema. Un ulteriore punto di debolezza riguarda la mancanza di una disciplina specifica per i gruppi societari e per le organizzazioni multinazionali. Il d.lgs. n. 231/2001 non offre strumenti adeguati per tenere conto delle complessità operative, delle catene decisionali frammentate e dei flussi transnazionali di *governance*, dando luogo a incertezze applicative e a possibili vuoti di responsabilità. A ciò si aggiunge il fatto che molte imprese continuano ad adottare il modello 231 con un'ottica prevalentemente difensiva, concependolo come un presidio volto a ridurre l'esposizione sanzionatoria piuttosto che come un'opportunità di crescita organizzativa e di miglioramento della gestione del rischio. In sintesi, il d.lgs. n. 231/2001 ha prodotto risultati significativi in termini di prevenzione e di diffusione di una cultura organizzativa più consapevole, grazie anche al ruolo degli OdV e alla progressiva apertura della giurisprudenza verso modelli sostanzialmente efficaci. Tuttavia, rimangono nodi irrisolti – dalla disomogeneità interpretativa alla difficile applicazione dell'elusione fraudolenta, passando per la carenza di disciplina per i gruppi internazionali – che limitano la piena realizzazione del potenziale del sistema. L'esperienza concreta mostra che, laddove adottati e attuati con convinzione, i sistemi di *compliance* possono effettivamente prevenire illeciti e mitigare conseguenze penali; ma affinché ciò avvenga in modo sistemico e non episodico, è necessario un ulteriore consolidamento culturale, normativo e giurisprudenziale.

7. *In che termini ritiene che la “colpa di organizzazione” sia sufficientemente definita e applicata nella prassi giudiziaria?*

Il tema della “colpa di organizzazione” rappresenta uno degli snodi più delicati del sistema 231, e l'esperienza raccolta mostra un quadro articolato, in cui coesistono progressi significativi e persistenti incertezze applicative. Da un lato, una parte crescente della giurisprudenza – in particolare quella di legittimità – ha contribuito negli anni a definire con maggiore precisione i contorni del concetto, individuando indicatori utili per valutare l'adeguatezza dei presidi organizzativi dell'ente. In questa prospettiva, la “colpa di organizzazione” viene ricostruita attraverso l'accertamento dell'assenza di controlli effettivi, della mancata attuazione delle procedure interne, della scarsa tracciabilità delle decisioni o dell'inefficacia dei sistemi di delega: elementi che fungono da parametro per valutare la responsabilità dell'ente imputato. Tuttavia, accanto a questi elementi di consolidamento, permangono rilevanti margini di incertezza. La prassi giudiziaria non è uniforme: si registrano decisioni che riconoscono la necessità di definire con puntualità la colpa di organizzazione nel capo di imputazione, arrivando in alcuni casi a dichiararlo indeterminato in assenza di tale specificazione; parallelamente, non mancano pronunce che giungono alla condanna dell'ente trascurando del tutto l'onere

di circoscrivere e motivare il deficit organizzativo che avrebbe reso possibile il reato-presupposto. Questa oscillazione interpretativa genera fisiologica incertezza nei destinatari del precetto penale e rende più difficile, per le imprese, comprendere con chiarezza quali siano i confini della propria responsabilità. Nelle esperienze più evolute, la giurisprudenza tende comunque a muoversi verso una concezione sostanziale della colpa di organizzazione, che implica una valutazione complessiva della qualità del sistema di *governance* dell'ente: non tanto (o non solo) la presenza formale di un Modello o di procedure interne, quanto la loro reale applicazione, la continuità dei flussi informativi, la tracciabilità delle decisioni e l'effettività dei controlli. Si delinea così un approccio che riconosce la dimensione dinamica della responsabilità organizzativa e che richiede alle imprese non la semplice predisposizione di strumenti formali, ma la costruzione di assetti idonei a prevenire concretamente i rischi-reato. In sintesi, la "colpa di organizzazione" può dirsi un concetto in significativa fase di maturazione, grazie al contributo della giurisprudenza più attenta e consapevole delle dinamiche aziendali. Tuttavia, la sua applicazione non è ancora sufficientemente omogenea: la mancanza di criteri interpretativi stabilizzati e l'affidamento a prassi talvolta divergenti impediscono, ad oggi, di considerarlo un istituto pienamente consolidato. Una maggiore chiarezza definitoria e una più uniforme prassi argomentativa sarebbero essenziali per rafforzare la prevedibilità delle decisioni giudiziarie e per orientare in modo più efficace il comportamento organizzativo delle imprese.

8. *Come valuta strumenti come l'amministrazione giudiziaria, il controllo giudiziario o il self-cleaning in chiave di prevenzione avanzata?*

Il ricorso crescente a strumenti para-penali e a meccanismi alternativi – quali misure di prevenzione non ablativa, percorsi di *self-cleaning* e strumenti collaborativi – rappresenta uno degli sviluppi più significativi ma anche più problematici dell'attuale sistema di controllo sugli enti. Da un lato, tali strumenti possono svolgere una funzione utile: consentono di evitare interventi più severi, favoriscono la correzione delle prassi scorrette, stimolano l'adozione di assetti organizzativi più adeguati e contribuiscono alla riabilitazione reputazionale dell'impresa. In molti casi, essi si configurano come opzioni preferibili rispetto alla confisca o ad altre misure più invasive, e le imprese li percepiscono come strumenti di riorientamento organizzativo e di mitigazione del rischio. Tuttavia, questi meccanismi presentano profili critici rilevanti. Il primo riguarda la collocazione sistematica: si tratta infatti di strumenti che operano in un'area normativa distinta dal diritto penale classico e in larga parte svincolata dai suoi principi fondamentali – precisione e tassatività del precetto, diritto di difesa, presunzione di innocenza, proporzionalità dell'intervento sanzionatorio. La loro applicazione può dunque comportare un ampliamento del controllo pubblico sulle imprese, in assenza delle garanzie tipiche del processo penale, con un potenziale rischio di compressione delle libertà economiche e organizzative. A ciò si aggiunge, in alcune prassi territoriali – in particolare nel distretto

milanese – una significativa estensione delle misure di prevenzione non ablative, spesso applicate sulla base di una sorta di responsabilità da agevolazione colposa per reati commessi nella filiera produttiva o nei rapporti commerciali. Questa interpretazione particolarmente ampia della prevenzione non ablativa è stata criticata da diversi operatori, tra cui l'Unione delle Camere Penali, poiché attribuisce alle società un obbligo di vigilanza che eccede quello previsto dalla normativa vigente e introduce forme di imputazione che rischiano di avvicinarsi a una responsabilità oggettiva. In questo contesto, molte imprese si trovano indotte a preferire l'avvio di percorsi di *self-cleaning* – talvolta articolati e costosi – piuttosto che intraprendere una difesa nel merito, poiché tali percorsi appaiono come la via più rapida ed efficace per evitare conseguenze reputazionali o interdittive. Tuttavia, il ricorso a questi strumenti implica un ampliamento significativo della discrezionalità delle procure, che possono modulare l'intensità delle misure e valutare la sufficienza delle iniziative riorganizzative dell'ente secondo criteri non sempre tipizzati o uniformi. Tale discrezionalità eccessiva costituisce uno dei profili più problematici del sistema. In buona sostanza, pur riconoscendone l'utilità pratica, le esperienze raccolte evidenziano che gli strumenti para-penali soffrono di scarsa tipizzazione, elevata variabilità applicativa e rischi di scivolamento verso forme di responsabilità anticipata, potenzialmente in tensione con i principi del diritto penale e con le garanzie costituzionali. Una riflessione legislativa e giurisprudenziale più rigorosa sulla loro funzione, sulla loro natura e sui loro limiti appare dunque necessaria per assicurare un equilibrio adeguato tra prevenzione, efficienza regolatoria e tutela delle garanzie fondamentali.

9. *Qual è, secondo la sua esperienza, il ruolo attuale e potenziale dei programmi di compliance come strumenti di ravvedimento post factum dell'ente? Ritiene che tali strumenti siano efficaci nel prevenire o attenuare le responsabilità penali in concreto?*

I programmi di *compliance* adottati *post factum* rappresentano oggi uno degli strumenti più rilevanti e più efficaci all'interno dell'architettura del d.lgs. n. 231/2001. Il loro ruolo va ben oltre la mera riparazione di un illecito già commesso: essi consentono all'ente di assumersi una forma di responsabilità organizzativa, di analizzare in profondità le cause del reato e di ricostruire un equilibrio gestionale più solido, introducendo misure correttive capaci di prevenire il ripetersi delle medesime disfunzioni. Dal punto di vista pratico, le esperienze professionali indicano che l'adozione o il rafforzamento dei Modelli e degli organismi di vigilanza a seguito di contestazioni *ex 231* costituisce spesso la parte più efficace dell'intero sistema. Numerosi casi mostrano che, quando l'impresa risponde tempestivamente al fatto illecito implementando presidi nuovi o migliorati, l'autorità giudiziaria riconosce una significativa attenuazione della responsabilità. Questo accade non solo perché tali interventi riducono il rischio residuo, ma anche perché dimostrano una reale volontà dell'ente di correggere le proprie carenze organizzative, ponendosi in

un'ottica collaborativa e proattiva. Inoltre, i programmi di *compliance post factum* svolgono una funzione di apprendimento organizzativo: costringono l'impresa a interrogarsi sulle proprie fragilità strutturali, a rivedere deleghe, procedure, flussi informativi e sistemi di controllo, trasformando l'esperienza del reato in un'occasione di rinnovamento e crescita. In questo senso, la *compliance* diventa un vero e proprio strumento di rigenerazione organizzativa, capace di generare processi virtuosi di monitoraggio e miglioramento continuo. Pertanto, i programmi di *compliance* adottati dopo la commissione del reato si rivelano efficaci sia nel prevenire la reiterazione di condotte illecite sia nel mitigare concretamente la responsabilità penale dell'ente. La loro efficacia – riconosciuta in modo crescente anche dalla giurisprudenza – deriva dal fatto che essi non si limitano a fornire una risposta difensiva, ma promuovono una revisione sostanziale degli assetti organizzativi, rafforzando la trasparenza interna e la capacità di controllo dell'impresa.

10. *A suo avviso, la compliance può assumere anche una funzione “terapeutica” o “reattiva”? In che ambiti?*

Secondo le esperienze raccolte, la *compliance* può assumere una funzione pienamente “terapeutica” o “reattiva”, soprattutto nei contesti in cui l'impresa si trovi esposta a procedimenti penali, a misure interdittive o a situazioni critiche che hanno evidenziato carenze organizzative interne. Questa dimensione terapeutica va oltre la mera attenuazione del carico sanzionatorio e si manifesta come un percorso di ricostruzione dei presidi aziendali, di riorganizzazione dei flussi decisionali e di ripensamento dei meccanismi di controllo. Da un punto di vista operativo, gli interventi di adeguamento organizzativo – come l'implementazione di protocolli, la revisione delle procedure, il rafforzamento degli assetti di *governance* e l'attivazione di organismi di vigilanza più strutturati – funzionano come strumenti di “bonifica” capaci di ridurre il rischio residuo e di mostrare alle autorità un impegno effettivo verso il miglioramento. Ciò contribuisce a contenere le conseguenze sanzionatorie e a ricostruire rapporti di fiducia con magistratura, *stakeholder* e mercato. La dimensione terapeutica riguarda però anche la vita interna dell'organizzazione. Attraverso l'analisi delle cause dell'errore, la definizione di responsabilità chiare, la formazione del personale e la riorganizzazione dei processi, la *compliance* permette all'impresa di sanare le proprie fragilità strutturali, di migliorare la trasparenza dei flussi informativi e di rafforzare la cultura della legalità. Ciò ha effetti positivi sulla continuità operativa, sulla motivazione del personale e sulla percezione di affidabilità da parte dell'esterno. In questa prospettiva, la *compliance* non è solo prevenzione *ex ante*, ma anche terapia *ex post*: un meccanismo di risposta e di riequilibrio che consente all'ente di uscire da situazioni patologiche, di ricostruire la propria credibilità e di innestare processi durevoli di miglioramento. È, in altre parole, parte integrante di un ciclo virtuoso di apprendimento organizzativo, in cui ogni criticità diventa occasione per rafforzare la capacità di controllo e la resilienza dell'impresa.

11. *Quali ambiti settoriali (corruzione, ambiente, salute e sicurezza, fiscale, ecc.) ritiene abbiano sviluppato modelli di compliance più efficaci? Ritiene che esista un'effettiva "ibridazione funzionale" tra compliance e diritto penale nei modelli settoriali? Se sì, con quali effetti?*

Secondo le esperienze raccolte, alcuni settori hanno sviluppato modelli di *compliance* particolarmente efficaci e maturi, grazie a un'evoluzione normativa più strutturata, a una consolidata attenzione giurisprudenziale e a un dialogo più intenso tra autorità pubbliche e operatori privati. Tra questi, il settore fiscale rappresenta uno degli ambiti più avanzati: i sistemi di *tax compliance* si fondano infatti su principi di cooperazione pubblico-privato, trasparenza dei processi decisionali, autonomia organizzativa dell'impresa e misurabilità degli adempimenti, elementi che favoriscono una gestione del rischio altamente strutturata e verificabile. Accanto a quello fiscale, anche i settori della salute e sicurezza sul lavoro e della tutela ambientale hanno sviluppato modelli di *compliance* particolarmente efficaci. La forte attenzione normativa e giurisprudenziale, unita alla presenza di standard tecnici, certificazioni e audit obbligatori o volontari, ha favorito la costruzione di presidi organizzativi solidi, basati su indicatori misurabili, procedure formalizzate e sistemi di monitoraggio continuo. Lo stesso vale per l'ambito dei reati contro la pubblica amministrazione, nel quale la sofisticazione dei sistemi anticorruzione ha contribuito a innalzare i livelli di trasparenza interna e di *accountability*. Questi settori evidenziano una crescente ibridazione funzionale tra *compliance* e diritto penale, attraverso un'integrazione sempre più stretta tra strumenti di gestione del rischio, modelli organizzativi certificati e obblighi previsti dalla normativa penale. Tale ibridazione produce diversi effetti. Da un lato, migliora la capacità delle imprese di prevenire condotte illecite, poiché la *compliance* si innesta direttamente nei processi decisionali e nei sistemi di controllo interni; dall'altro, rafforza la cultura etica aziendale, rendendo più consapevole il rapporto tra obblighi legali, responsabilità organizzativa e strategie di *governance*. In alcuni ambiti – come la fiscalità, la sicurezza sul lavoro e l'ambiente – tale integrazione ha generato un vero cambiamento paradigmatico: i modelli settoriali non sono più percepiti come meri adempimenti, ma come strumenti che combinano prevenzione dei reati, efficienza operativa, gestione del rischio e sostenibilità. Ne deriva una duplice funzione: da una parte, la *compliance* riduce sensibilmente l'esposizione penale dell'ente; dall'altra, contribuisce a costruire una *governance* più robusta e orientata alla responsabilità sociale. In sintesi, l'ibridazione tra *compliance* e diritto penale nei modelli settoriali – soprattutto in ambito fiscale, sicurezza sul lavoro, ambiente e anticorruzione – si traduce in sistemi preventivi più efficaci, in una maggiore capacità di previsione e controllo e in una progressiva interiorizzazione della cultura della legalità all'interno delle organizzazioni.

12. *Come valuta l'impatto della digitalizzazione e dell'automazione dei processi aziendali sui sistemi di compliance nella sua esperienza? Quali vantaggi e*

criticità ha riscontrato nell'uso di tecnologie digitali per la prevenzione dei rischi penali?

Secondo le esperienze raccolte, la digitalizzazione e l'automazione dei processi aziendali stanno producendo un impatto significativo sui sistemi di *compliance*, con effetti prevalentemente positivi ma non privi di criticità. Il primo vantaggio riguarda il rafforzamento dei controlli interni: le tecnologie digitali consentono una mappatura più accurata dei rischi, una tracciabilità completa delle operazioni e una velocizzazione delle verifiche, migliorando la qualità e l'affidabilità dei flussi informativi. L'uso di piattaforme digitali, sistemi di audit automatizzati e algoritmi di analisi dei dati permette di intercettare anomalie con maggiore tempestività e di adottare misure correttive più efficaci. Un ulteriore beneficio deriva dalla maggiore trasparenza dei processi decisionali: la digitalizzazione rende documentabile ciò che in passato poteva rimanere implicito o frammentario, facilitando anche il lavoro degli organismi di vigilanza e delle autorità giudiziarie nella ricostruzione di eventi critici. L'automazione, inoltre, riduce il margine di errore umano nelle attività ripetitive o soggette a discrezionalità minima, contribuendo a rafforzare l'affidabilità complessiva dei sistemi di controllo. Tuttavia, la digitalizzazione non è priva di limiti. Le tecnologie possono produrre effetti virtuosi solo se accompagnate da un presidio umano competente e consapevole. L'automazione meramente formale – cioè priva di una reale integrazione nei processi aziendali – rischia di ridurre la *compliance* a un insieme di schermate e protocolli digitali che non garantiscono una vera prevenzione dei rischi-reato. Vi è inoltre il rischio di una eccessiva delega agli algoritmi, che potrebbe attenuare il senso di responsabilità manageriale, soprattutto nelle decisioni a forte impatto etico o reputazionale. In questo senso, l'adozione di strumenti digitali richiede un equilibrio tra efficienza tecnologica e giudizio umano, poiché molte valutazioni – specie nei casi complessi o borderline – non possono essere demandate integralmente a sistemi automatizzati. La digitalizzazione porta dunque vantaggi rilevanti in termini di controllo, tracciabilità e gestione del rischio, ma deve essere accompagnata da una *governance* adeguata, capace di integrare tecnologia e responsabilità decisionale. Nel complesso, l'impatto della digitalizzazione sulla *compliance* è positivo e potenzialmente trasformativo, ma richiede un approccio critico e consapevole per evitare che l'efficienza tecnologica diventi una falsa garanzia, sostituendo la sostanza con la forma e indebolendo, anziché rafforzare, la capacità effettiva di prevenire i rischi penali.

13. *Quali esperienze straniere ritiene più interessanti o utili come riferimento per il sistema italiano?*

Tra le esperienze straniere ritenute più interessanti ai fini di un possibile sviluppo del sistema italiano, un ruolo centrale è svolto dai modelli dei Paesi di *common law*, in particolare quelli statunitensi e britannici. Tali sistemi si caratterizzano per una forte valorizzazione della negoziazione tra impresa e autorità giudiziaria, nonché per la possibilità di definire i procedimenti attraverso accordi premiali che

incentivano la collaborazione e l'adozione di misure correttive efficaci. L'esperienza statunitense è, sotto questo profilo, particolarmente significativa. I meccanismi di *Deferred Prosecution Agreements* (DPA) e *Non-Prosecution Agreements* (NPA) consentono alle imprese di evitare l'esercizio dell'azione penale attraverso un percorso negoziale con il pubblico ministero, orientato al rafforzamento dei presidi di *compliance*, alla riorganizzazione interna e alla riparazione del danno. Questo modello favorisce l'emersione delle criticità gestionali, riduce il ricorso alla sanzione penale e rafforza la collaborazione pubblico-privato. Il sistema italiano, vincolato al principio costituzionale di obbligatorietà dell'azione penale, non prevede istituti del tutto analoghi. Tuttavia, il dibattito è aperto, e l'introduzione di strumenti negoziali – pur con adeguate garanzie – potrebbe rappresentare una via utile per responsabilizzare l'ente, promuovere una cultura della prevenzione e valorizzare in modo più incisivo la *compliance post factum*. La possibilità di definire il procedimento attraverso un percorso di riorganizzazione, monitoraggio e impegni correttivi rappresenterebbe un'evoluzione coerente con la logica del d.lgs. n. 231/2001, che già attribuisce un ruolo centrale agli assetti organizzativi. Anche il modello britannico, con i suoi DPA disciplinati dal Crime and Courts Act 2013, offre spunti interessanti: esso coniuga premialità e trasparenza, prevede un controllo giudiziario sull'accordo negoziale e valorizza la cooperazione dell'ente come criterio di valutazione della sua affidabilità futura. Inoltre, l'esperienza anglosassone in generale mostra l'importanza di costruire un dialogo istituzionale stabile e non conflittuale, basato sulla fiducia reciproca e sulla responsabilizzazione dell'impresa. In sintesi, le esperienze straniere più rilevanti suggeriscono tre linee evolutive potenzialmente utili per l'Italia: rafforzare gli spazi di negoziazione tra autorità giudiziaria e impresa, incentivare percorsi premiali basati sulla *compliance* effettiva, favorire la collaborazione pubblico-privato attraverso strumenti trasparenti e regolati, capaci di valorizzare l'impegno dell'ente nella prevenzione e nella riparazione delle disfunzioni organizzative. Tali modelli, adattati alle specificità del contesto costituzionale italiano, potrebbero contribuire a rendere la responsabilità da reato dell'ente più efficace, più orientata alla prevenzione e più coerente con le finalità di sostenibilità organizzativa che ispirano l'intero sistema 231.

14. *A suo avviso, ritiene che vi sia una tendenza a superare il paradigma della responsabilità da reato degli enti verso nuovi modelli di prevenzione?*

Le esperienze raccolte suggeriscono che, negli ultimi anni, si stia affermando una tendenza – più o meno esplicita – a superare, o quantomeno ad affiancare, il paradigma tradizionale della responsabilità da reato degli enti con nuovi modelli di prevenzione di natura para-penale o amministrativa. In diversi contesti territoriali, le procure mostrano infatti una preferenza crescente per l'utilizzo di misure di prevenzione non ablative e per strumenti connotati da un certo grado di elasticità procedurale, che consentono di intervenire sulle imprese in modo rapido e meno vincolato dalle garanzie tipiche del processo penale. Tale dinamica alimenta l'impressione che

tali strumenti vengano talvolta impiegati anche per “muoversi più liberamente” rispetto agli oneri probatori richiesti dal d.lgs. n. 231/2001. Questa tendenza, pur comprensibile nell’ottica dell’efficienza e dell’immediatezza dell’intervento pubblico, solleva interrogativi rilevanti. Da un lato, l’espansione di strumenti preventivi “*extra legem*” rischia di indebolire il sistema delle garanzie penalistiche – legalità, tassatività, proporzionalità, presunzione di innocenza, contraddittorio – e di introdurre forme di responsabilità de facto anticipata, in tensione con la razionalità del modello 231. Dall’altro lato, l’utilizzo di tali strumenti può incentivare comportamenti difensivi delle imprese, che talvolta preferiscono attivare percorsi di *self-cleaning* piuttosto che affrontare un giudizio di merito, accettando così margini di discrezionalità molto ampi da parte dell’autorità procedente. Al tempo stesso, dalle testimonianze emerge un elemento di cautela: non si dovrebbe sostituire il paradigma della responsabilità da reato degli enti con modelli di prevenzione più sommarî o meno garantiti, ma semmai rafforzarne la dimensione gestionale e organizzativa. Il d.lgs. n. 231/2001, infatti, contiene potenzialità non ancora pienamente espresse come strumento di *risk governance* integrata, capace di coniugare prevenzione, controllo interno e miglioramento delle performance aziendali. In questa prospettiva, il futuro non dovrebbe essere un ritorno a forme di prevenzione debole e poco tipizzata, ma una evoluzione del modello 231 verso sistemi di gestione del rischio più maturi, trasversali e orientati alla sostenibilità organizzativa. In sintesi, se da un lato si registra una progressiva espansione di strumenti preventivi parapenali che sembrano andare oltre il paradigma tradizionale della responsabilità da reato degli enti, dall’altro emerge la necessità di evitare che tali meccanismi diventino alternative meno garantite al modello 231. La strada auspicabile non è l’abbandono del paradigma, bensì il suo potenziamento – sia sul piano normativo sia su quello culturale – affinché esso continui a costituire un sistema effettivo e garantito di prevenzione dei rischi-reato, coerente con i principi del diritto penale e con le esigenze della moderna *governance* aziendale.

15. *Ritiene utile promuovere un’armonizzazione a livello europeo in materia di compliance penale? Se sì, perché?*

Le opinioni raccolte mostrano un quadro articolato riguardo all’opportunità di promuovere un’armonizzazione europea in materia di *compliance* penale. Da un lato, alcuni operatori ritengono che una piena armonizzazione non sia auspicabile, poiché ogni ordinamento nazionale presenta proprie specificità politico-criminali, culturali e istituzionali che rischierebbero di essere sacrificate in un modello uniforme imposto dall’alto. Le tradizioni giuridiche, le diverse sensibilità in materia di responsabilità delle persone giuridiche e i differenti assetti di *enforcement* suggeriscono infatti prudenza rispetto all’idea di una convergenza normativa rigida. Dall’altro lato, una parte consistente delle esperienze raccolte evidenzia invece come un coordinamento europeo più strutturato possa portare benefici rilevanti in termini di certezza del diritto, prevedibilità delle regole e uniformità degli standard

applicativi. L'esempio della direttiva *whistleblowing* – che ha introdotto un sistema comune di obblighi e procedure, stimolando l'allineamento delle normative nazionali – viene spesso citato come prova della possibilità di conciliare le diversità interne all'Unione con l'esigenza di stabilire standard minimi di prevenzione, trasparenza e tutela degli informatori. Ciò conduce a una posizione intermedia, che sembra emergere con maggiore equilibrio: più che una completa armonizzazione, potrebbe risultare utile promuovere un quadro europeo di principi comuni in materia di *compliance* penale, centrato su valori come trasparenza, *risk management*, *accountability*, integrità e sostenibilità organizzativa. Tali principi fungerebbero da standard minimi, lasciando però agli ordinamenti nazionali la libertà di adattare i propri modelli ai contesti culturali e normativi interni. Un coordinamento di questo tipo potrebbe facilitare l'operatività delle imprese multinazionali, ridurre le asimmetrie regolatorie tra Stati membri e rafforzare la fiducia tra autorità di *enforcement* di diversi Paesi. In definitiva, se una armonizzazione totale appare né realistica né auspicabile, una armonizzazione “*soft*” – basata su principi condivisi e standard minimi europei – potrebbe contribuire a rendere il sistema più coerente, prevedibile e allineato alle dinamiche transnazionali dell'economia, senza sacrificare le peculiarità politico-criminali dei singoli Stati.

16. *Quali sono, secondo lei, le principali sfide che attendono il sistema della compliance in Italia nei prossimi anni?*

Le principali sfide che il sistema della *compliance* in Italia dovrà affrontare nei prossimi anni appaiono molteplici e riguardano tanto l'evoluzione normativa quanto quella tecnologica e culturale. Sul piano legislativo, una delle questioni più rilevanti riguarda la necessaria riforma del d.lgs. n. 231/2001, al fine di introdurre forme di definizione anticipata dell'illecito che consentano una chiusura del procedimento diversa dal tradizionale processo sanzionatorio. Tale riforma, ispirandosi anche ad alcune esperienze straniere, potrebbe valorizzare in modo più incisivo i comportamenti correttivi e le iniziative di *compliance* adottate tempestivamente dall'ente, rafforzando la dimensione premiale del sistema e favorendo percorsi di prevenzione effettiva. Una seconda sfida, di grande attualità, riguarda la pervasività delle tecnologie digitali e dell'intelligenza artificiale. L'espansione dei sistemi algoritmici nei processi decisionali, nel monitoraggio delle attività e nella gestione dei dati richiede lo sviluppo di una cultura della *compliance* capace di governare i rischi connessi a opacità algoritmica, discriminazioni automatizzate, vulnerabilità informatiche e nuove forme di responsabilità. L'introduzione dell'IA nei processi organizzativi impone un ripensamento dei modelli di controllo interno, della tracciabilità delle decisioni e della ripartizione delle responsabilità tra esseri umani e sistemi automatizzati: una sfida che il sistema 231 deve ancora imparare a gestire pienamente. Accanto agli aspetti tecnologici, si profila una terza sfida di natura culturale e strategica: l'evoluzione verso una *compliance* proattiva, integrata nei sistemi di *governance* e strettamente connessa ai criteri ESG (*Environmental, Social,*

Governance). Ciò significa superare visioni meramente difensive e sviluppare modelli di gestione del rischio che contribuiscano alla sostenibilità complessiva dell'impresa, favorendo comportamenti trasparenti, tracciabili e orientati alla responsabilità sociale. Infine, un'enfasi crescente dovrà essere posta sul tema della coordinazione istituzionale, affinché imprese, autorità di *enforcement* e professionisti possano condividere parametri interpretativi e rafforzare la coerenza applicativa del sistema. Solo in questo modo sarà possibile evitare derive formalistiche, ridurre la disomogeneità territoriale e garantire che la *compliance* svolga appieno la propria duplice funzione preventiva e garantista. In conclusione, le sfide principali per il futuro della *compliance* in Italia riguardano: una riforma del sistema 231 che introduca percorsi definitivi alternativi al processo e valorizzi il ravvedimento organizzativo; la gestione dei rischi legati alla digitalizzazione e all'intelligenza artificiale, con modelli capaci di integrare tecnologia e responsabilità; l'affermazione di una cultura della *compliance* proattiva, orientata alla sostenibilità e alla *governance* integrata; una maggiore armonizzazione interpretativa e istituzionale, indispensabile per rendere il sistema più efficace, equo e resistente alle sfide emergenti. Queste direttrici definiranno la capacità della *compliance* di evolvere come strumento moderno di regolazione, prevenzione e responsabilità nell'impresa contemporanea.

17. *Se dovesse individuare una priorità strategica per rafforzare l'efficacia e la legittimazione democratica del sistema di compliance, quale ritiene debba essere l'intervento più urgente o significativo, sotto il profilo normativo, istituzionale o culturale?*

Le esperienze raccolte indicano che la priorità strategica per rafforzare l'efficacia e la legittimazione democratica del sistema di *compliance* non può ridursi a un singolo intervento isolato, ma richiede una azione congiunta su tre piani: normativo, istituzionale e culturale. Tuttavia, all'interno di questa visione integrata, emergono alcune direttrici che appaiono decisive e urgenti. Sul piano normativo, una misura fortemente auspicata consiste nel riconoscimento chiaro e predeterminato dell'idoneità dei modelli conformi alle linee guida delle associazioni di categoria e ai protocolli d'intesa con le istituzioni pubbliche. Un simile intervento garantirebbe maggiore certezza del diritto, ridurrebbe la frammentazione applicativa e rassicurerebbe le imprese circa la solidità delle scelte organizzative compiute, rafforzando l'effetto incentivante della *compliance* sostanziale rispetto a quella meramente formale. Allo stesso tempo, sarebbe essenziale introdurre meccanismi premiali espliciti, misurabili e trasparenti per le imprese che investano concretamente nella *compliance*, anche quando siano già coinvolte in procedimenti penali. Un sistema premiale chiaro darebbe coerenza al ruolo esimente e riparatorio che il modello 231 è chiamato fisiologicamente a svolgere. Sul piano istituzionale, una riforma efficace dovrebbe promuovere una maggiore interoperabilità tra autorità giudiziarie, enti di vigilanza e imprese, favorendo la circolazione delle buone pratiche, la condivisione delle metriche di valutazione e l'omogeneità dei criteri interpretativi. Ciò

contribuirebbe a ridurre le asimmetrie territoriali e l'incertezza applicativa, entrambi fattori che oggi incidono negativamente sulla prevedibilità del sistema e sulla fiducia degli operatori economici. Sul piano culturale, la sfida più profonda consiste nel riportare la *compliance* al suo significato originario: essere espressione di una responsabilità organizzativa e culturale, e non un mero adempimento documentale. Ciò implica una riconfigurazione del rapporto tra impresa e istituzioni, fondata su fiducia, trasparenza e co-creazione di valore pubblico. In questa prospettiva, la *compliance* deve diventare una funzione di *governance* strategica, pienamente integrata con gli obiettivi di sostenibilità (ESG), competitività e legalità, e percepita dalle imprese come parte del proprio capitale reputazionale e fiduciario. In sintesi, la priorità non è solo riformare la normativa o razionalizzare le prassi, ma costruire un ecosistema di *compliance* più coerente, condiviso e culturalmente radicato, nel quale gli incentivi siano chiari, gli standard stabili, le istituzioni coordinate e le imprese consapevoli del ruolo centrale che la *compliance* svolge nella loro legittimazione sociale e nella prevenzione dei rischi penali. Solo un intervento integrato in questa direzione può assicurare al sistema 231 una piena effettività e una solida legittimazione democratica.

3. Indicazioni di *policy*

Premessa

Le evidenze teoriche ed empiriche raccolte nel corso del PRIN suggeriscono un insieme di indicazioni di *policy* finalizzate a rafforzare l'efficacia, la prevedibilità e la legittimazione del sistema di *compliance* penale, configurandosi come una proposta organica di razionalizzazione e orientamento della responsabilità da reato degli enti, maturata alla luce delle profonde trasformazioni che hanno interessato il diritto penale contemporaneo, le sue funzioni, le sue tecniche di intervento e i suoi rapporti con la regolazione amministrativa e privata. In questo quadro, le indicazioni qui formulate si sviluppano in continuità con le conclusioni elaborate dal Tavolo tecnico per la revisione della disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche istituito presso il Ministero della Giustizia nel novembre 2025³, con la quale condividono le principali opzioni di fondo: l'accento sulla vocazione preventiva del sistema, il superamento delle persistenti ambiguità dogmatiche in tema di responsabilità dell'ente e la ricostruzione della *compliance* entro un assetto più coerente, prevedibile e rispettoso dei principi di legalità. In particolare, esse riflettono il presupposto teorico che informa l'intero volume, secondo cui la *compliance* non può essere ridotta né a un mero strumento di gestione del rischio

³ Tavolo tecnico per la revisione della disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche – d.lgs. 8 giugno 2001 n. 231 (d.m. 7 febbraio 2024 e successivi).

né, tantomeno, a una tecnica difensiva di contenimento dell'esposizione sanzionatoria dell'ente, ma deve essere concepita come una modalità strutturale di integrazione tra diritto penale, diritto amministrativo e modelli di regolazione cooperativa. Un tale approccio è motivato in forza del fatto che la *compliance* sembra collocarsi stabilmente in una zona di confine – o *borderline* – del sistema punitivo, nella quale si intrecciano istanze preventive, logiche organizzative, poteri di controllo e garanzie costituzionali; tale collocazione, se da un lato apre nuove e significative opportunità di prevenzione e di governo del rischio penale all'interno di sistemi organizzativi complessi, dall'altro espone il sistema a tensioni rilevanti in termini di coerenza sistematica, razionalità normativa e sostenibilità costituzionale. Pertanto, le indicazioni di *policy* qui delineate si propongono di rispondere a tali tensioni e di fornire un quadro di principi e indirizzi in grado di rendere la *compliance* un dispositivo effettivo, prevedibile e giuridicamente governabile, oltre a offrire una chiave di lettura delle trasformazioni in atto e una base per future scelte legislative, interpretative e applicative.

In questa prospettiva, le indicazioni di *policy* mirano a chiarire i presupposti dogmatici della responsabilità dell'ente e della colpa di organizzazione; rafforzare la qualità e l'effettività dei modelli organizzativi, evitando tanto soluzioni meramente formali quanto approcci eccessivamente onerosi e inefficaci; valorizzare la professionalità degli attori coinvolti, a partire dagli Organismi di Vigilanza e dall'autorità giudiziaria; promuovere strumenti di prevenzione e di ravvedimento coerenti con i principi di legalità e proporzionalità; nonché presidiare i confini costituzionali dell'intervento punitivo, prevenendo derive di controllo incompatibili con la tutela dei diritti fondamentali.

1. Consolidamento del quadro concettuale della responsabilità organizzativa

1.1. Chiarificazione normativa della colpa di organizzazione

La colpa di organizzazione, vero fulcro dogmatico della responsabilità da reato degli enti, rappresenta altresì il punto di maggior tensione tra diritto penale, regolazione amministrativa e pratiche di *compliance*. Difatti, nonostante la sua centralità sistemica, la nozione di colpa di organizzazione continua a presentarsi come una categoria implicitamente presupposta, il cui contenuto è stato progressivamente costruito attraverso l'elaborazione dottrinale e l'intervento giurisprudenziale. L'assenza di un chiaro ancoraggio normativo che definisca la categoria della colpa di organizzazione produce almeno tre ordini di criticità, rispettivamente sul piano dogmatico, applicativo e di politica-criminale.

Dal primo punto di vista, l'assenza di una definizione normativa unitaria della colpa di organizzazione favorisce una persistente ambiguità circa la natura della rimproverabilità dell'ente: essa pare oscillare tra una concezione "riflessa" e una concezione autenticamente autonoma, laddove la prima è modellata per trasposizione sulla colpa individuale dei soggetti apicali o subordinati, mentre la seconda si fonda sul deficit strutturale dell'organizzazione rispetto alla gestione del rischio-

reato. Tale oscillazione non solo compromette la coerenza interna del sistema della responsabilità amministrativa degli enti da reato, ma rischia altresì di promuovere letture che riconducono la responsabilità dell'ente a forme surrettizie di responsabilità per fatto altrui, in tensione con i principi di personalità e colpevolezza.

Sul piano applicativo, l'indeterminatezza della nozione di colpa di organizzazione produce una variabilità dei criteri di valutazione giudiziale dell'idoneità dei modelli organizzativi, accogliendo un giudizio sull'adeguatezza del modello *ex d.lgs. n. 231/2001* che sovente si risolve in una verifica *ex post*, fortemente condizionata dall'evento-reato. Una simile circostanza rischia di condurre a valutazioni circolari, nelle quali l'inidoneità del modello viene inferita dalla sola commissione del reato, con conseguente depotenziamento della funzione preventiva della *compliance* e riduzione della prevedibilità delle decisioni giudiziarie.

Infine, la mancata chiarificazione della nozione di colpa di organizzazione ha ricadute concrete anche sul piano politico-criminale, laddove la *compliance* rischia di venir concepita come strumento di gestione del rischio sanzionatorio attraverso adempimenti formali in ottica difensiva, piuttosto che come pratica organizzativa e modalità sostanziale di prevenzione del rischio-reato da parte dell'ente.

Alla luce di queste criticità, è auspicata una **chiarificazione normativa della colpa di organizzazione quale forma autonoma di rimproverabilità dell'ente ed elemento costitutivo dell'illecito**. In tale modo, non solo si ricondurrebbe il giudizio di responsabilità a una valutazione strutturale e funzionale dell'organizzazione – coerente con la logica della *compliance* sostanziale – ma si renderebbero altresì più trasparenti e prevedibili i criteri di valutazione giudiziale, con il risultato di ridurre il rischio di decisioni *ex post* orientate dall'evento e promuovere una valutazione normativa contestualizzata che sia sensibile, tra le altre cose, alla dimensione dinamica dell'organizzazione e alla natura dei rischi gestiti.

1.2. *Superamento delle ambiguità tra colpa e forme surrettizie di responsabilità oggettiva*

Poiché l'attuale assetto del d.lgs. n. 231/2001 rischia di favorire valutazioni giudiziali del modello organizzativo nelle quali l'evento-reato finisce per assorbire e condizionare l'intero giudizio di responsabilità, si impone una seconda indicazione di *policy* finalizzata a superare le persistenti ambiguità tra colpa di organizzazione e forme surrettizie di responsabilità oggettiva. Difatti, valutare il modello di organizzazione e gestione come inadeguato per il solo fatto che il reato si è verificato, non solo esprime una fallacia logica – *post hoc, ergo propter hoc* – che inverte la *ratio* preventiva del sistema di responsabilità delineato nel d.lgs. n. 231, ma rischia altresì, e soprattutto, di scivolare verso modelli di responsabilità fondati sul mero verificarsi dell'evento o sulla posizione rivestita dall'ente nel contesto organizzativo, più che su un effettivo rimprovero organizzativo. Tale impostazione è motivata dalla tendenza a sovrapporre il concetto di colpa individuale e colpa di organizzazione, laddove quest'ultima viene costruita per traslazione a partire dalla colpa

della persona fisica autrice del reato, con la conseguenza di presumere il difetto organizzativo *in re ipsa* piuttosto che in seguito ad un autonomo accertamento normativo. In sostanza, la responsabilità dell'ente rischia di slittare verso forme di responsabilità oggettiva – segnatamente *da posizione* – fondate sull'essere titolare di un'attività o di un rischio anziché sulla gestione effettivamente rimproverabile di questi ultimi.

Alla luce di tali premesse, è evidente la necessità di **superare le persistenti ambiguità tra colpa di organizzazione e forme surrettizie di responsabilità oggettiva, escludendo ogni automatismo fondato sul mero verificarsi dell'evento-reato**. In questa direzione, una coerente politica di *compliance* penale deve muovere dal presupposto secondo cui la responsabilità dell'ente può ritenersi legittimamente configurabile esclusivamente in presenza di un rimprovero organizzativo in senso proprio, ossia declinato come un giudizio di inadeguatezza strutturale e funzionale degli assetti organizzativi, gestionali e di controllo rispetto alla tipologia dei rischi penalmente rilevanti connessi all'attività concretamente esercitata. L'evento non può dunque assurgere a parametro autonomo o surrogatorio di imputazione, né il suo mero verificarsi può servire da indice presuntivo della c.d. colpa di organizzazione, pena l'introduzione di inammissibili automatismi valutativi incompatibili con i principi di personalità e di colpevolezza della responsabilità da reato dell'ente.

Tuttavia, chiarire i confini tra colpa e responsabilità oggettiva esige un'ulteriore e più netta operazione di distinzione concettuale tra rischio consentito e rischio non governato: muovendo dal presupposto per cui l'ordinamento tollera – e in certa misura presuppone – che l'esercizio di attività lecite e socialmente utili implichi l'assunzione di rischi, anche penalmente rilevanti, non può essere la mera esistenza del rischio in quanto tale a fondare la responsabilità dell'ente, bensì esclusivamente la sua cattiva, insufficiente o inadeguata gestione sul piano organizzativo.

In difetto di tale distinzione, il sistema di responsabilità degli enti, *ex d.lgs. n. 231/2001*, rischia di degradare da meccanismo di accertamento normativo della rimproverabilità a strumento di allocazione automatica dei costi dell'illecito, secondo una logica sostanzialmente oggettivizzante.

Tutto considerato, il chiarimento dei confini tra colpa e responsabilità oggettiva non si risolve in un mero affinamento tecnico-dogmatico, ma rappresenta il crocevia sistematico entro cui assicurare un accertamento rigoroso, autonomo e non presuntivo della colpa di organizzazione, evitando, da un lato, un'indebita espansione del potere punitivo e, dall'altro, preservando l'ancoraggio della responsabilità dell'ente ai principi di legalità, colpevolezza e proporzionalità.

2. Qualità ed effettività dei modelli di organizzazione e gestione

2.1. Definizione di standard minimi di qualità

Un tema strettamente connesso alla chiarificazione della colpa di organizzazione riguarda il rafforzamento della qualità ed effettività dei modelli di organizzazione e gestione. L'analisi condotta permette di segnalare come uno dei principali

fattori di fragilità del sistema della responsabilità degli enti risieda nella marcata eterogeneità qualitativa dei modelli adottati nella prassi, nonché nella conseguente difficoltà di elaborare criteri valutativi stabili e prevedibili in sede giudiziaria. In tale contesto, un'ulteriore direttrice di *policy* inerisce la definizione di standard minimi condivisi di carattere strutturale e funzionale che, lungi dal promuovere modelli di organizzazione e gestione uniformi, rigidi o formalizzati secondo logiche meramente certificative (*check-list compliance*), individuino piuttosto quei requisiti di qualità capaci di fungere da soglia minima di razionalità organizzativa, lasciando impregiudicata la necessaria adattabilità dei modelli alle dimensioni, alla struttura e al settore di attività dell'ente.

In questa prospettiva, gli standard minimi dovrebbero articolarsi attorno a nuclei funzionali imprescindibili, a partire dalla governance del modello. Segnatamente, e allo scopo di scongiurare che la *compliance* venga confinata ad una funzione meramente tecnica o marginale, **è necessario che il modello di organizzazione e gestione sia collocato in modo chiaro e visibile all'interno della struttura decisionale dell'ente**, con un'esplicita assunzione di responsabilità da parte degli organi apicali e integrando le indicazioni di *compliance* nei processi strategici e gestionali, secondo una logica di *accountability* organizzativa.

Tali riflessioni investono altresì la mappatura dei rischi-reato: atteso che la qualità del modello dipende in larga misura dalla capacità di intercettare i rischi reali e di tradurli in presidi organizzativi coerenti, gli standard minimi dovrebbero richiedere che **l'analisi dei rischi sia effettivamente contestualizzata e proporzionata all'attività svolta, evitando sia approcci meramente astratti sia trasposizioni meccaniche di schemi preconfezionati**. Allo stesso modo, un modello di organizzazione e gestione effettivo dovrebbe **prevedere meccanismi di controllo non solo formalmente istituiti, ma concretamente operanti, accompagnati da flussi informativi chiari, tracciabili e bidirezionali**, laddove il ruolo dell'Organismo di vigilanza – o di strutture funzionalmente equivalenti – dovrebbe essere valutato non in termini di mera esistenza, bensì di effettiva capacità di incidere sui processi organizzativi.

Infine, vengono in considerazione i meccanismi di aggiornamento e apprendimento organizzativo. Come a più riprese è emerso dallo studio condotto, la *compliance* rappresenta un fenomeno intrinsecamente dinamico, che presuppone la capacità dell'organizzazione di apprendere dall'esperienza, dagli incidenti, dalle criticità emerse e dalle evoluzioni normative e regolatorie. Pertanto, gli standard minimi dovrebbero **valorizzare l'esistenza di procedure di revisione periodica del modello, fondate su indicatori sostanziali di efficacia e non su meri adempimenti temporali**, che operino come parametri di riferimento flessibili allo scopo di servire una duplice funzione: da un lato, offrire una base comune di orientamento nella fase di progettazione e implementazione dei modelli, riducendo così l'incertezza e favorendo investimenti organizzativi da parte dell'ente realmente mirati alla prevenzione; dall'altro, fornire all'autorità giudiziaria un quadro di riferimento

condiviso nella valutazione dell'idoneità del modello, contribuendo a ridurre le attuali asimmetrie interpretative e il rischio di giudizi *ex post* eccessivamente condizionati dall'evento-reato.

In definitiva, la definizione di standard minimi di qualità non solo rafforzerebbe l'effettività della *compliance*, ma contribuirebbe anche a riequilibrare il rapporto tra prevenzione e repressione, valorizzando la funzione proattiva dell'organizzazione e rendendo al contempo il sistema della responsabilità degli enti più coerente, prevedibile e sostenibile sul piano costituzionale.

2.2. Proporzionalità e adeguatezza organizzativa

Un'ulteriore direttrice fondamentale di *policy* riguarda l'assunzione esplicita del principio di proporzionalità quale criterio ordinante della progettazione, attuazione e valutazione dei modelli di organizzazione e gestione.

Come è stato rilevato, uno dei principali fattori di ineffettività della *compliance* risiede proprio nella difficoltà di calibrare adeguatamente i presidi organizzativi alle caratteristiche concrete dell'ente, con il duplice rischio di un'*over-compliance* burocratica o, all'opposto, di soluzioni meramente simboliche e prive di reale capacità preventiva. Atteso che la *compliance* è una pratica intrinsecamente contestuale e situata – e che quindi non può essere valutata prescindendo dalla dimensione dell'ente, dalla complessità della sua struttura, dalla natura delle attività svolte e dal livello di rischio penalmente rilevante che tali attività comportano – il principio di proporzionalità dovrebbe operare come criterio normativo sostanziale, idoneo a orientare tanto le scelte organizzative dell'impresa quanto il successivo giudizio di idoneità del modello in sede applicativa. In questo senso, la proporzionalità costituisce il necessario correttivo sia nei confronti di modelli sovradimensionati rispetto alla struttura organizzativa reale dell'ente – i quali rischierebbero di trasformarsi in un apparato burocratico autoreferenziale incapace di incidere sui processi decisionali e operativi – sia nei confronti di modelli eccessivamente minimali, giustificati in modo apodittico in forza della ridotta dimensione dell'impresa. In entrambe le ipotesi, si finirebbe per svuotare la nozione stessa di prevenzione organizzativa, riducendo la colpa di organizzazione a una categoria meramente nominale.

In questa prospettiva, si potrebbe **valorizzare una differenziazione tipologica dei modelli, fondata su criteri oggettivi e verificabili**. Più specificatamente, appare opportuno valorizzare, da un lato, modelli semplificati ma sostanziali per le piccole e medie imprese – che tengano conto delle limitate risorse organizzative e finanziarie, senza però rinunciare a presidi minimi di identificazione e gestione dei rischi – dall'altro, modelli strutturalmente più complessi e articolati per i grandi gruppi societari, nei quali la frammentazione decisionale, la complessità dei flussi informativi e l'operatività transnazionale accrescono in modo significativo il rischio di disfunzioni organizzative. Parimenti, appare opportuno prevedere standard organizzativi rafforzati per gli enti operanti in settori ad alto coefficiente di rischio, in particolare quando l'attività economica incide direttamente su interessi primari

quali la salute, la sicurezza, la tutela dell'ambiente, l'integrità del mercato e la finanza pubblica. In tali ambiti, l'adeguatezza degli assetti organizzativi non dovrebbe essere apprezzata secondo una prospettiva meramente statica o formale, bensì valutata come una relazione dinamica e funzionale tra la struttura dell'ente, la tipologia e l'intensità dei rischi assunti e l'effettività dei presidi di prevenzione e controllo adottati.

2.3. Valorizzazione delle best practices settoriali

Strettamente connessa ai principi di qualità e proporzionalità dei modelli organizzativi è la **valorizzazione sistematica delle best practices settoriali nella progettazione, attuazione e valutazione dei Modelli di organizzazione e gestione**. Come emerge con chiarezza dall'analisi sviluppata nel volume, la *compliance* non può essere concepita secondo una logica indifferenziata, poiché ogni settore economico presenta rischi tipici, dinamiche operative peculiari e specifiche modalità di manifestazione dell'illecito. In questo frangente, l'effettività della prevenzione dipende in larga misura dalla capacità del modello di incorporare le *best-practices* del settore – intese quali prassi consolidate, standard tecnici, linee guida e protocolli operativi sviluppati a livello nazionale e sovranazionale – che costituiscono un patrimonio conoscitivo imprescindibile per tradurre le aspettative normative in presidi organizzativi concretamente idonei a governare i rischi propri delle singole filiere produttive. In questa prospettiva, l'integrazione delle *best practices* settoriali non dovrebbe essere intesa né come un vincolo rigido né come una forma surrettizia di standardizzazione organizzativa, bensì come uno strumento orientativo qualificato, idoneo a fungere, al contempo, da parametro di razionalità delle scelte organizzative dell'ente e da criterio di riferimento nel giudizio di idoneità del modello, consentendo così all'autorità giudiziaria di verificare se l'ente si sia collocato, sul piano organizzativo, entro un orizzonte di diligenza ragionevole, tenendo conto del livello di sviluppo tecnico e regolatorio del settore di riferimento.

3. Rafforzamento del ruolo degli Organismi di Vigilanza

3.1. Professionalizzazione e indipendenza

Un perno essenziale dell'architettura della *compliance* nel sistema della responsabilità degli enti è rappresentato dagli Organismi di Vigilanza (OdV). L'effettività dei modelli di organizzazione e gestione dipende, infatti, non solo dalla loro qualità strutturale, ma anche dalla concreta capacità dell'OdV di esercitare una funzione di controllo, stimolo e raccordo tra l'organizzazione e le finalità preventive dell'ordinamento. Tuttavia, la prassi applicativa evidenzia una persistente ambivalenza del ruolo dell'Organismo di Vigilanza, talora ridotto a presidio meramente formale e documentale, talaltra chiamato a svolgere una funzione sostanziale di supervisione critica dei processi organizzativi. Tale ambivalenza risulta in larga misura riconducibile all'assenza di criteri funzionali chiari idonei a orientare la valutazione della professionalità e dell'autonomia dell'OdV, con ricadute negative sia sull'effettività

della *compliance* sia sulla prevedibilità del giudizio di idoneità dei modelli. La funzione di vigilanza presuppone, infatti, competenze articolate e coerenti con la complessità dei rischi gestiti dall'ente, che non possono essere ricondotte a un'unica dimensione specialistica. La *compliance* richiede conoscenze giuridiche, organizzative e aziendalistiche, competenze in materia di gestione del rischio e, in taluni ambiti, anche profili tecnico-specialistici, come nel caso della sicurezza sul lavoro, della tutela ambientale, della fiscalità o delle nuove tecnologie. In questa prospettiva, appare opportuno **valorizzare criteri di adeguatezza professionale dell'Organismo di Vigilanza, commisurati alla natura dell'attività svolta e al livello di esposizione dell'ente ai rischi penalmente rilevanti**, evitando tanto gli approcci standardizzati quanto le soluzioni meramente nominali.

Parimenti, **l'autonomia dell'Organismo di Vigilanza** costituisce un presupposto essenziale per l'effettività della funzione di controllo, pertanto essa va **apprezzata in chiave funzionale**, con particolare riguardo all'assenza di conflitti di interesse, alla collocazione dell'OdV all'interno dell'assetto organizzativo e alla sua effettiva capacità di operare senza indebite interferenze da parte degli organi gestionali. In questa direzione, assumono rilievo profili quali la disponibilità di risorse adeguate, l'accesso pieno e tempestivo alle informazioni rilevanti e la possibilità di interloquire direttamente con i vertici dell'ente, quali elementi idonei a garantire un esercizio sostanziale e indipendente della funzione di vigilanza.

Infine, un ulteriore profilo centrale riguarda la formazione continua dell'Organismo di Vigilanza. La vigilanza sulla *compliance* presuppone, infatti, un costante aggiornamento non solo sul piano normativo, ma anche con riferimento all'evoluzione delle *best practices* organizzative e ai mutamenti dei contesti operativi e tecnologici. In tale prospettiva, **la formazione continua dell'OdV dovrebbe essere considerata parte integrante della valutazione complessiva di idoneità del sistema di prevenzione**, quale indice della capacità dell'ente di mantenere nel tempo un presidio di controllo effettivo e consapevole.

3.2. Accountability e valutazione delle performance

In un'ottica di miglioramento continuo, **gli Organismi di Vigilanza dovrebbero essere inseriti all'interno di meccanismi strutturati di valutazione periodica delle performance**, capaci di misurarne non solo l'operatività formale, ma soprattutto l'effettiva incidenza sui processi organizzativi e preventivi dell'ente. Difatti, l'assenza di strumenti di verifica dell'azione dell'OdV rappresenta uno dei principali fattori di svuotamento funzionale di tale organismo, con il rischio che si trasformi in un presidio puramente simbolico, privo di reale capacità di orientamento e di controllo. Pertanto, la valutazione dell'OdV dovrebbe essere concepita non in chiave sanzionatoria o meramente formale, bensì come strumento di *accountability* organizzativa, coerente con la natura dinamica della *compliance*. In questa prospettiva, appare opportuno **valorizzare indicatori qualitativi e funzionali**, quali, a titolo esemplificativo: la capacità di intercettare tempestivamente le aree di rischio

emergenti; l'effettività dei flussi informativi attivati; l'incidenza delle attività di vigilanza sulle decisioni organizzative; il contributo fornito ai processi di aggiornamento del modello. Un ruolo particolarmente rilevante potrebbe essere svolto dagli audit esterni, intesi non come forme di certificazione rigida, ma come momenti di verifica indipendente e critica dell'operato dell'OdV. Il ricorso a soggetti terzi qualificati consentirebbe, da un lato, di rafforzare l'indipendenza e l'autorevolezza dell'Organismo di Vigilanza, dall'altro, di introdurre un confronto strutturato con standard di buona prassi e con esperienze maturate in contesti analoghi, favorendo processi di apprendimento organizzativo. Tali meccanismi di valutazione dovrebbero essere calibrati secondo il principio di proporzionalità, tenendo conto delle dimensioni dell'ente, della complessità organizzativa e del livello di rischio, in modo da evitare appesantimenti procedurali incompatibili con la struttura dell'organizzazione. Ciò è particolarmente rilevante per le piccole e medie imprese, nelle quali la funzione dell'OdV deve essere rafforzata senza tradursi in oneri eccessivi né in una duplicazione inefficiente dei controlli.

In definitiva, l'introduzione di strumenti di valutazione periodica delle performance dell'OdV contribuirebbe a consolidarne il ruolo come attore centrale della prevenzione organizzativa, rendendo più credibile e verificabile il giudizio sull'effettività della *compliance*.

4. Rafforzamento delle competenze dell'autorità giudiziaria in materia organizzativa

Infine, una condizione imprescindibile per una valutazione effettiva e non meramente formale dei Modelli di organizzazione e gestione concerne il rafforzamento delle competenze dell'autorità giudiziaria in materia organizzativa. Come evidenziato in precedenza, il giudizio sull'idoneità e sull'effettività dei Modelli *ex d.lgs. n. 231/2001* si colloca in un'area di elevata complessità in cui le categorie tradizionali del diritto penale individuale risultano spesso inadeguate a cogliere la natura dinamica e sistemica dei fenomeni organizzativi. Conseguentemente, la valutazione dell'effettività del Modello non può ridursi a una verifica documentale o a un controllo astratto di conformità, ma richiede la capacità di comprendere processi decisionali, assetti di governance, flussi informativi, meccanismi di controllo interno e prassi operative; in altre parole, si richiedono conoscenze multidisciplinari, attinenti non solo al diritto penale e processuale, ma anche all'organizzazione aziendale, al *risk management*, alla contabilità, alla gestione dei controlli interni e, in determinati settori, a competenze tecnico-specialistiche.

In questa prospettiva, **appare necessario investire in percorsi strutturati di formazione specialistica per magistrati e operatori del diritto chiamati ad applicare il sistema 231 e, più in generale, i modelli di *compliance* penale.** Tali percorsi dovrebbero favorire una comprensione critica delle logiche organizzative e dei presidi di prevenzione, evitando sia l'automatica delega del giudizio a schemi formalistici, sia l'affidamento a criteri di valutazione impliciti e non esplicitati sul

piano normativo. Inoltre, accanto alla formazione, potrebbe assumere un ruolo decisivo il ricorso a consulenze tecniche qualificate, da concepire come strumenti di supporto all'accertamento e non come surrogati della valutazione normativa del giudice, evitando così che il giudizio di responsabilità si possa trasformare, di fatto, in una verifica tecnico-manageriale priva di un chiaro ancoraggio ai principi del diritto punitivo. In altre parole, ferma la titolarità del giudizio di idoneità e di colpa di organizzazione in capo all'autorità giudiziaria, la consulenza dovrebbe costituire uno strumento di razionalizzazione dell'accertamento, capace di chiarire i presupposti fattuali e organizzativi rilevanti, così da scongiurare il rischio di decisioni intuitive, formalistiche o eccessivamente condizionate dall'evento-reato.

5. Strumenti negoziali e valorizzazione del ravvedimento organizzativo

5.1. Accordi premiali strutturati

Il sistema italiano della responsabilità degli enti presenta, allo stato, un assetto frammentario e poco trasparente in materia di valorizzazione delle condotte successive al reato, con il risultato di indebolire gli incentivi a interventi organizzativi tempestivi ed effettivi. L'analisi comparativa offre spunti utili per **valutare l'opportunità di introdurre strumenti negoziali ispirati ai Deferred Prosecution Agreements, strutturati per la gestione del rischio penale dell'ente e capaci di valorizzare in modo coerente e prevedibile la funzione preventiva e riparativa della compliance**. Segnatamente, non si tratterebbe di forme di privatizzazione della giustizia penale, bensì di modalità proceduralizzate di gestione del conflitto punitivo, orientate a obiettivi di prevenzione, riparazione e riorganizzazione dell'ente, adattati alle specificità del contesto costituzionale italiano e coerenti con i principi di legalità, obbligatorietà dell'azione penale e controllo giurisdizionale. In quest'ultimo senso, la possibile introduzione di forme negoziali di gestione del rischio penale dell'ente dovrebbe essere accompagnata da rigorose garanzie, di cui le principali riguardano la definizione legislativa dei presupposti di accesso; la delimitazione dei contenuti dell'accordo; la previsione di obblighi organizzativi e riparativi puntuali; e, soprattutto, la sottoposizione dell'accordo a un controllo giudiziale effettivo, non meramente formale. In tal modo, la dimensione negoziale potrebbe essere integrata nel sistema senza compromettere le esigenze di trasparenza, uguaglianza e legittimazione democratica dell'intervento punitivo.

5.2. Meccanismi prevedibili di valorizzazione delle condotte di self-cleaning

Parallelamente, una coerente politica della *compliance* richiede di **valorizzare in modo più prevedibile e sistematico le condotte di self-cleaning e di ravvedimento organizzativo, intese come un insieme di interventi organizzativi, gestionali e riparativi adottati dall'ente a seguito dell'emersione di un illecito o di gravi criticità organizzative**. L'attuale disciplina della responsabilità degli enti riconosce il valore del ravvedimento organizzativo solo in modo frammentario e poco sistematico, con effetti disincentivanti all'adozione di misure tempestive ed

effettive. Per converso, la valorizzazione delle condotte di *self-cleaning* e di ravvedimento organizzativo permetterebbe di spostare l'asse del sistema di responsabilità degli enti dalla punizione *ex post* alla prevenzione e alla riparazione *ex ante*, mobilitando in modo responsabile le risorse organizzative dell'ente, coerentemente con la funzione assegnata alla *compliance* nel diritto punitivo contemporaneo.

In questa prospettiva, le condotte di *self-cleaning* e di ravvedimento organizzativo non possono essere ridotte a una reazione meramente opportunistica, né qualificate come un adempimento difensivo attivato in seguito all'instaurazione del procedimento, ma devono essere ricondotte a un processo sostanziale di riorganizzazione dell'ente, finalizzato alla rimozione delle cause strutturali dell'illecito e al ripristino di condizioni di legalità organizzativa. Un processo che, proprio in quanto sostanziale e non meramente formale, deve poter essere valutato – ed eventualmente premiato – sulla base di criteri oggettivi e verificabili, idonei non solo a fondare un giudizio *ex post* di effettività, ma anche a orientare *ex ante* le scelte organizzative e di governo del rischio dell'ente. Tali criteri dovrebbero riguardare, in particolare: la tempestività degli interventi correttivi, quale indice della volontà effettiva dell'ente di prendere le distanze dall'illecito, anche in assenza di un definitivo accertamento giudiziale; l'incidenza strutturale delle misure adottate sull'organizzazione e sui processi decisionali, attraverso la revisione dei modelli di organizzazione e gestione e la rimozione delle cause sistemiche che hanno reso possibile la commissione dell'illecito; il rafforzamento dei presidi di controllo e dei flussi informativi, idonei a garantire un monitoraggio effettivo delle attività a rischio e una più efficace emersione delle anomalie; l'adozione di misure riparative nei confronti degli interessi lesi, ove possibile, quale elemento sintomatico di una presa di responsabilità non meramente formale.

5.3. *Forme di definizione anticipata dell'illecito*

Un'ulteriore e rilevante direttrice di *policy* riguarda l'**introduzione di forme strutturate di definizione anticipata del procedimento nei confronti dell'ente, condizionate all'adozione di modelli organizzativi rinnovati e a interventi correttivi effettivi idonei a rimuovere le cause organizzative dell'illecito**. Come emerge dall'analisi svolta, l'attuale assetto del sistema 231 presenta un significativo scollamento tra la funzione preventiva della *compliance* e la tempistica dell'accertamento giudiziale, che spesso interviene quando le condizioni organizzative che hanno favorito il reato sono già mutate o superate. In tale contesto, la previsione di strumenti di chiusura anticipata non dovrebbe essere letta come una forma di rinuncia alla pretesa punitiva, bensì come una modalità alternativa di realizzazione delle finalità del sistema, orientata a prevenzione, riparazione e riorganizzazione: laddove l'ente dimostri di aver adottato tempestivamente misure organizzative idonee, di aver rafforzato i presidi di controllo e di aver neutralizzato il rischio di reiterazione dell'illecito, il protrarsi del procedimento penale rischia di perdere gran parte della propria utilità preventiva, assumendo un carattere prevalentemente afflittivo

e simbolico. In questa prospettiva, l'introduzione di meccanismi di definizione anticipata potrebbe sortire due effetti benefici: da un lato, contribuirebbe ad alleggerire il carico giudiziario e concentrare le risorse dell'apparato repressivo sui casi caratterizzati da persistenti deficit organizzativi o inerzia dell'ente; dall'altro, rafforzerebbe la funzione incentivante della *compliance*, rendendo chiaro che interventi organizzativi tempestivi e sostanziali producono effetti giuridici rilevanti e prevedibili. Più nello specifico, la possibilità di una definizione anticipata dovrebbe essere subordinata alla dimostrazione dell'effettiva rimozione delle carenze organizzative che hanno favorito il reato, all'adozione o al significativo aggiornamento del modello di organizzazione e gestione; alla verifica dell'idoneità e dell'effettività dei nuovi presidi preventivi; ove possibile, all'attuazione di misure riparative nei confronti degli interessi lesi. Elemento imprescindibile di tali meccanismi deve essere il controllo giudiziale, chiamato a verificare non solo la conformità formale degli interventi adottati, ma anche la loro reale capacità preventiva; diversamente, in assenza di un controllo effettivo, emergerebbe il rischio di introdurre scorciatoie procedurali idonee a favorire soluzioni opportunistiche o diseguali, compromettendo la legittimazione del sistema.

Infine, vale la pena notare come l'introduzione di forme di definizione anticipata si colloca in una più ampia riflessione sul rapporto tra tempo del processo e tempo della prevenzione: consentire una chiusura anticipata del procedimento in presenza di una comprovata riorganizzazione dell'ente significa riallineare il sistema punitivo alle sue finalità preventive, evitando che l'accertamento penale si risolva in un esercizio tardivo e scarsamente efficace. In tal senso, le forme di definizione anticipata dell'illecito non rappresentano un indebolimento della risposta dell'ordinamento, ma una razionalizzazione della pretesa punitiva, coerente con un modello di *compliance* inteso come strumento di governo responsabile del rischio penale e di tutela sostanziale degli interessi protetti.

6. Governare l'espansione della compliance e prevenire derive para-penali

6.1. Limiti costituzionali e prevenzione delle derive para-penali

Il volume ha dimostrato come l'ibridazione tra diritto penale, regolazione amministrativa e pratiche di autoregolazione costituisca una tendenza strutturale dei sistemi punitivi contemporanei, che espongono l'ordinamento al rischio di derive para-penali difficilmente compatibili con le garanzie fondamentali. In particolare, l'emersione di modelli di *soft enforcement*, di controlli giudiziari non sanzionatori in senso stretto e di strumenti di sorveglianza organizzativa solleva interrogativi profondi sulla riconducibilità di tali misure all'alveo del diritto punitivo costituzionalmente orientato. Difatti, il superamento delle forme tradizionali di pena non coincide necessariamente con un arretramento dell'incisività dell'intervento pubblico: al contrario, esso può tradursi in modalità di controllo diffuse, preventive e continuative, capaci di incidere in modo penetrante sulle libertà organizzative e, indirettamente, sui diritti fondamentali dei soggetti coinvolti.

Alla luce di tali premesse, un'ulteriore direttrice di *policy* impone di presidiare con particolare attenzione i limiti costituzionali dell'intervento punitivo, soprattutto in un contesto segnato dalla progressiva espansione degli strumenti di *compliance*, delle misure di prevenzione amministrativa e delle forme ibride di controllo giudiziario, al fine di scongiurare il rischio che la *compliance* penale, da presidio di legalità e razionalizzazione del rischio, si trasformi nel veicolo di un controllo indeterminato, pervasivo e tendenzialmente permanente sull'organizzazione dell'ente. È dunque **necessario dare priorità alla previsione di basi legali chiare per ogni misura di enforcement**, alla possibilità di un effettivo contraddittorio, al controllo giurisdizionale sulle decisioni che incidono in modo significativo sull'autonomia organizzativa e alla verifica costante della proporzionalità delle misure rispetto agli obiettivi di tutela perseguiti. In questo contesto, particolare attenzione deve essere riservata agli istituti di prevenzione amministrativa e di controllo giudiziario, che si collocano in una zona di confine tra repressione e prevenzione: se sono capaci di svolgere una funzione importante nel governo dei rischi criminali complessi, tali strumenti devono essere altresì rigidamente circoscritti nei presupposti applicativi, nella durata e nei contenuti, evitando che si trasformino in forme di gestione ordinaria e indefinita dell'impresa sotto vigilanza pubblica. In assenza di tali limiti, il confine tra prevenzione e pena tende a dissolversi, con evidenti ricadute sulla tutela dei diritti e sulla legittimazione democratica dell'intervento pubblico. In definitiva, il rafforzamento della *compliance* e della prevenzione non può tradursi in una erosione silenziosa delle garanzie penali, né in una surrettizia estensione del potere punitivo al di fuori dei suoi tradizionali confini; al contrario, solo un sistema capace di integrare efficacemente prevenzione, responsabilizzazione dell'ente e tutela dei diritti fondamentali può aspirare ad un sistema di gestione del rischio-reato che sia costituzionalmente sostenibile e che quindi sorregga in modo legittimo il diritto punitivo integrato – o *borderline* – che attiene alla responsabilità amministrativa da reato degli enti.

6.2. Valutazione dell'impatto regolatorio delle nuove forme di sorveglianza digitale

Un'ulteriore e delicata direttrice di *policy* riguarda la valutazione dell'impatto regolatorio delle nuove forme di sorveglianza digitale impiegate nei sistemi di *compliance*, con particolare riferimento all'uso di strumenti automatizzati, algoritmi di monitoraggio continuo e tecnologie di analisi predittiva. La crescente digitalizzazione dei controlli, ancorché rappresenti una straordinaria opportunità di rafforzamento dei presidi preventivi, costituisce altresì un fattore di rischio per l'equilibrio tra effettività della prevenzione e tutela dei diritti fondamentali. In particolare, l'impiego di strumenti digitali nella *compliance* tende a modificare profondamente le modalità del controllo organizzativo, introducendo forme di sorveglianza continua e pervasiva che possono incidere non solo sull'autonomia dell'ente, ma anche sui diritti dei lavoratori, dei collaboratori e, più in generale, dei soggetti coinvolti nei processi aziendali, rischiando di trasformare la *compliance* in un sistema di osservazione

permanente, difficilmente compatibile con i principi di proporzionalità e necessità. Allo stesso modo, l'adozione di sistemi opachi o non spiegabili compromette non solo la possibilità di un controllo effettivo da parte dell'ente e dell'autorità giudiziaria, ma anche la legittimità del loro impiego come base per valutazioni di responsabilità.

In questa prospettiva, una *policy* coerente deve anzitutto **esigere adeguati livelli di trasparenza algoritmica**, intesa come effettiva conoscibilità – e verificabilità – delle logiche di funzionamento degli strumenti automatizzati impiegati nelle attività di controllo e monitoraggio. Accanto a tale esigenza, assume rilievo centrale la tutela dei dati personali, considerato che i sistemi di sorveglianza digitale operano frequentemente su volumi massivi di informazioni, anche di natura sensibile, sollevando criticità rilevanti in ordine alle modalità di raccolta, conservazione, utilizzo e interoperabilità dei dati. Sotto quest'ultimo profilo, **è imprescindibile che tali strumenti siano progettati e impiegati nel rispetto di rigorosi criteri di minimizzazione, finalizzazione e sicurezza del trattamento**, evitando che le esigenze di prevenzione penale si traducano in una compressione generalizzata e sproporzionata della sfera privata, incompatibile con i principi di legalità, proporzionalità e protezione dei diritti fondamentali.

Infine, un ulteriore profilo critico riguarda l'automazione dei controlli che può favorire una progressiva sostituzione del giudizio umano con valutazioni standardizzate, fondate su indicatori quantitativi o alert algoritmici, con la conseguenza di esporre il sistema al rischio di una automatizzazione impropria del giudizio di responsabilità, nella quale la complessità delle dinamiche organizzative viene ridotta a segnali formali o a mere soglie di rischio, con conseguente impoverimento del giudizio normativo sulla colpa di organizzazione. In questa prospettiva, **è essenziale ribadire che gli strumenti digitali devono conservare una funzione meramente ausiliaria rispetto al controllo umano, senza mai sostituirsi alla valutazione giuridica e alla responsabilità decisionale**. L'impiego di tecnologie avanzate nei processi di controllo e monitoraggio deve, pertanto, essere accompagnato dalla chiara imputazione delle responsabilità decisionali, dalla previsione di effettive possibilità di verifica e contestazione degli esiti automatizzati e dal pieno esercizio del controllo giudiziale sulle modalità di utilizzo e sui risultati della sorveglianza digitale, a garanzia del rispetto dei principi di legalità, trasparenza e tutela dei diritti fondamentali.

In tale quadro, la valutazione dell'impatto regolatorio delle nuove forme di sorveglianza digitale dovrebbe assumere carattere strutturale all'interno delle politiche di *compliance* mediante analisi preventive dei rischi, verifiche periodiche di proporzionalità e controlli sull'effettiva necessità degli strumenti adottati, al fine di assicurare che la digitalizzazione dei controlli contribuisca effettivamente al rafforzamento della prevenzione, senza degenerare in modelli di sorveglianza invasiva o tecnocraticamente orientata, incompatibili con i principi costituzionali e con una concezione garantista della responsabilità da reato degli enti.

7. *Istituzione di un osservatorio nazionale sulla compliance penale*

Come emerge dall'analisi complessiva del volume, uno dei principali fattori di fragilità dell'attuale assetto della responsabilità degli enti risiede nella frammentazione delle prassi applicative, nella disomogeneità delle valutazioni giudiziarie e nella difficoltà di ricostruire in modo sistematico l'effettivo funzionamento degli strumenti di *compliance*. In questo contesto, un'ulteriore e strategica direttrice di *policy* riguarda l'**istituzione di un osservatorio nazionale sulla compliance penale, quale strumento permanente di monitoraggio, analisi e orientamento dell'evoluzione del sistema**. In particolare, l'osservatorio dovrebbe essere concepito come sede di raccolta e sistematizzazione delle esperienze applicative, con funzioni di analisi delle decisioni giudiziarie, delle modalità di valutazione dei modelli organizzativi, delle prassi di vigilanza e delle forme di valorizzazione del ravvedimento organizzativo, così da consentire di individuare criticità ricorrenti, divergenze interpretative e aree di incertezza. Un simile strumento, oltre ad offrire una base conoscitiva solida per interventi correttivi sul piano normativo, interpretativo o applicativo, risponderebbe altresì all'esigenza di rendere la *compliance* penale un ambito osservabile e misurabile, sottraendolo a un'evoluzione disordinata affidata esclusivamente alla giurisprudenza o a prassi settoriali non coordinate.

Più nello specifico, il monitoraggio sistematico permetterebbe di valutare, tra le altre cose, l'effettività dei modelli, l'impatto delle politiche di incentivazione del *self-cleaning*, l'uso degli strumenti negoziali e le ricadute delle nuove tecnologie di controllo, favorendo un approccio *evidence-based* capace di costituire un punto di riferimento per il legislatore, per gli operatori del diritto e per le imprese, contribuendo così a ridurre l'incertezza e favorendo comportamenti organizzativi coerenti con le aspettative dell'ordinamento.

Infine, l'istituzione di un osservatorio nazionale potrebbe favorire una maggiore cooperazione istituzionale, fungendo da luogo di interazione tra magistratura, autorità amministrative, mondo accademico e professionisti della *compliance*, nel rispetto dei rispettivi ruoli.

8. *Favorire un ecosistema stabile di cooperazione pubblico-privato*

8.1. *Tavoli permanenti tra imprese, autorità e professionisti*

La prevenzione dei rischi penalmente rilevanti nei contesti organizzativi complessi non può essere efficacemente perseguita attraverso un modello esclusivamente verticale e repressivo, ma richiede forme strutturate di interazione, di scambio informativo e di apprendimento reciproco. In questo senso, una direttrice qualificante per la costruzione di un ecosistema stabile di cooperazione pubblico-privato consiste nell'**istituzione di tavoli permanenti di confronto tra imprese, autorità pubbliche e professionisti della compliance**, che apporterebbero almeno tre effetti virtuosi.

In primo luogo, l'instaurazione di spazi istituzionalizzati di confronto consentirebbe una condivisione sistematica delle prassi applicative, favorendo la circolazione delle esperienze maturate nei diversi settori e riducendo l'asimmetria informativa che spesso caratterizza il rapporto tra regolatore, giudice e destinatari delle regole. Inoltre, i tavoli permanenti possono svolgere una funzione decisiva nell'individuazione dei rischi emergenti, in particolare in contesti caratterizzati da rapida evoluzione tecnologica, trasformazioni organizzative o mutamenti delle filiere produttive. Infine, un ulteriore profilo rilevante riguarda la coproduzione di soluzioni operative, intese come elaborazione condivisa di linee di indirizzo, raccomandazioni non vincolanti o modelli di riferimento settoriali, capaci di tradurre principi normativi generali in presidi organizzativi concretamente applicabili.

In tale prospettiva, il dialogo tra imprese e autorità non deve essere concepito come una forma di negoziazione informale delle responsabilità, bensì come uno strumento volto alla chiarificazione delle aspettative normative e alla diffusione di una cultura della prevenzione sostanziale. Un dialogo che, per essere compatibile con i principi dell'ordinamento, deve essere istituzionalizzato e svolgersi secondo regole chiare in materia di composizione, funzionamento e pubblicità degli esiti, nel rispetto dell'autonomia decisionale delle autorità competenti e dei principi di uguaglianza e imparzialità dell'azione amministrativa. Solo in presenza di tali garanzie la cooperazione tra settore pubblico e settore privato può rafforzare, anziché indebolire, la legittimazione democratica del sistema di prevenzione, contribuendo al consolidamento di un modello di *compliance* cooperativa orientato non alla contrattazione dell'illecito, ma alla prevenzione effettiva e alla responsabilizzazione condivisa.

8.2. *Promozione di una cultura della responsabilità organizzativa*

Nei contesti in cui la *compliance* è effettivamente integrata nella strategia dell'impresa, essa tende a produrre effetti che vanno oltre la prevenzione dell'illecito: rafforzamento del capitale reputazionale, maggiore affidabilità nei rapporti con il mercato e con le istituzioni, miglioramento della gestione interna e incremento della fiducia degli *stakeholders*. In tal senso, la *compliance* può divenire un fattore di competitività sostenibile, soprattutto in settori caratterizzati da elevata esposizione al rischio regolatorio o da forte attenzione pubblica alle pratiche aziendali. Pertanto, un'aggiuntiva e decisiva direttrice di *policy* riguarda la promozione di una cultura della responsabilità organizzativa, intesa come presupposto indispensabile per il funzionamento effettivo e sostenibile dei sistemi di *compliance* che, diversamente, verrebbero interpretati come un mero adempimento difensivo, funzionale esclusivamente alla riduzione del rischio sanzionatorio o alla costruzione di una strategia processuale *ex post*.

In questa prospettiva, è **necessario favorire un mutamento culturale che riconosca la *compliance* come leva di qualità aziendale**, capace di incidere sui processi decisionali, sulla governance e sull'identità stessa dell'organizzazione, e che,

lungi dall'esaurirsi nel rispetto formale delle regole, sia invece in grado di incidere sui processi decisionali, sulla governance e sull'identità stessa dell'organizzazione. In buona sostanza, promuovere una cultura della responsabilità organizzativa significa incentivare modelli di governance in cui la prevenzione dei rischi penalmente rilevanti sia percepita come parte integrante della buona amministrazione dell'impresa e non come un costo improduttivo. A tal fine, è necessario che vi sia un coinvolgimento attivo degli organi apicali, una diffusione interna della consapevolezza dei rischi e una valorizzazione dei comportamenti virtuosi, anche sul piano della comunicazione e della rendicontazione.

8.3. Incentivi alla trasparenza e all'adozione di standard avanzati

Complementare alla promozione di una cultura della responsabilità organizzativa è l'introduzione e il rafforzamento di meccanismi di incentivazione alla trasparenza e all'adozione di standard organizzativi avanzati. Difatti, la *compliance* esprime appieno il proprio potenziale preventivo solo quando è sostenuta da un contesto regolatorio capace di orientare in modo positivo e prevedibile le scelte delle imprese, superando una logica esclusivamente sanzionatoria. In questa prospettiva, **appare opportuno valorizzare strumenti premiali – tra cui meccanismi reputazionali, vantaggi procedimentali, riduzioni del carico sanzionatorio o, in taluni casi, incentivi fiscali mirati – idonei a riconoscere gli enti che investono in modo autentico e continuativo in modelli di organizzazione e gestione di elevata qualità.** Tali strumenti, tuttavia, non avrebbero la funzione di “compensare” l'adempimento di obblighi giuridici, bensì di rendere economicamente e strategicamente razionale l'adozione di presidi organizzativi maturi e sostanziali.

In questo frangente, un ruolo centrale è svolto dagli incentivi alla trasparenza, intesa come disponibilità dell'ente a rendere conoscibili le proprie scelte organizzative, i sistemi di controllo adottati e i risultati delle attività di prevenzione: si rafforza così la fiducia degli *stakeholders*, si migliora la reputazione dell'impresa e si rende più credibile l'impegno preventivo dell'ente, riducendo allo stesso tempo il rischio che la *compliance* venga percepita come mero esercizio formale o opportunistico. In tale quadro, l'adozione di standard avanzati, anche di matrice sovranazionale o settoriale, può costituire un indicatore qualificato di maturità organizzativa, purché non si traduca in un automatismo valutativo ma rappresenti un segnale rilevante dell'impegno dell'ente a collocarsi oltre la soglia minima di conformità, investendo in pratiche di prevenzione evolute e verificabili. In particolare, **è essenziale che i meccanismi incentivanti siano progettati in modo trasparente, proporzionato e controllabile, evitando effetti distorsivi o selettivi, nel senso di evitare di premiare meri adempimenti formali o favorire dinamiche di esclusione a danno delle imprese meno strutturate.** In definitiva, gli incentivi alla trasparenza e all'adozione di standard avanzati non solo rafforzano l'efficacia complessiva del sistema di *compliance* orientando le imprese verso modelli di gestione più responsabili, maturi e sostenibili, ma contribuiscono altresì a spostare l'asse del

sistema dal controllo repressivo alla prevenzione responsabile attraverso l'integrazione virtuosa di logiche di mercato, tutela degli interessi pubblici e principi di legalità.

9. Inserire la compliance in una cornice europea coerente ma non uniformante

9.1. Armonizzazione dei principi, non delle tecniche

La dimensione europea costituisce oggi un fattore determinante nello sviluppo delle politiche di prevenzione e di responsabilizzazione degli enti, ma anche una fonte di tensioni sistemiche laddove l'armonizzazione si traduce in un appiattimento delle differenze nazionali. Alla luce di ciò, viene in considerazione l'opportunità **di inserire il tema della compliance penale in una cornice europea coerente ma non uniformante, capace di valorizzare il ruolo dell'Unione europea come spazio di coordinamento e circolazione delle migliori pratiche**, senza imporre modelli organizzativi o tecniche di imputazione incompatibili con le tradizioni costituzionali e penalistiche degli Stati membri. Coerentemente a questa impostazione, appare preferibile un modello di armonizzazione fondata sui principi, piuttosto che sulle tecniche: difatti, l'adozione di principi comuni – quali trasparenza, proporzionalità, *accountability*, effettività e tutela dei diritti fondamentali – consentirebbe di orientare in modo convergente i sistemi nazionali di *compliance* penale, favorendo la comparabilità delle esperienze e la circolazione delle *best practices*, senza tuttavia imporre schemi organizzativi rigidi o criteri di responsabilità uniformi. Per converso, un'armonizzazione di tipo tecnico rischierebbe di produrre soluzioni che, ancorché formalmente convergenti, risulterebbero sostanzialmente disfunzionali, soprattutto in forza del fatto che i paradigmi di imputazione della responsabilità dell'ente, i modelli di colpa organizzativa e le forme di valorizzazione del ravvedimento sono profondamente radicati nelle diverse culture giuridiche nazionali e nei rispettivi assetti costituzionali degli Stati membri.

In definitiva, un coordinamento europeo basato su principi comuni può svolgere una funzione abilitante e orientativa, stimolando gli Stati membri a sviluppare modelli di *compliance* coerenti con standard elevati di tutela e prevenzione, oltre che contribuire a ridurre le asimmetrie più problematiche, prevenire fenomeni di *forum shopping* regolatorio e rafforzare la fiducia reciproca tra ordinamenti, senza comprimere l'autonomia nazionale in materia penale e le specificità socio-economica di ogni ordinamento.

9.2. Standard comuni su trasparenza, accountability e risk governance

La crescente transnazionalizzazione delle attività economiche e l'intensificarsi della cooperazione giudiziaria rendono sempre più problematica la coesistenza di sistemi di *compliance* radicalmente eterogenei, soprattutto per le imprese operanti in più ordinamenti. In questo contesto, complementare all'armonizzazione dei principi, risulta la definizione di standard europei comuni in materia di trasparenza,

accountability e governance dei rischi, concepiti come base condivisa e non come modelli organizzativi vincolanti. Tale impostazione ingenererebbe almeno due effetti virtuosi: per un verso, la definizione di standard comuni su alcuni nuclei funzionali essenziali consentirebbe di agevolare l'operatività delle imprese transnazionali, offrendo un quadro di riferimento minimo e riconoscibile entro cui progettare i propri assetti organizzativi; per altro, contribuirebbe a migliorare la cooperazione giudiziaria e amministrativa tra Stati membri. Da quest'ultimo punto di vista, la presenza di un linguaggio concettuale e operativo condiviso in materia di *risk governance* faciliterebbe la comprensione reciproca delle strutture organizzative, delle logiche di prevenzione adottate e delle modalità di valutazione dell'idoneità dei modelli. Ciò è particolarmente rilevante nei procedimenti che coinvolgono gruppi societari complessi o condotte illecite transfrontaliere, nei quali la mancanza di riferimenti comuni può tradursi in incertezze applicative e conflitti interpretativi.

Tutto considerato, occorre sottolineare che tali standard comuni dovrebbero essere concepiti e costruiti come parametri di riferimento flessibili e adattabili, e non come prescrizioni puntuali o *checklist* uniformi. Soluzioni di questo tipo, infatti, oltre a rischiare di rivelarsi inadeguate rispetto alla pluralità delle tecniche di organizzazione e dei modelli di imputazione della responsabilità adottati nei diversi ordinamenti europei, finirebbero per indebolire la stessa legittimazione interna dei sistemi di responsabilità dell'ente, compromettendone la coerenza sistematica e la funzione garantista.

In definitiva, **gli standard europei in materia di trasparenza, accountability e risk governance dovrebbero essere concepiti come criteri di orientamento, idonei a delineare un "minimo comune denominatore" della prevenzione organizzativa**, lasciando agli Stati membri e alle imprese un adeguato margine di autonomia nell'adozione di soluzioni tecniche coerenti con i rispettivi contesti normativi, istituzionali e organizzativi. Un simile approccio contribuirebbe a rafforzare la cooperazione tra gli ordinamenti e a ridurre, al contempo, gli oneri di incertezza gravanti sulle imprese operanti in ambito transnazionale, senza sacrificare la pluralità dei modelli nazionali né compromettere le garanzie costituzionali che presidiano, in ciascuno Stato membro, l'imputazione e l'accertamento della responsabilità penale degli enti.

10. Conclusioni

Le Indicazioni di *policy* qui formulate costituiscono l'esito di un percorso di ricerca che ha assunto la *compliance* penale non come un segmento ancillare o meramente strumentale del sistema punitivo, bensì come uno dei luoghi privilegiati di trasformazione del diritto penale contemporaneo. Come emerge con chiarezza dall'analisi sviluppata nel volume, l'intreccio tra prevenzione, repressione, regolazione amministrativa e autoregolazione privata non rappresenta un fenomeno contingente, ma una dinamica strutturale destinata a incidere stabilmente sulle categorie della responsabilità, sui modelli di imputazione e sulle forme di legittimazione

dell'intervento pubblico. In questa prospettiva, le *policy* proposte, lungi dal promuovere un'espansione indiscriminata dell'area della *compliance* o un rafforzamento acritico di dispositivi di controllo sull'organizzazione, intendono piuttosto ricondurre l'evoluzione del sistema entro coordinate di razionalità normativa, coerenza dogmatica e sostenibilità costituzionale. In questo frangente, il filo conduttore dell'intera riflessione risiede nella convinzione che la *compliance* possa assolvere a una funzione positiva nel governo dei rischi criminali complessi solo a condizione di essere chiaramente governata sul piano concettuale, normativo e istituzionale: per un verso, ciò impone una ricostruzione rigorosa della responsabilità dell'ente, fondata su una nozione autonoma e sostanziale di colpa di organizzazione, capace di superare le persistenti ambiguità applicative e di scongiurare derive verso forme mascherate di responsabilità oggettiva o da posizione; per altro, richiede un investimento deciso sulla qualità effettiva dei modelli organizzativi, sulla professionalità e sull'indipendenza degli attori della *compliance*, sulla prevedibilità delle valutazioni giudiziarie e sulla valorizzazione strutturata delle condotte di ravvedimento e riorganizzazione. A corredo di ciò, le Indicazioni di *policy* insistono sulla necessità di governare consapevolmente l'espansione della *compliance*, presidiando i limiti costituzionali dell'intervento punitivo e affrontando in modo critico le sfide poste dalla digitalizzazione dei controlli e dall'uso di strumenti algoritmici di sorveglianza. In questo ambito, il rischio non è soltanto quello di una ridotta efficacia preventiva, ma quello – ben più grave – di una progressiva erosione delle garanzie fondamentali attraverso strumenti formalmente non penali ma sostanzialmente afflittivi, idonei a produrre forme di controllo pervasivo e difficilmente reversibile sull'organizzazione.

Un ulteriore tratto qualificante delle *policy* proposte risiede nell'attenzione alla dimensione sistemica e cooperativa della prevenzione, laddove la gestione dei rischi penalmente rilevanti non può essere affidata esclusivamente alla minaccia sanzionatoria o all'intervento *ex post* dell'autorità giudiziaria, bensì richiede la costruzione di un ecosistema stabile di cooperazione tra imprese, autorità pubbliche e professionisti, fondato su trasparenza, *accountability* e responsabilizzazione reciproca. Pertanto, la promozione di una cultura della responsabilità organizzativa e l'uso mirato di incentivi rappresentano leve essenziali per orientare i comportamenti verso modelli di governance più maturi, sostenibili e coerenti con le finalità preventive dell'ordinamento. Infine, le Indicazioni hanno valorizzato l'opportunità di inserire il tema della *compliance* penale in una cornice europea coerente ma non uniformante, capace di coniugare l'esigenza di coordinamento sovranazionale con il rispetto delle tradizioni costituzionali e penalistiche nazionali. In questa direzione, l'armonizzazione dei principi – piuttosto che delle tecniche – e la definizione di standard comuni su trasparenza, *accountability* e *risk governance* costituiscono strumenti idonei a favorire la circolazione delle migliori pratiche e la cooperazione tra ordinamenti, senza sacrificare la pluralità dei modelli né la funzione garantista dei sistemi di responsabilità dell'ente.

In conclusione, le presenti Indicazioni di *policy* non aspirano a fornire soluzioni definitive, ma intendono offrire una base concettuale e sistematica per orientare future scelte legislative, interpretative e applicative, muovendo dalla consapevolezza che la responsabilità da reato degli enti costituisce oggi uno dei principali laboratori di rinnovamento del diritto penale. In tale ambito si sperimentano, infatti, nuove forme di imputazione, tecniche preventive innovative e modalità inedite di interazione tra pubblico e privato, all'interno delle quali la *compliance* non può essere ridotta né a un surrogato della pena né a un apparato burocratico di controllo, ma deve essere concepita come uno strumento di integrazione responsabile tra prevenzione dei rischi criminali, tutela degli interessi pubblici e salvaguardia delle garanzie fondamentali. In altri termini, governare la *compliance* significa assumere consapevolmente la sua complessità e la sua collocazione strutturalmente *border-line* nel sistema punitivo, esigendo al contempo che essa resti saldamente ancorata a criteri stringenti di legalità, proporzionalità e trasparenza, nonché a forme effettive di controllabilità in sede giurisdizionale.

In questa prospettiva, la *compliance* penale è chiamata a svolgere una funzione al tempo stesso ambiziosa e delicata: non quella di espandere indefinitamente l'area del punibile, ma di contribuire alla costruzione di un sistema di responsabilità degli enti più razionale, prevedibile e legittimo, capace di coniugare efficacemente il governo del rischio, la responsabilizzazione organizzativa e la tutela dei diritti fondamentali.

Bibliografia

- AGUDO FERNÁNDEZ E., JAÉN VALLEJO M., PERRINO PÉREZ A.L., *La responsabilidad penal de las personas jurídicas en la jurisprudencia*, in *Derecho penal de las personas jurídicas*, Madrid, 2016, 124 ss.
- AHERN D., *Corporate Law and Statutory Liability*, in *Research Handbook on Corporate Liability*, Cheltenham, 2023, 61.
- ALDROVANDI P., *Responsabilità amministrativa degli enti per i delitti in violazione di norme antinfortunistiche*, in *Ig. sic. lav.*, 10/2007, 571.
- ALESSANDRI A., *Reati d'impresa e modelli sanzionatori*, Milano, 1984.
- ALESSANDRI A., *Commento all'art. 27 comma 1 Cost.*, in *Commentario della Costituzione. Rapporti civili*, Bologna, 1991, 1 s.
- ALESSANDRI A., *Note penalistiche sulla nuova responsabilità delle persone giuridiche*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2002, 33 ss.
- ALESSANDRI A., *Riflessioni penalistiche sulla nuova disciplina*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, Milano, 2002.
- ALESSANDRI A., *Diritto penale e attività economiche*, Bologna, 2010.
- ALESSANDRI A., *I reati di riciclaggio e corruzione nell'ordinamento italiano: linee generali di riforma*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2013, 3, 133 ss.
- ALEXANDER C.R., ARLEN J., *Does Conviction Matter? The Reputational and Collateral Effects of Corporate Crime*, in *Research Handbook on Corporate Crime and Financial Misdealing*, NYU Law and Economics Research Paper No. 17-34, 2018.
- ALLDRIDGE P., *Taxation and Criminal Justice*, Oxford, 2017.
- ALPA G., *Responsabilità degli amministratori di società e principio di sostenibilità*, in *Contr. impr.*, 3/2021, 721.
- AMARELLI G., *Mito giuridico ed evoluzione della realtà: il crollo del principio societas delinquere non potest*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2003, 941 ss.
- AMOROSO M.C., *La nuova procedura estintiva dei reati contravvenzionali previsti dal d.lgs. n. 152/2006. Quali direttive per gli organi accertatori?*, in *Dir. pen. cont.*, 5 novembre 2015.
- ANDERSON A., HARRIS H., *The Failure to Prevent Modern Slavery: Proposing a Novel Legal Approach in Attributing Corporate Criminal Liability for Transnational Human Rights Abuses*, in *Melbourne University Law Review*, 2023, 14.
- ANGELICI V., *Divagazioni sulla «responsabilità sociale» d'impresa*, in *Riv. soc.*, 2018, 3 ss.
- ANTÓN ONECA J., *Derecho penal*, vol. II, Madrid, 1986.

- ARBOTTI M., *Il controllo giudiziario volontario, tra valorizzazione ermeneutica del concreto pericolo di infiltrazioni mafiose e rischio di effetti paradossali*, in *Cass. pen.*, 9/2021.
- ARENA M., CASSANO G., *La responsabilità da reato degli enti collettivi*, Milano, 2007.
- ARLEN J., *Prosecuting Beyond the Rule of Law: Corporate Mandates Imposed Through Pretrial Diversion Agreements*, in *Journal of Legal Analysis*, 2016.
- ARLEN J., *Corporate Criminal Enforcement in the United States: Using Negotiated Settlements to Turn Potential Corporate Criminals into Corporate Cops*, NYU Law and Economics Research Paper No. 17-09, 2017.
- ARLEN J., *The Potential Promise and Perils of Introducing Deferred Prosecution Agreements Outside the U.S.*, NYU School of Law, Public Law Research Paper No. 19-30, 2019, 1 ss.
- ARLEN J., *The Law of Corporate Investigations and the Global Expansion of Corporate Criminal Enforcement*, in *Southern California Law Review*, 2020.
- ARLEN J., KAHAN M., *Corporate Governance Regulation Through Nonprosecution*, in *University of Chicago Law Review*, 2018, vol. 84.
- ARROYO ZAPATERO L., *Persones giuridiques e responsabilitat penal en Espanya*, in F. Palazzo (a cura di), *Societas puniri potest*, Padova, 2003, 179 ss.
- ARROYO ZAPATERO L., *La responsabilidad penal de las personas jurídicas en la península ibérica*, in A. Fiorella, A.M. Stile (eds.), *Corporate Criminal Liability and Compliance Programs*, Napoli, 2012.
- ARTUSI M.F., CERMELE A., *Nuovo codice dei contratti pubblici: reati «231» e incidenza del modello organizzativo*, in *Riv. 231*, 1/2024, 61 ss.
- ASHWORTH A., *Ignorance of the Criminal Law and Duties to Avoid It*, in *Modern Law Review*, 2011.
- AUBY J.-B., *Le globalisation, le droit et l'État*, Parigi, 2010.
- AYRES I., BRAITHWAITE J., *Responsive Regulation. Transcending the Deregulation Debate*, Oxford, 1992.
- BACIGALUPO S., *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, Barcelona, 1998.
- BALATO F., *La nuova fisionomia delle misure di prevenzione patrimoniali: il controllo giudiziario delle aziende*, in *Dir. pen. cont.*, 84.
- BALBI G., *Alcune osservazioni in tema di delitti contro la pubblica amministrazione*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2012, 3-4, 5 ss.
- BALDWIN R., *Regulation: After “Command and Control”*, in K. Hawkins (ed.), *The Human Face of Law*, Oxford, 1997, 93 ss.
- BALDWIN R., CAVE M., LODGE M., *Introduction: Regulation – The Field and the Developing Agenda*, in R. Baldwin, M. Cave, M. Lodge (eds.), *The Oxford Handbook of Regulation*, Oxford, 2010, 3 ss.
- BAMBERGER K.A., *Technologies of Compliance: Risk and Regulation in a Digital Age*, in *Texas Law Review*, 88(4), 2010, 669 ss.
- BARTOLI R., *Alla ricerca di una coerenza perduta... o forse mai esistita. Riflessioni preliminari (a posteriori) sul “sistema 231”*, in *Dir. pen. cont.*, 10 marzo 2016.

- BARTOLI R., *Dal paradigma punitivo reattivo al paradigma punitivo reattivo-premiale. Secondo studio per un affresco*, in *Sist. pen.*, 2021, 12 ss.
- BARTOLI R., *Una breve introduzione alla giustizia riparativa nell'ambito della giustizia punitiva*, in *Sist. pen.*, 2022, 1 ss.
- BASSI A., EPIDENDIO T.E., *Enti e responsabilità da reato: accertamento, sanzioni e misure cautelari*, Milano, 2006.
- BASTIA P., *Gestione della crisi e piani di risanamento aziendali*, Milano, 2019.
- BATTAL S., *Impact of artificial intelligence usage on occupational stress*, in *AI & Society*, 40, 2025, 6625 ss.
- BECKER G., *Make the Punishment Fit the Corporate Crime*, in *Business Week*, 13 March 1989.
- BERMAN P., *Jurisdictional Pluralism*, in *The Oxford Handbook of Jurisdiction in International Law*, Oxford, 2019, 112.
- BESSON S., *La Due Diligence en Droit International*, Leiden, 2023.
- BIANCHI D., *Autonormazione e diritto penale. Intersezioni, potenzialità e criticità*, Torino, 2022.
- BIRRITTERI E., *Big Data Analytics e compliance anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 2, 289 ss.
- BIRRITTERI E., *Controllo a distanza del lavoratore e rischio penale*, in *Sist. pen.*, 16 febbraio 2021.
- BIRRITTERI E., *Accertamento dell'infiltrazione criminale nell'ente e controllo giudiziario "volontario"*, in *Giur. it.*, 2023, 1647 ss.
- BLACK J., *Constitutionalising Self-regulation*, in *Modern Law Review*, 1996, 24 ss.
- BLACK J., *Talking About Regulation*, in *Public Law*, 1998, 77 ss.
- BLACK J., *Decentring Regulation: Understanding the Role of Regulation and Self-regulation in a "Post-regulatory" World*, in *Current Legal Problems*, 2001, 103 ss.
- BLACK J., *The Role of Risk in Regulatory Processes*, in R. Baldwin, M. Cave, M. Lodge (eds.), *The Oxford Handbook of Regulation*, Oxford, 2010, 302 ss.
- BLAIOTTA R., *Dove va la colpa*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 1281 ss.
- BLAIOTTA R., *Chilling effect e governo del rischio lavorativo*, in www.sistemapenale.it, 28 marzo 2025.
- BOLDOVA M.A., RUEDA M.A., *La responsabilidad de las personas jurídicas en el Derecho penal español*, in M. Pieth, R. Ivory (eds.), *Corporate Criminal Liability: Emergence, Convergence and Risk*, Springer, 2011.
- BONTEMPELLI M., *L'accertamento penale alla prova della nuova prevenzione antimafia*, in *Dir. pen. cont.*, 11 luglio 2018.
- BOTERO ARCILA B., *AI Liability Along the Value Chain*, San Francisco, 2025.
- BOULOC B., *Les personnes responsables*, in *Revue Lamy Droit des affaires*, 2005.
- BOULOC B., *Droit pénal général*, XXIII ed., Paris, 2013.
- BRAITHWAITE J., *Responsive Business Regulatory Institutions*, in C. Cody, C. Sampford (eds.), *Business, Ethics and Law*, Sydney, 1993.
- BRAITHWAITE J., *The New Regulatory State and the Transformation of Criminology*, in *British Journal of Criminology*, 2000, 222 ss.

- BRAITHWAITE J., *Intention Versus Reactive Fault*, in N. Naffine, R. Owens (eds.), *Intention in Law and Philosophy*, 2001, 345-357.
- BRAITHWAITE J., *Restorative Justice & Responsive Regulation*, Oxford-New York, 2002.
- BRAITHWAITE J., *The Regulatory State?*, in R.A.W. Rhodes, S.A. Binder, B.A. Rockman (eds.), *The Oxford Handbook of Political Institutions*, Oxford, 2006, 407 ss.
- BRAITHWAITE J., DRAHOS P., *Global Business Regulation*, Cambridge, 2000, 25 ss.
- BRAMBILLA P., *Disastro ferroviario di Viareggio: le motivazioni della sentenza di Cassazione*, in *Sist. pen.*, 9 novembre 2021.
- BRAYNE S., *Predict and Surveil*, Oxford, 2021.
- BRENNCKE M., *Regulating Dark Patterns*, in *Notre Dame Journal of International & Comparative Law*, 14(1), 2024, 39 ss.
- BRICKEY K.F., *Corporate and White Collar Crimes. Cases and Materials*, IV ed., New York, 2006.
- BRICKEY K.F., *Rethinking Corporate Liability Under the Model Penal Code*, in *Rutgers Law Journal*, 1988.
- BRICOLA F., *Il costo del principio societas delinquere non potest nell'attuale dimensione del fenomeno societario*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1970, 951 ss.
- BRICOLA F., *Luci ed ombre nella prospettiva di una responsabilità penale degli enti (nei Paesi della C.E.E.)*, in Id., *Scritti di diritto penale*, vol. II, a cura di S. Canestrari, A. Melchionda, Milano, 1997, 3065 ss.
- BRUNELLI D., *Le disposizioni penali nella legge contro la corruzione: un primo commento*, in *Federalismi.it*, 5 dicembre 2012.
- BUCY P.H., *Corporate Ethos: A Standard for Imposing Corporate Criminal Liability*, in *Minnesota Law Review*, 1991.
- BUELL H., *Corporate Criminal Liability*, in *Research Handbook*, cit., 100 ss.
- BUENGER M., *Regulatory Legality: Extraterritorial Rule across Domestic and International Arenas*, in *The Power of Legality*, Cambridge, 2016, 260 ss.
- BUHMANN K., FELD L., *Shifting Boundaries: A Transnational Legal Perspective on the EU Corporate Sustainability Due Diligence Directive*, in *Transnational Legal Theory*, 2024, 370.
- BÜNAU VON P., *Künstliche Intelligenz und Recht*, in *Rechtshandbuch Legal Tech*, 2021, 47 ss.
- BURCHARD C., *L'intelligenza artificiale come fine del diritto penale?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 1909 ss.
- BURCHARD C., *Digital Criminal Compliance*, in M. Engelhart et al. (eds.), *Digitalisierung, Globalisierung und Risikoprävention. Festschrift für Ulrich Sieber zum 70. Geburtstag*, Berlin, 2021, 741 ss.
- BUXBAUM H., *The Practice(s) of Extraterritoriality*, in H. Buxbaum, T. Fleury Graff (eds.), *Extraterritoriality/L'extraterritorialité*, Leiden, 2022.
- CADOPPI A., PRICOLO C.M., *Vicarious Liability nel diritto anglo-americano*, in *Dig. disc. pen.*, XV, Torino, 1999.

- CAEIRO P., *Broadly Unknown, but Deservedly Unloved? Turnover-based Fines and their Transplant from Competition Law to EU Criminal Law*, in *Proportionality of Criminal Penalties in EU Law*, Oxford, 2025, 137.
- CALZOLAIO S., voce *Protezione dei dati personali*, in *Dig. disc. pubbl.*, Torino, 2017, 594 ss.
- CAMPBELL L., *Corporate Liability and the Criminalisation of Failure*, in *Law and Financial Markets Review*, 2018, 12.
- CANEPA A., *L'imputazione soggettiva della colpa: il reato colposo come punto cruciale nel rapporto tra illecito e colpevolezza*, Torino, 2011.
- CANTONE R., *Il sistema della prevenzione della corruzione*, Torino, 2020.
- CANTONE R., COCCOGNA B., *L'impresa raggiunta da interdittiva antimafia tra commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario*, in G. Amarelli, S. Sticchi Damiani (a cura di), *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all'infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, Torino, 2019, 283 ss.
- CANTONE R., MERLONI F. (a cura di), *La nuova Autorità nazionale anticorruzione*, Torino, 2015.
- CAPECCHI G., *Le sentencing guidelines for organisations e i profili di responsabilità delle imprese nell'esperienza statunitense*, in *Dir. comm. int.*, 1998.
- CAPUTO M., *Misura e grado della colpa*, in *Criminalia*, 2021, 227 ss.
- CARLONI E., *Corruzione (prevenzione della)*, in *Enc. dir., I tematici, vol. III. Le funzioni amministrative*, a cura di B.G. Mattarella, M. Ramajoli, Milano, 2022, 319 ss.
- CARLONI E., PARISI N., *Anticorruzione e contratti pubblici...*, in *Manuale della prevenzione economico-aziendale antimafia*, Torino, 2025, 206 ss.
- CARROLL A.B., *A History of Corporate Social Responsibility: Concepts and Practices*, in A. Crane (ed.), *The Oxford Handbook of Corporate Social Responsibility*, Oxford, 2009, 19 ss.
- CASSONI M., *Cooperative compliance estesa alle persone fisiche*, in *Il Fisco*, 2023, 39.
- CASTALDO F., SERINI F., *Public-Private Collaboration in European Cybersecurity*, in *Teoria e critica della regolazione sociale*, 2(29), 2024, 177 ss.
- CASTRONUOVO D., *La colpa penale*, Milano, 2009.
- CATÀ BACKER L., *Global Panopticism: States, Corporations, and the Governance Effects of Monitoring Regimes*, in *Indiana Journal of Global Legal Studies*, 2008, 111 ss.
- CATÀ BACKER L., *Human Rights Due Diligence in the U.N. Guiding Principles for Business and Human Rights*, in *The Current State and Future Trajectories of Human Rights Due Diligence Laws*, New York, 2025.
- CENTONZE F., *La co-regolamentazione della criminalità d'impresa nel d.lgs. n. 231 del 2001*, in *An. giur. ec.*, 2009, 219 ss.
- CENTONZE F., *Responsabilità da reato degli enti e Agency Problems...*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 3/2017.
- CENTONZE F., *La compliance penale come strumento di sostenibilità d'impresa*, in *Riv.* 231, 2022.
- CENTONZE F., MANACORDA S., *Verso una riforma della responsabilità da reato degli enti. Dato empirico e dimensione applicativa*, Bologna, 2023.

- CHAPLIER J., COSSART S., DE LOMENIE T., *The French Law on Duty of Care: A Historic Step Towards making Globalization work for All*, in *Business and Human Rights Journal*, 2017, 317.
- CHESNEY R., *Cybersecurity Law, Policy, and Institutions*, University of Texas Law, Public Law Research Paper No. 716, 2020.
- CHIMICI S., *Il processo penale a carico degli enti: il quantum della prova della colpa di organizzazione*, in *Dir. pen. proc.*, 2004, 617 ss.
- CIAN M., *Principi dell'ordinamento giuridico-economico e sviluppo sostenibile in Italia e Austria*, in *Nuove leg. civ. comm.*, 1/2022, 100.
- CINGARI F., *Una prima lettura delle nuove norme penali a contrasto dei fenomeni corruttivi*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 815 ss.
- CISTERNA A., DE SIMONE M.V., FRATTASI B., GAMBACURTA S., *Codice Antimafia. Commento al d.lgs. 159/2011*, Santarcangelo di Romagna, 2013.
- CLARKSON C.M.V., *Kicking Corporate Bodies and Damning their Souls*, in *Modern Law Review*, 1996.
- CLOUGH J., *Bridging the Theoretical Gap: The Search for a Realist Model of Corporate Criminal Liability*, in *Cr. Law Forum*, 2007.
- CLOUGH J., *'Failure to Prevent' Offences: The Solution to Transnational Corporate Criminal Liability?*, in *The Culpable Corporate Mind*, Bloomsbury, 2023, 395.
- COGLIANESE C., MENDELSON E., *Meta-Regulation and Self-Regulation*, in R. Baldwin, M. Cave, M. Lodge (eds.), *The Oxford Handbook of Regulation*, Oxford, 2010, 146 ss.
- COLACURCI M., *L'idoneità del modello nel sistema 231, tra difficoltà operative e possibili correttivi*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2016, 2, 66 ss.
- COLACURCI M., *L'illecito "riparato" dell'ente*, Torino, 2022.
- COLACURCI M., *La giurisprudenza del Tribunale di S.M. Capua Vetere sul d.lgs. 231/2001...*, in F. Centonze, S. Manacorda (a cura di), *Verso una riforma della responsabilità da reato degli enti. Dato empirico e dimensione applicativa*, Bologna, 2023, 351.
- COLANGELO A., *Spatial Legality*, in *Northwestern University Law Review*, 69, 2015, 70 ss.
- CONSIGLI J., *La responsabilité pénale des personnes morales pour les infractions involontaires: critères d'imputation*, in *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2014.
- CONSONNI L., *Obblighi dichiarativi e onere della prova...*, in *Giur. it.*, 12/2021, 2723.
- CONSULICH F., *Il nastro di Möbius...*, in *Banca, borsa, titoli di credito*, 2018, 195 ss.
- CONTE G., *L'impresa responsabile*, Milano, 2018.
- CONTE P., *Il riconoscimento della responsabilità penale delle persone giuridiche nella legislazione francese*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1994.
- CORGATELLI M., *«Impatto negativo» e «rischio» nella direttiva sulla corporate sustainability due diligence: questioni aperte*, in *Banca, impresa e società*, 2025.
- CORRADINO M., SABIA R., *Interdittive antimafia e prevenzione collaborativa*, in *Manuale della prevenzione economico-aziendale antimafia*, Torino, 2025, 163 ss.

- COSSEDDU A., *Responsabilità da reato degli enti collettivi: criteri di imputazione e tipologia delle sanzioni*, in *www.dirittoestoria.it*, n. 2, marzo 2003.
- CRAGG W., *Multinational Corporations, Globalisation, and the Challenge of Self-Regulation*, in J.K. Kirton, M.J. Trebilcock (eds.), *Hard Choices, Soft Law*, Oxfordshire, 2004, 213 ss.
- CULOTTA A., DI LECCE M., COSTAGLIOLA G., *Prevenzione e sicurezza nei luoghi di lavoro. La disciplina giuridica vigente*, Milano, 1998.
- CURI F., *Colpa di organizzazione e impresa: tertium datur. La responsabilità degli enti alla luce del Testo Unico in materia di sicurezza sul lavoro*, in F. Curi (a cura di), *Sicurezza sul lavoro. Colpa di organizzazione e impresa*, Bologna, 2009, 143.
- D'AGOSTINO L., *Cybersecurity, (auto)regolazione e governance del rischio*, in *Luiss Law Review*, 2017, 126 ss.
- D'AGOSTINO L., *La tutela penale dei dati personali...*, in *Arch. pen.*, 1, 2019, 53 ss.
- D'ALESSANDRO F., *La delega di funzioni nell'ambito della tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro, alla luce del decreto correttivo n. 106/2009*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, 1125 ss.
- D'ARCANGELO F., *I canoni di accertamento dell'idoneità del Modello Organizzativo nella giurisprudenza*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2011, 2, 140 ss.
- D'AVIRRO A., DI AMATO A. (a cura di), *La responsabilità da reato degli enti*, Padova, 2009.
- D'AVOUT L., *L'entreprise et les conflits internationaux de lois*, The Hague, 2019, 82 ss.
- D'URSO F., *Persona giuridica e responsabilità penale. Note storico-giuridiche a proposito di recenti riforme*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 2000, 29, 513.
- DAVÌ E., *Compliance, riparazione e diversione. Prime sperimentazioni italiane dei pre-trial agreements nel campo della responsabilità da reato delle imprese*, in *Arch. pen. web*, 2024, 1.
- DAVIS K., *Between Impunity and Imperialism. The Regulation of Transnational Bribery*, in *Laws*, 2021, 43 ss.
- DE DOELDER H., TIEDEMANN K., *La Criminalisation du Comportement Collectif/Criminal Liability of Corporations*, The Hague-London-Boston, 1996.
- DE FRANCESCO G., *Programmi di tutela e ruolo dell'intervento penale*, Torino, 2004.
- DE FRANCESCO G., *Gli enti collettivi: soggetti dell'illecito o garanti dei precetti normativi?*, in *Dir. pen. proc.*, 6, 2005, 753.
- DE GIOIA P., CARABELLESE P., SAVINI A.I., *La 231 nel Regno Unito: riflessioni comparative in merito al cd. omicidio societario (corporate manslaughter) e al Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2011, 3, 117 ss.
- DE GREGORIO G., DUNN P., *The European Risk-Based Approaches ...*, in *Common Market Law Review*, 59(2), 2022, 473 ss.
- DE LA CUESTA J.L., *Responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Derecho español*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2012.

- DE LA MATA BARRANCO N.J., DOPICO GÓMEZ-ALLER J., LASCURAÍN SÁNCHEZ J.A., NIETO MARTÍN A., *Derecho penal económico y de la empresa*, Madrid, 2018.
- DE MAGLIE C., *Societas delinquere potest. Un'indagine di diritto italiano e comparato*, Padova, 1999.
- DE MAGLIE C., *Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità*, in *Dir. pen. proc.*, 11, 2001, 1348.
- DE MAGLIE C., *L'etica e il mercato. La responsabilità penale delle società*, Milano, 2002.
- DE MAGLIE C., *Responsabilità delle persone giuridiche: pregi e limiti del D. Lgs. n. 231/2001*, in *Danno e responsabilità*, 3, 2002, 247.
- DE SENSI V., voce *Composizione negoziata della crisi di impresa*, in *Enc. dir., I tematici, Crisi di impresa*, Milano, 2024, 142 ss.
- DE SIMONE G., *Il nuovo codice penale francese e la responsabilità penale delle personnes morales*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, 189.
- DE SIMONE G., *Profili introduttivi di diritto civile comparato*, Napoli, 1995.
- DE SIMONE G., *I profili sostanziali della responsabilità c.d. amministrativa degli enti: la parte generale e la parte speciale del d.lgs. 8 giugno 2001 n. 231*, in G. Garuti (a cura di), *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Padova, 2002.
- DE SIMONE G., *La responsabilità da reato degli enti nel sistema sanzionatorio italiano: alcuni aspetti problematici*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 3, 2004, 657.
- DE SIMONE G., *La responsabilità da reato degli enti: natura giuridica e criteri (oggettivi) d'imputazione*, in *Dir. pen. cont.*, 2012, 3 ss.
- DE SIMONE G., *Persone giuridiche e responsabilità da reato. Profili storici, dogmatici e comparatistici*, Pisa, 2012.
- DE VERO G., *Struttura e natura giuridica dell'illecito di ente collettivo dipendente da reato. Luci ed ombre dell'attuazione della legge delega*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 4, 2001, 1126.
- DECKERT K., *Corporate Criminal Liability in France*, in M. Pieth, R. Ivory (eds.), *Corporate Criminal Liability*, Springer-Dordrecht, 2011.
- DEL ROSAL BLASCO B., *Sobre los elementos estructurales de la responsabilidad penal de las personas jurídicas...*, in *Comunicaciones en propiedad industrial y derecho de la competencia*, 2016.
- DELFINO R., GERACI M., RINALDO S., SQUILLACI E., *Dossier Art. 34-bis d.lgs. 159/2011*, in www.cerpec.unirc.it, 2018.
- DEMURO I., *Self cleaning e organizzazione dell'impresa societaria*, in *Riv. soc.*, 4/2021, 874.
- DEMURO I., *La Governance della Cybersecurity secondo la Direttiva NIS*, in *Soc.*, 2025, 881 ss.
- DESORTES F., LE GUNEHÉC F., *Droit pénal général*, XIX ed., Paris, 2009.
- DEVA S., *Mandatory Human Rights Due Diligence Laws in Europe: A Mirage for Rightsholders?*, in *Leiden Journal of International Law*, 2023, 389.
- DI CAGNO A., *Le misure di self cleaning e la prova della loro adozione nell'interpretazione della Corte di Giustizia dell'Unione Europea*, in *Urb. e app.*, 4/2021, 460.

- DI FLORIO M., *Brevi considerazioni sui rapporti tra interdittiva e controllo giudiziario...*, in *Legisl. pen.*, 15 marzo 2021, 1 ss.
- DI FLORIO M., *Il diritto penale che verrà*, in *Arch. pen.*, 2, 2021.
- DI GIOVINE O., *Lineamenti sostanziali del nuovo illecito punitivo*, Milano, 2010.
- DI GIOVINE O., *Il criterio di imputazione soggettiva*, in G. Lattanzi, P. Severino (a cura di), *Responsabilità da reato degli enti*, vol. I, Torino, 2020, 203 ss.
- DI MARTINO A., *Reati commessi all'estero e responsabilità degli enti*, in D. Piva (a cura di), *La responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001 tra diritto e processo*, Torino, 2021, 181.
- DI MENTO J., GEIS G., *Corporate Criminal Liability in the United States*, in S. Tully (ed.), *Research Handbook on Corporate Legal Responsibility*, Cheltenham, Northampton (Mass.), 2005, 159 ss.
- DI VETTA G., *La responsabilità da reato degli enti nella dimensione transnazionale*, Torino, 2023.
- DIAMANTIS M., *Functional Corporate Knowledge*, in *William & Mary Law Review*, 2019.
- DÍAZ GONZÁLEZ G.M., *Prohibited Artificial Intelligence Practices*, in A. Huergo Lora (ed.), G.M. Díaz González (coord.), *The EU Regulation on Artificial Intelligence: a Commentary*, Padova, 2025, 37 ss.
- DIMOCK S., *Contractarian Criminal Law Theory and Mala Prohibita Offences*, in A.R. Duff, L. Farmer, S.E. Marshall, M. Renzo, V. Tadros (eds.), *Criminalization*, Oxford, 2014, 151 ss.
- DOLCINI E., *Principi costituzionali e diritto penale alle soglie del nuovo millennio*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1999, 21 ss.
- DOLCINI E., *La legge 190/2012: contesto, linee di intervento, spunti critici*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2013, 3, 152 ss.
- DONINI M., *Un nuovo Medioevo penale? “Vecchio” e “nuovo” nell’espansione del diritto penale economico*, in *Cass. pen.*, 2003, 1808 ss.
- DONINI M., *Il delitto riparato. Una disequazione che può trasformare il sistema sanzionatorio*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2015, 236 ss.
- DONINI M., *Compliance, negozialità e riparazione nell’offesa nei reati economici*, in M. Donini et al. (a cura di), *Criminalità d’impresa e giustizia negoziata*, Milano, 2017, 33 ss.
- DOPICO GÓMEZ-ALLER J., *Responsabilidad penal de las personas jurídicas*, in N.J. De La Mata Barranco, J. Dopico Gómez-Aller, J.A. Lascuráin Sánchez, A. Nieto Martín (a cura di), *Derecho penal económico y de la empresa*, Madrid, 2018.
- DSOUZA M., *The Corporate Agent in Criminal Law – An Argument for Comprehensive Identification*, in *The Cambridge Law Journal*, 2023, 79.
- DSOUZA M., SCHMITT-LEONARDY S., *Old and New Tracks for Corporate Criminal Liability*, in K. Ambos, A. Duff, A. Heinze, J. Roberts, T. Weigend (eds.), *Core Concepts in Criminal Law and Criminal Justice*, vol. III, Cambridge, 2025.
- EBERT I., SHAKIL M., WILDHABER I., DE OLIVEIRA A., *The Business & Human Rights Dimension Of The DSA*, Berlin, 2023.

- ELIAS J., WELLS C., *Catching the Conscience of the King: Corporate Players on the International Stage*, in *Non-State Actors in International Law*, Oxford, 2005, 109.
- ERICSON R., HAGGERTY K., *Policing the Risk Society*, Toronto, 1997.
- ESPOSITO A., *Assesti societari e rischio penale*, Torino, 2022.
- EVANS Q., PINTO A., *Corporate Criminal Liability*, London, 2008.
- EWALD F., *Norms, Discipline, and the Law*, in *Representations*, 1990, 138 ss.
- FALZEA A., *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, in *Studi per Lorenzo Campagna*, vol. I, *Scritti di diritto privato*, Milano, 1982, 310.
- FASCIGLIONE M., *Impresa e diritti umani nel diritto internazionale: Teoria e prassi*, Torino, 2023.
- FEIGERLOVÁ M., *Influence of the OECD Guidelines and Jurisprudence in the Legislative Process of the EU Directive on Corporate Sustainability Due Diligence*, in *Exploring Corporate Human Rights Responsibilities in OECD Case Law. DFGW 2023. Interdisciplinary Studies in Human Rights*, Cham, 2025.
- FEIJÓO SÁNCHEZ B., *El delito corporativo en el Código Penal Español*, vol. II, Pamplona, 2016.
- FERRANTI D., *La legge n. 199/2016: disposizioni penali in materia di caporalato e sfruttamento del lavoro nell'ottica del legislatore*, in *Dir. pen. cont.*, 2016.
- FERRARESE M.R., *Presentazione dell'edizione italiana*, in A. Garapon, J. Lasségue, *La giustizia digitale*, Bologna, 2021.
- FIANDACA G., *Relazione della Commissione ministeriale incaricata di elaborare una proposta di interventi in materia di criminalità organizzata*, in *Dir. pen. cont.*, 2014.
- FIANDACA G., MUSCO E., *Diritto penale*, Bologna, 2024.
- FIDELBO G., *La valutazione del giudice penale sull'idoneità del modello organizzativo*, in *Soc.*, 2011, 12S, 55 ss.
- FIDELBO G., *L'accertamento dell'idoneità del modello organizzativo in sede giudiziale*, in A.M. Stile, V. Mongillo, G. Stile (a cura di), *La responsabilità da reato degli enti collettivi*, Napoli, 2013, 173 ss.
- FIDONE G., *I gravi illeciti professionali come motivo di esclusione dalle gare pubbliche...*, in *Dir. amm.*, 2022, 779.
- FIMIANI P., *La tutela penale dell'ambiente*, IV ed., Milano, 2022.
- FINOCCHIARO S., *L'impegno a pagare il debito tributario e i suoi effetti su confisca e sequestro*, in *Dir. pen. cont.*, 2015.
- FIORELLA A., voce *Responsabilità da reato degli enti collettivi*, in *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, 2006, 5106 ss.
- FIORELLA A., *Dogmatica e responsabilità ex crimine delle persone giuridiche*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2016, 638 ss.
- FIORELLA A., SELVAGGI N., *Compliance programs e dominabilità aggregata del fatto. Verso una responsabilità da reato dell'ente compiutamente personale*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2014, 3-4, 111 ss.
- FIORELLA A., SELVAGGI N., *Dall'“utile” al “giusto”. Il futuro dell'illecito dell'ente da reato nello spazio globale*, Torino, 2018.
- FIORELLA A., VALENZANO A.S., *Colpa dell'ente e accertamento*, Roma, 2016.

- FIGURELLA A., GAITO A., VALENZANO A.S. (a cura di), *La responsabilità dell'ente da reato nel sistema generale degli illeciti e delle sanzioni anche in una comparazione con i sistemi sudamericani. In memoria di Giuliano Vassalli*, Roma, 2018.
- FIORINELLI G., *L'attuale ruolo del provider nella società digitale: modelli di responsabilità penale*, in *Legisl. pen.*, 2022.
- FISSE B., BRAITHWAITE J., *Corporations, Crime and Accountability*, Cambridge, 1994.
- FLAGE R., BARALDI P., ZIO E., AVEN T., *Probability and Possibility-Based Representations of Uncertainty in Fault Tree Analysis*, in *Risk Analysis*, 2013, 33(1), 121.
- FLOR R., *Cybersecurity ed il contrasto ai cyber-attacks a livello europeo: dalla CIA-Triad Protection ai più recenti sviluppi*, in *Diritto di internet*, 2019, 453 ss.
- FLORA G., *L'attualità del principio «societas delinquere non potest»*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1, 1995, 19.
- FLORA G., *Societas puniri potest. La responsabilità da reato degli enti collettivi*, in F. Palazzo (a cura di), *Societas puniri potest*, Padova, 2003, 93.
- FLORA G., GIUNTA F., *Appunti a quattro mani sulla "vecchia" bancarotta e il "nuovo" codice della crisi di impresa*, in *disCrimen*, 2020, 43 ss.
- FOFFANI L., *Genesi e sviluppo (e prospettive future) di un modello di responsabilità degli enti nell'Unione europea*, in D. Piva (a cura di), *La responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001 tra diritto e processo*, Torino, 2021, 26 ss.
- FRAGASSO B., *Intelligenza artificiale e responsabilità penale*, Torino, 2025.
- FREELY M., SIMON J., *Actuarial Justice: The Emerging New Criminal Law*, in D. Nelken (ed.), *The Futures of Criminology*, New York, 1994, 173 ss.
- FRENCH P.A., *Collective and Corporate Responsibility*, New York, 1984.
- FROSIO G., *Platform Responsibility in the Digital Services Act: constitutionalising, regulating and governing private ordering*, in A. Savin, J. Trzaskowski (eds.), *Research Handbook on EU Internet Law*, Cheltenham, 2023, 253 ss.
- FURONE S., *Colpa di organizzazione e strategie di prevenzione del rischio-reato nel settore degli infortuni sul lavoro: il modello ingiunzionale per gli enti*, in *Resp. amm. soc. enti*, 1, 2025.
- GALÁN MUÑOZ A., *Fundamentos y límites de la responsabilidad penal de las personas jurídicas tras la reforma de la LO 1/2015*, Valencia, 2017.
- GANDINI F., *La responsabilità delle persone giuridiche nel Regno Unito*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2008, 3, 138.
- GANDINI F., *La Ley Orgánica 5/2010 e la responsabilità penale delle persone giuridiche in Spagna*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2011.
- GARAPON A., LASSÉGUE J., *La giustizia digitale*, Bologna, 2021.
- GARCÍA MAJADO P., *Prohibited AI Practices under the EU AI Act*, in B. Raue, A. von Ungern-Sternberg, L.K. Kumkar, T. Rüfner (eds.), *Artificial Intelligence and Fundamental Rights: The AI Act of the European Union and Its Implications for Global Technology Regulation*, Verein für Recht und Digitalisierung e.V. (VRD), Institut für Recht und Digitalisierung (IRDT), Trier, 2025, 35 ss.
- GARGANI A., *Imputazione del reato agli enti collettivi e responsabilità penale dell'intraneo: due piani interrelati?*, in *Dir. pen. proc.*, 2002, 1061-1069.

- GARGANI A., *Posizioni di garanzia nelle organizzazioni complesse: problemi e prospettive*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 3-4, 2017, 526-527.
- GARGANI A., *Impedimento plurisoggettivo dell'offesa. Profili sistematici del concorso omissivo nelle organizzazioni complesse*, Pisa, 2022.
- GARLAND D.W., *The Culture of Control: Crime and Social Order in Contemporary Society*, Oxford, 2002.
- GAROFOLI R., *Il contrasto ai reati di impresa nel d.lgs. 231 del 2001 e nel d.l. 90 del 2014: non solo repressione, ma prevenzione e continuità aziendale*, in *Dir. pen. cont.*, 30 settembre 2015.
- GARRETT B.L., *Too Big to Jail. How Prosecutors Compromise with Corporations*, Harvard, 2014.
- GARUTI G. (a cura di), *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Padova, 2002.
- GENDRON Y., *What Went Wrong? The Downfall of Arthur Andersen...*, in *Contemporary Accounting Research*, 2008.
- GENICOT N., *Scoring the European Citizen in the AI Era*, in *Computer Law & Security Review*, 57, 2025, 106130 ss.
- GERMANI A., MARIOTTI F., *La Cooperative compliance: come cambia il rapporto tra fisco e contribuente*, in *www.gdctax.it*, 6, 2016, 35.
- GIAVAZZI S., *La responsabilità penale delle persone giuridiche: dieci anni di esperienza francese (II)*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2005.
- GIUCA M., *Criptovalute e diritto penale nella prevenzione e repressione del riciclaggio*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1/2021, 150.
- GOBERT J., *Corporate Criminality: Four Models of Fault*, in *Legal Studies*, 1994.
- GOLZIO L., MONTEFUSCO A., *Modelli di organizzazione e gestione*, in M. Tiraboschi (a cura di), *Il Testo Unico della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Milano, 2008, 391-398.
- GÓMEZ-JARA DÍEZ C., *El pleno jurisdiccional del Tribunal Supremo sobre responsabilidad penal de las personas jurídicas ...*, in *Diario La Ley*, 2016.
- GÓMEZ MARTÍN V., VALIENTE IVÁÑEZ V., CIGÜELA SOLA J., *Responsabilidad penal de la persona jurídica*, in *Derecho penal económico y de la empresa*, Valencia, 2020.
- GRABOSKY P., *On the Interface of Criminal Justice and Regulation*, in H. Quirk, T. Seddon, G. Smith (eds.), *Regulation and Criminal Justice*, Cambridge, 2010, 72 ss.
- GRABOSKY P., *Meta-Regulation*, in P. Drahoš (ed.), *Regulatory Theory*, Canberra, 2017, 149 ss.
- GRAYSON D., HODGES A., *Everybody's Business*, London, 2001.
- GRECO E., *Responsabilità da reato dell'ente e prospettive evolutive. Verso un modello «autonomistico» e non «personalisticamente mediato» di ascrizione*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2021, 3, 88 ss.
- GREENBLUM B.M., *What Happens to a Prosecution Deferred...*, in *Columbia Law Review*, 2005.
- GRIFFIN R., *Governing platforms through corporate risk management*, in *European Law Open*, 4(2), 2025, 223 ss.

- GROSSO C.F., voce *Responsabilità penale*, in *Noviss. dig. it.*, vol. XV, Torino, 1968, 707 ss.
- GUERCINI F., *La legge tedesca sugli obblighi di due diligence nella supply chain*, in *Riv. dir. soc.*, 2, 2022, 391 ss.
- GUERRINI R., *Brevi osservazioni sulla prima giurisprudenza francese in materia di "responsabilité pénale des personnes morales"*, in *St. sen.*, 1998.
- GUERRINI R., *La responsabilità da reato degli enti: sanzioni e loro natura*, Milano, 2006.
- GULLO A., *I modelli organizzativi*, in G. Lattanzi, P. Severino (a cura di), *Responsabilità da reato degli enti*, vol. I, Torino, 2020, 203 ss.
- GULLO A., *Compliance*, in *Arch. pen.*, 2023.
- GUNNINGHAM N., *Enforcement and Compliance Strategies*, in R. Baldwin, M. Cave, M. Lodge (eds.), *The Oxford Handbook of Regulation*, Oxford, 2010, 120 ss.
- HABERSANG S., KUBELIN-JOST J., REIHLEN M., SECKLER C., *A Process Perspective on Organizational Failure: A Qualitative Meta-Analysis*, in *Journal of Management Studies*, 2019, 56(1), 19.
- HANCHER L., MORAN M., *Organizing Regulatory Space*, in R. Baldwin, C. Scott, C. Hood (eds.), *A Reader on Regulation*, Oxford, 1998, 197 ss.
- HARIYANI D., HARIYANI P., MISHRA S., SHARMA M.K., *Causes of Organizational Failure. A Literature Review*, in *Social Sciences & Humanities Open*, 2024, 10, 101.
- HASSMER W., *Produktverantwortung im modernen Strafrecht*, Heidelberg, 1996.
- HAUFLER V., *A Public Role for the Private Sector: Industry-Self Regulation in a Global Economy*, Washington, 2001.
- HAWKINS K., *Environment and Enforcement*, New York, 1984.
- HELBERGER N., PIERSON J., POELL T., *Governing Online Platforms*, in *The Information Society*, 2018, 1 ss.
- HIDDEN A., *Investigation into the Clapham Junction Railway Accident*, London, 1989.
- HILDEBRANDT M., *Ambient Intelligence, Criminal Liability and Democracy*, in *Criminal Law and Philosophy*, 2008, 163 ss.
- HILDEBRANDT M., *Justice and Police: Regulatory Offenses and the Criminal Law*, in *New Criminal Law Review*, 2009, 43 ss.
- HOLDER E., *Federal Prosecution of Corporations*, Department of Justice, June 1999, sec. II(A).
- HORDER J., *Bureaucratic "Criminal" Law. Too Much of a Bad Thing?*, in A.R. Duff et al. (eds.), *Criminalization*, Oxford, 2014, 101 ss.
- HORDER J., *Reforming Corporate Criminal Liability*, LSE Working Paper No. 2, 2024.
- HUSOVEC M., *The DSA as a Co-regulatory System*, in *Principles of the DSA*, Oxford, 2024, 443 ss.
- INGRASSIA A., *Rischio di impresa e "rischio" penale*, Torino, 2020.
- JESSOP B., *Governance and Meta-Governance*, in H. Bang (ed.), *Governance, Governmentality and Democracy*, Manchester, 2003.

- JESSUP P., *Transnational Law*, New Haven, 1956.
- JIMÉNEZ A., *The Crimes of Digital Capitalism*, New York, 2025.
- JINFEI L., YINGLEI L., XUEMING M., LIANG W., JIELIN L., *Fault Tree Analysis Using Bayesian Optimization: a Reliable and Effective Fault Analysis Approaches*, in *Journal of Failure Analysis and Prevention*, 2021, 21(2), 619.
- JOSEPH S., KYRIAKAKIS J., *From Soft Law to Hard Law in Business and Human Rights and the Challenge of Corporate Power*, in *Leiden Journal of International Law*, 2023, 1.
- KJAER P., *Global Law as Inter-Contextuality and as Inter-Legality*, in *The Challenge of Inter-Legality*, Cambridge, 2019, 309.
- KOHL U., *Toxic Recommender Algorithms: Immunities, Liabilities and the Regulated Self-Regulation of the Digital Services Act and the Online Safety Act*, in *Journal of Media Law*, 2024, 301 ss.
- KRAJEWSKI M., TONSTAD T., WOHLTMANN J., *Mandatory Human Rights Due Diligence in Germany and Norway*, in *Business and Human Rights Journal*, 2021, 550-558.
- KRIEGER H., PETERS A., KREUZER L., *Due Diligence in the International Legal Order*, Oxford, 2020.
- KULKARNI V., SUNKLE S., KHOLKAR D. *et al.*, *Toward Automated Regulatory Compliance*, in *CSI Transactions on ICT*, 2021, 95 ss.
- LACEY N., *Historicising Criminalisation*, in *Modern Law Review*, 2009, 936 ss.
- LANZI A., ALDROVANDI P., *L'applicazione del D. Lgs. 231/2001 sulla responsabilità amministrativa degli enti per fatto di reati, ai delitti di omicidio colposo e lesioni personali colpose con violazione di norme antinfortunistiche*, in F. Bacchini (a cura di), *Commentario alla sicurezza del lavoro*, Milano, 2008, 225-252.
- LASCO G., LORIA V., MORGANTE M., *Enti e responsabilità da reato. Commento al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Torino, 2017.
- LAUFER W.S., *Corporate Bodies and Guilty Minds*, Chicago, 2006.
- LAUFER W.S., STRUDLER A., *Corporate Intentionality, Desert, and Variants of Vicarious Liability*, in *Am. Crim. L. Rev.*, 2000.
- LEOTTA C.D., *Corruzione (delitti di)*, in *Dig. disc. pen.*, Milano, 2021, 244.
- LESSIG L., *Code*, New York, 2006.
- LEVI-FAUR D., *The Global Diffusion of Regulatory Capitalism*, in *The ANNALS of the American Academy of Political and Social Science*, 2005, 12 ss.
- LIBERTINI M., *Economia sociale di mercato e responsabilità sociale dell'impresa*, in *Orizzonti dir. comm.*, 2013.
- LODGE M. (ed.), *The Oxford Handbook of Regulation*, Oxford, 2010.
- LOTTINI R., *La responsabilità penale delle persone giuridiche nel diritto inglese*, Milano, 2005.
- LOWELL BROWN H., *Vicarious Criminal Liability of Corporations for the Acts of Their Employees and Agents*, in *Loyola Law Review*, 1995.
- LOZANO B., *La responsabilidad de la persona jurídica en el ámbito administrativo sancionador...*, in *Revista de administración pública*, 1992.

- LUCIFORA A., *Spunti di comparazione e nuove prospettive di armonizzazione del diritto penale dell'ambiente: scelte di politica criminale e tecniche di tipizzazione*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2019, 1-2.
- LUSKIN R., *Caring About Corporate "Due Care" ...*, in *Am. Crim. L. Rev.*, 2020.
- MACCHIA M., SFERRAZZO G., *Sicurezza e rischio tecnologico*, in *Dir. amm.*, 2025, 109 ss.
- MAGI R., BIRRITTERI E., *L'amministrazione e il controllo giudiziario delle attività economiche nel codice antimafia*, in *Manuale della prevenzione economico-aziendale antimafia*, Torino, 2025, 203 ss.
- MANACORDA S., *La dinamica dei programmi di compliance aziendale: declino o trasfigurazione del diritto penale dell'economia*, in *Soc.*, 2015, 474 ss.
- MANACORDA S., *Le «frontiere» del *societas delinquere potest**, in Id. (a cura di), *La responsabilità "penale" degli enti*, Bologna, 2016, 175 ss.
- MANACORDA S., *L'idoneità preventiva dei modelli di organizzazione nella responsabilità da reato degli enti*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2017, 49 ss.
- MANES V., *Profili di metodo nell'accertamento dell'idoneità del modello organizzativo*, in R. Borsari (a cura di), *Itinerari di diritto penale dell'economia*, Padova, 2018, 337 ss.
- MANES V., *Realismo e concretezza nell'accertamento dell'idoneità del modello organizzativo*, in *Giur. comm.*, 2021, 492 ss.
- MANES V., TRIPODI A.S., *L'idoneità del modello organizzativo*, in F. Centonze, M. Mantovani (a cura di), *La responsabilità «penale» degli enti. Dieci proposte di riforma*, Bologna, 2016, 137 ss.
- MANNA A., *La c.d. responsabilità amministrativa delle persone giuridiche: un primo sguardo d'insieme*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2002, 501 ss.
- MANTELERO A., RESTA G., RICCIO G.M. (a cura di), *Intelligenza Artificiale. Commentario*, Milano, 2025.
- MANTELERO A., VACIAGO G., ESPOSITO M.S., MONTE N., *The Common EU Approach to Personal Data and Cybersecurity Regulation*, in *International Journal of Law and Information Technology*, 28, 4, 2020, 297 ss.
- MANTOVANI F., *Diritto penale. Parte generale*, XI ed., Padova, 2020.
- MARASÀ G., *Scopo di lucro e scopo di beneficio comune nelle società benefit*, in *Orizzonti dir. comm.*, 2/2017.
- MARCELLINO F., *La configurabilità della responsabilità penale delle persone giuridiche tra politica criminale e dogmatica: l'attuale sistema normativo in Italia*, in *www.diritto.it*, giugno 2002.
- MARECHAL J.Y., *Plaidoyer pour une responsabilité pénale directe...*, in *JurisClasseur Périodique*, 2009.
- MARECHAL J.Y., *Responsabilité pénale des personnes morales*, in *J.-Cl. Code pénal*, 2009.
- MARGIOTTA S., *Salute e sicurezza sui luoghi di lavoro*, in *Dir. prat. lav.*, 1996, 1632.
- MARINO G., MORO R., *Proposte normative per valorizzare gli istituti della cooperative compliance, del tax control framework, del ravvedimento operoso e per l'istituzione di un "bollino verde"*, in *Dir. e prat. trib.*, 3, 2023.

- MARINUCCI G., “*Societas puniri potest*”: uno sguardo sui fenomeni e sulle discipline contemporanee, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 1214 ss.
- MARINUCCI G., DOLCINI E., GATTA G.L., *Manuale di diritto penale*, Milano, 2023.
- MARKOFF G., *Arthur Andersen and the Myth of the Corporate Death Penalty*, in *University of Pennsylvania Journal of Business Law*, 2013.
- MARSHALL S., NOLAN J., *The Promise of Sectoral Human Rights Due Diligence*, in *The Current State and Future Trajectories of Human Rights Due Diligence Laws: New Legal Norms on Human Rights Due Diligence*, New York, 2025, 123.
- MARTINES F., *La legge 190/2012 sulla prevenzione e repressione dei comportamenti corruttivi nella Pubblica Amministrazione*, in *Federalismi.it*, 5/2015.
- MASCALA C., AMAUGER-LATTES M.C., *Les évolutions de la responsabilité pénale des personnes morales en droit de l’entreprise*, in X. Bioy (a cura di), *La personnalité juridique*, Toulouse, 2013.
- MASERA L., *La nozione costituzionale di materia penale*, Torino, 2018.
- MASSI S., ‘*Veste formale*’ e ‘*corpo organizzativo*’ nella definizione del soggetto responsabile per l’illecito da reato, Napoli, 2012.
- MASULLO A., *Colpa penale e precauzione nel segno della complessità. Teoria e prassi della responsabilità dell’individuo e dell’ente*, Napoli, 2012.
- MASULLO M.N., *L’emersione del patto corruttivo...*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 3/2019, 1257 ss.
- MATTARELLA G., PELISSERO M. (a cura di), *La legge anticorruzione. Prevenzione e repressione della corruzione*, Torino, 2013.
- MAYAUD Y., *Retour sur la culpabilité non intentionnelle...*, in *Recueil Dalloz*, 2000.
- MAYAUD Y., *Homicide involontaire à la charge d’une personne morale...*, in *Rev. sc. crim. dr. pén. comp.*, 2012.
- MAZZACUVA F., *Le pene nascoste*, Torino, 2017.
- MAZZACUVA F., *L’ente premiato*, Torino, 2020.
- MAZZANTI G.M., PARACIANI R., *L’impresa confiscata alle mafie: strategie di recupero e valorizzazione*, Milano, 2017.
- MELÉ D., *Corporate Social Responsibility Theories*, in A. Crane (ed.), *The Oxford Handbook of Corporate Social Responsibility*, Oxford, 2009, 47 ss.
- MENDITTO F., *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali*, Milano, 2012.
- MERLO A., *Il contrasto al “caporalato grigio” tra prevenzione e repressione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019.
- MERLO A., *Sfruttamento dei riders: amministrazione giudiziaria ad Uber per contrastare il “caporalato digitale”*, in *Dir. pen. cont.*, 2020.
- MERLO A., *Contrastare lo sfruttamento del lavoro attraverso gli strumenti della prevenzione patrimoniale: “Adelante con juicio”*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2022.
- MERLO A., *Alla ricerca della via italiana ai non prosecution agreement. Il caso Esselunga*, in *Dir. pen. cont.*, 2023.
- MICHELETTI D., *La colpa nella bancarotta semplice patrimoniale*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2000, 609 ss.
- MILLER G.P., *Compliance in Historical Context*, in S. Manacorda, F. Centonze (eds.), *Corporate Compliance on a Global Scale*, Berlino, 2023, 3 ss.

- MLR PUIG S., *Derecho penal*, III, Barcelona, 1990.
- MONGILLO V., *Il giudizio di idoneità del modello di organizzazione*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2011, 69 ss.
- MONGILLO V., *La corruzione tra sfera interna e dimensione internazionale. Effetti, potenzialità e limiti di un diritto penale "multilivello" dallo Stato-nazione alla globalizzazione*, Napoli, 2012.
- MONGILLO V., *Le riforme in materia di contrasto alla corruzione introdotte dalla l. n. 69 del 2015*, in *Dir. pen. cont.*, 15 dicembre 2015.
- MONGILLO V., *La responsabilità penale tra individuo ed ente collettivo*, Torino, 2018.
- MONGILLO V., *Forced Labour e sfruttamento lavorativo nella catena delle forniture delle imprese*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2019, 630 ss.
- MONGILLO V., *Presente e futuro della compliance penale*, in *Sist. pen.*, 2022, 19 ss.
- MONGILLO V., *Anatomia della prevenzione economico-aziendale*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2023, 515 ss.
- MONGILLO V., *La colpa di organizzazione: enigma ed essenza della responsabilità "da reato" dell'ente collettivo*, in *Cass. pen.*, 2023, 3.
- MONGILLO V., *Struttura, scopi e prospettive della prevenzione economico-aziendale antimafia*, in *Manuale della prevenzione economico-aziendale antimafia*, Torino, 2025, 12 ss.
- MONTAGNANI M.L., TROPOVA A., *Safe Harbours in Deep Waters: a New emerging Liability Regime for Internet Intermediaries in the Digital Single Market*, in *International Journal of Law and Information Technology*, 26, 4, 2018, 294 ss
- MONTALENTI P., *I principi di corretta amministrazione: una nuova clausola generale*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, Bologna, 2016, 3 ss.
- MONTUSCHI L., *I principi generali del d.lgs. 626/1994 e successive modifiche*, in L. Montuschi (a cura di), *Ambiente, salute e sicurezza*, Torino, 1997, 47.
- MOORE J., *Corporate Culpability Under the Federal Sentencing Guidelines*, in *Arizona Law Review*, 1992.
- MORGANTE G., *Reato commesso da soggetto sottoposto all'altrui direzione*, in D. Piva (a cura di), *La responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001 tra diritto e processo*, Torino, 2021, 248.
- MORGANTE G., FIORINELLI G., *Promesse e rischi della compliance penale digitalizzata*, in *Arch. pen. web*, 2023, 1.
- MUCCIARELLI F., *Il fatto illecito dell'ente e la costituzione di parte civile nel processo ex d.lgs. n. 231/2001*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, 431 ss.
- MURRAY A.D., *Nodes and Gravity in Virtual Space*, in *Legisprudence*, 5, 2011, 195 ss.
- NANDA V., *Corporate Criminal Liability in the United States: Is a New Approach Warranted?*, in *Am. J. Comp. L.*, 2010.
- NICOLINI G., *Responsabilità amministrativa degli enti: profili applicativi*, in *Ig. sic. lav.*, 2/2008, 81.
- NICOTRA I. (a cura di), *L'Autorità Nazionale Anticorruzione tra prevenzione e attività regolatoria*, Torino, 2016.

- NIETO MARTÍN A., *La responsabilidad penal de las personas jurídicas: un modelo legislativo*, Madrid, 2008.
- NIETO MARTÍN A., *Criminal Liability of Legal Entities in Spain*, in A. Fiorella, A.M. Stile (eds.), *Corporate Criminal Liability and Compliance Programs*, Napoli, 2012, 181 ss.
- NIETO MARTÍN A., *El art. 31 bis del Código penal y las reformas sin estrereno*, in *Diario La Ley*, n. 8248, 2014.
- NISCO A., *Prospettive penalistiche del controllo a distanza sull'attività lavorativa nell'attuale contesto normativo e tecnologico*, in *Sist. pen.*, 2021.
- NISCO A., *Riflessi della compliance digitale in ambito 231*, in *Sist. pen.*, 2022.
- NISCO A., *La colpa di organizzazione dopo il caso Impregilo-2*, in *Arch. pen. web*, 2023, 1.
- NISHANT R., SCHNECKENBERG D., RAVISHANKAR M., *The Formal Rationality of Artificial Intelligence-Based Algorithms and the Problem of Bias*, in *Journal of Information Technology*, 2024, 19 ss.
- O'MALLEY P., VALVERDE M., *Foucault, Criminal Law and the Governmentalization of the State*, in M.D. Dubber (ed.), *Foundational Texts in Modern Criminal Law*, Oxford, 2014, 317 ss.
- O'SULLIVAN J.R., *How Prosecutors Apply the Federal Prosecutions of Corporations Charging Policy...*, in *Am. Crim. L. Rev.*, 2014.
- ODED S., *Deferred Prosecution Agreements: Prosecutorial Balance in Times of Economic Meltdown*, in *Law Journal for Social Justice*, 2011.
- OGUS A., *Regulation. Legal Form and Economic Theory*, Oxford, 2004.
- ORMEROD D., TAYLOR R., *The Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007*, in *Journal of Criminal Law*, 2018.
- ORSINA A., *La collaborazione processuale dell'ente tra suggestioni comparatistiche e necessaria coerenza con il sistema 231*, in www.lalegislazionepenale.eu, 28 dicembre 2023.
- OST F., VAN DE KERCHOVE M., *De la pyramide au réseau?*, Bruxelles, 2002.
- PADOVANI T., *Il grado della colpa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1969, 819 ss.
- PADOVANI T., *Diritto penale del lavoro, profili generali*, Milano, 1983, VIII ed. 2006.
- PADOVANI T., voce *Infortuni sul lavoro*, in *Enc. giur.*, XII, Roma, 1989, 1 ss.
- PADOVANI T., *Il nuovo volto del diritto penale del lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1996, 1161.
- PADOVANI T., *Un nuovo intervento per superare i difetti di una riforma zoppa*, in *Guida dir.*, 48/2016.
- PADOVANI T., *Diritto penale*, XXII ed., Milano, 2019.
- PADOVANI T., *La disciplina italiana della responsabilità degli enti nello spazio transnazionale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, 409 ss.
- PAGLIARO A., *Principi di diritto penale. Parte generale*, IX ed., Milano, 2020.
- PALAZZO F.C., *Concussione, corruzione e dintorni: una strada vicenda*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2012, 1, 227 ss.

- PALIERO C.E., *Dieci anni di “corporate liability” nel sistema italiano: il paradigma imputativo nell’evoluzione della legislazione e della prassi*, in *Soc.*, 2011, n. spec., 5 ss.
- PALIERO C.E., *Soggettivo e oggettivo nella colpa dell’ente: verso la creazione di una “gabella delicati”*, in *Soc.*, 2015, 11, 1285 ss.
- PALIERO C.E., voce *Colpa di organizzazione e persone giuridiche*, in *Enc. dir., I tematici, Reato colposo*, diretto da M. Donini, vol. II, Milano, 2021, 64 ss.
- PALIERO C.E., PIERGALLINI C., *La colpa di organizzazione tra responsabilità collettiva e responsabilità individuale*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2010, 167 ss.
- PAONE V., *Per la Cassazione la procedura di estinzione dei reati prevista dagli art. 318-bis e ss. d.lgs. n. 152/06 si applica a tutti i casi di condotte esaurite*, in www.lexambiente.it, 4 ottobre 2019.
- PAONE V., *Le modifiche in materia di reati connessi alle illegalità nel settore dei rifiuti servono veramente a tutelare l’ambiente?*, in www.lexambiente.it, 1° ottobre 2025.
- PARKER C., *Reinventing Regulation within the Corporation*, in *Administration & Society*, 2000, 529 ss.
- PARKER C., *The Open Corporation. Effective Self-regulation and Democracy*, Cambridge, 2002.
- PARKER C., LEHMANN NIELSEN V., *Compliance: 14 Questions*, in P. Drahos (ed.), *Regulatory Theory*, Canberra, 2017, 217 ss.
- PASSAS N., COPPOLA F., *Assessing the Effectiveness of Compliance Programs Through the Use of the Metaverse and Blockchain*, in *Int. J. Criminology and Sociology*, 2025, 90 ss.
- PECORELLA G., *Societas delinquere potest*, in *Riv. giur. lav.*, IV, 1977, 366 ss.
- PEDRAZZI C., *Profili problematici del diritto penale d’impresa*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1988, 130.
- PELISSERO M., *La responsabilità degli enti alla ricerca di un difficile equilibrio tra modelli “punitivi” e prospettive di efficienza*, in *Legisl. pen.*, 2003, 2.
- PELISSERO M., *La responsabilità degli enti*, Milano, 2007, 860 ss.
- PELISSERO M., *Le misure di prevenzione patrimoniali*, in *disCrimen*, 2019.
- PERINI A., SANTORIELLO C., *La riforma dei reati tributari*, Milano, 2015.
- PETERS A., KRIEGER H., *Due Diligence and Structural Change in the International Legal Order*, in *Due Diligence in the International Legal Order*, Oxford, 2020, 377.
- PEZZI E., *La vexata quaestio dell’idoneità ed efficacia dei MOG fra prospettive di riforma e fonti delle regole cautelari*, in *Legisl. pen. online*, 8 ottobre 2021.
- PICCIOTTO S., *Regulating Global Corporate Capitalism*, Cambridge, 2011, 80 ss.
- PIERGALLINI C., *Societas delinquere et puniri non potest: riflessioni sul recente (contrastato) superamento di un dogma*, in *Quest. giust.*, 2002, 1087 ss.
- PIERGALLINI C., *Colpa di organizzazione e impresa*, in M. Donini, R. Orlandi (a cura di), *Reato colposo e modelli di responsabilità*, Bologna, 2013, 161 ss.
- PIERGALLINI C., *Paradigmatica dell’autocontrollo penale (dalla funzione alla struttura del “modello organizzativo” ex d.lgs. n. 231/2001)*, in *Cass. pen.*, 2013, 2050.

- PIERGALLINI C., voce *Colpa (diritto penale)*, in *Enc. dir., Annali*, X, Milano, 2017, 244 ss.
- PIERGALLINI C., *Una sentenza “modello” della Cassazione pone fine all’estenuante vicenda “Impregilo”*, in *Sis. Pen.*, 27 giugno 2022, 2 ss.
- PIGNATORE G., *Mafia e corruzione: tra confische, commissariamenti e interdittive*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 4/2015.
- PINTO A., EVANS Q., *Corporate Criminal Liability*, London, 2008.
- PISANI N., *Profili penalistici del testo unico sulla salute e sicurezza sui luoghi di lavoro*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 7.
- PISTORELLI L., *I destinatari delle norme sulla responsabilità da reato nella giurisprudenza di legittimità*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2011, 173 ss.
- PLANQUE J.C., *Plaidoyer pour une suppression réfléchie...*, in *Les Petites affiches*, 2004.
- PODGOR E.S., *Corporate and White Collar Crime: Simplifying the Ambiguous*, in *Am. Crim. L. Rev.*, 1994.
- PORCEDDA M.G., *Cybersecurity, Privacy and Data Protection in EU Law*, Oxford, 2023.
- POTOSKI M., PRAKASH A., *The Voluntary Environmentalists*, Cambridge, 2006.
- PRADEL J., *Droit pénal général*, IX ed., Paris, 1994.
- PRADEL J., *La responsabilité pénale des personnes morales en droit français*, in *Revue pénitentiaire*, 1998.
- PREZIOSI S., *Responsabilità da reato degli enti e IA*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2020, 173 ss.
- PULITANÒ D., *La responsabilità da reato degli enti: i criteri d'imputazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2, 2002.
- PULITANÒ D., *La novella in materia di corruzione*, in *Cass. pen.*, 2012, 11S, 3 ss.
- PULITANÒ D., *Diritto penale*, Torino, 2021.
- QUARANTA A., *Come finanziare strutturalmente lo sviluppo sostenibile?*, in *Ambiente e sviluppo*, 1/2022, 31.
- QUARANTA A., *Le professioni ambientali*, in *Ambiente e sviluppo*, 1/2022, 75.
- RENZETTI S., *Il diritto di difesa dell'ente in fase cautelare*, Torino, 2017.
- RICCARDI M., *L'irretroattività “attenuata” della procedura di estinzione delle contravvenzioni ambientali, tra procedimento e processo. La deflazione “vince” sulla riparazione*, in *Cass. pen.*, 2, 2021, 525 ss.
- RICCARDI M., «Chi inquina paga, senza sconti». *Il decreto legge “Terra dei fuochi”: una riforma “di sistema” del diritto penale dell'ambiente, mascherata da riforma di settore*, in *Giur. pen. web*, 9, 2025.
- RICCI A., *Trattamento di dati sensibili e principio di responsabilizzazione*, in *Giur. it.*, 2018, 2641 ss.
- RIPSTEIN A., *Authority and Coercion*, in *Philosophy and Public Affairs*, 2004.
- RISTROPH A., *Criminal Law as Public Ordering*, in *University of Toronto Law Journal*, 2020, 64 ss.

- RISTROPH A., *The Wages of Criminal Law Exceptionalism*, in *Criminal Law and Philosophy*, 2023, 5 ss.
- RIVERDITI M., *La mancata predisposizione di assetti adeguati e i rimedi giurisdizionali in ambito penalistico*, in *Dir. ec. impresa*, 2019, 5, 1 ss.
- ROBERT H., *Droit pénal général*, Paris, 2005.
- ROBERT J.H., *Projet de nouveau Code pénal...*, in *Dr. pén.*, 1990.
- RODRÍGUEZ ALMIRÓN F.J., *La responsabilidad de las personas jurídicas a raíz de la jurisprudencia reciente de Tribunal Supremo*, in *Revista Aranzadi Doctrinal*, 2017, 8-9.
- RODRÍGUEZ RAMOS L., *Societas delinquere potest!*, in *La Ley*, 1996.
- ROMANO M., *Legge anticorruzione, millantato credito e traffico di influenze illecite*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 1397 ss.
- ROMANO M., *La l. 17 ottobre 2017, n. 161 e l'amministrazione giudiziaria dei patrimoni sottratti al crimine ...*, in *Proc. pen. giust.*, 2018.
- RONCO M., *La colpa in particolare*, in *Il reato*, Bologna, 2017, 563 ss.
- ROSCINI R., VITALI V., D'ACQUARONE V., *Sistemi di diversione processuale e d.lgs. 231/2001: spunti comparativi*, in *Journal 231*, 2018, 2, 129 ss.
- ROTHSCHILD-ELYASSI G., KOEHLER J., SIMON J., *Actuarial Justice*, in M. Deflem (ed.), *The Handbook of Social Control*, New Jersey, 2018, 12 ss.
- RUGA RIVA C. (a cura di), *La legge sugli ecoreati due anni dopo. Un dialogo tra dottrina e giurisprudenza*, Torino, 2017.
- RUGA RIVA C., *Il c.d. decreto terra dei fuochi sui rifiuti: tra greta, dracone e tafazzi*, in www.sistemapenale.it, 8 settembre 2025.
- RUGGIE J.G., *Just Business: Multinational Corporations and Human Rights*, New York, 2014.
- RUGGIERO G., *Capacità penale e responsabilità degli enti. Una rivisitazione della teoria dei soggetti nel diritto penale*, Torino, 2004.
- RUGGIERO R.A., *Cracking Down on Corporate Crime in Italy*, in *Wash. U. Global Stud. L. Rev.*, 2016, 3, 446 ss.
- RUNDELLI D., RIVERDITI M., *Sub art. 1. I soggetti*, in A. Presutti, A. Bernasconi, C. Fiorio (a cura di), *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Padova, 2008, 75 ss.
- RUSSO R., *Le misure patrimoniali antimafia applicabili agli enti*, in *Arch. pen.*, 2012.
- SABIA R., *Artificial Intelligence and Environmental Criminal Compliance*, in *Revue Internationale de Droit Pénal*, 2020, 179 ss.
- SABIA R., *Responsabilità da reato degli enti e paradigmi di validazione dei modelli organizzativi. Esperienze comparate e scenari di riforma*, Torino, 2022.
- SAINT-PAU J.C., *La faute diffuse de la personne morale*, in *Recueil Dalloz*, 2004.
- SALMINEN J., RAJAVUORI M., *Transnational Sustainability Laws and the Regulation of Global Value Chains*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2019, 602.
- SÁNCHEZ I., *La evolución ideológica de la discusión sobre la «responsabilidad penal de las personas jurídicas»*, in *Derecho penal y criminología*, 2008, 133.

- SAND I.-J., *Globalization and the Transcendence of the Public/Private Divide*, in C. Macauleigh, C. Michelon, N. Walker (eds.), *After Public Law*, Oxford, 2013, 23 ss.
- SANTORIELLO C., *La responsabilità amministrativa delle società per gli illeciti commessi nel loro interesse da parte dei cd. gestori di fatto*, in *Resp. amm. soc. enti*, 1/2007, 125.
- SANTORIELLO C., *I requisiti dell'interesse e del vantaggio della società nell'ambito della responsabilità da reato dell'ente collettivo*, in *Resp. amm. soc. enti*, 3-2008, 49.
- SANTORIELLO C., *Riflessioni sulla possibile responsabilità degli enti collettivi in presenza dei reati colposi*, in *Resp. amm. soc. enti*, 4-2011, 71.
- SANTORIELLO C., *Responsabilità da reato degli enti: problemi e prassi*, Milano, 2023.
- SANTORIELLO C., SODANO S., *La «naturale» connessione tra il regime di adempimento collaborativo ed i modelli organizzativi 231*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2024, 1.
- SAUTEL O., *La mise en œuvre de la responsabilité pénale des personnes morales*, in *Recueil Dalloz*, 2002.
- SAVIGNY O. VON, *System des heutigen römischen Rechts*, Berlino, 1840; trad. it. A. Scialoja, *Sistema del diritto romano attuale*, II, Torino, 1888.
- SCAROINA E., *Societas delinquere potest. Il problema del gruppo di imprese*, Milano, 2006.
- SCHNEIDER J.-P., KESTER S., OLES S., *Collaborative Governance of the EU Digital Single Market*, Oxford, 2024.
- SCOTT C., *Analysing Regulatory Space*, in *Public Law*, 2001, 343 ss.
- SCOTT C., *Regulation in the Age of Governance*, in J. Jordana, D. Levi-Faur (eds.), *The Politics of Regulation*, London, 2004, 145 ss.
- SCOTT J., *Extraterritoriality and Territorial Extension in EU Law*, in *American Journal of Comparative Law*, 62, 2014, 87 ss.
- SELVAGGI N., *Dimensione tecnologica e compliance penale*, in *Dimensione tecnologica e prova penale*, 2019, 217 ss.
- SEMINARA S., *La riforma dei reati di corruzione e concussione come problema giuridico e culturale*, in *Dir. pen. proc.*, 2012, 1235 ss.
- SERENI A., *L'ente guardiano. L'autorganizzazione del controllo penale*, Torino, 2016.
- SERENI A., *La colpa di organizzazione nella responsabilità dell'ente da reato. Profili generali*, in D. Piva (a cura di), *La responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001 tra diritto e processo*, Torino, 2021, 58 ss.
- SEVERINO P., *La nuova legge anticorruzione*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 7 ss.
- SEVERINO P., *Il sistema di responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001: alcuni problemi aperti*, in F. Centonze, M. Mantovani (a cura di), *La responsabilità "penale" degli enti. Dieci proposte di riforma*, Bologna, 2016, 73 ss.
- SEVERINO P., *Strategie di contrasto alla corruzione nel panorama interno e internazionale: best practice ed esigenze di armonizzazione*, in *Rass. Arma Carab.*, 2019, 2, 15.
- SEVERINO P., *Le implicazioni dell'intelligenza artificiale nel campo del diritto con particolare riferimento al diritto penale*, in Id. (a cura di), *Intelligenza artificiale: Politica, economia, diritto, tecnologia*, Roma, 2022, 123.

- SHEARING C., STENNING P., *From the Panopticon to Disney World*, in A.N. Doob, E.L. Greenspan (eds.), *Perspectives in Criminal Law*, Aurora, 1985, 335 ss.
- SIMON J., *Actuarial Justice*, in D. Nelken (ed.), *The Futures of Criminology*, New York, 1994, 173 ss.
- SPALDING A., *Restorative Justice for Multinational Corporations*, in *Ohio State Law Journal*, 2015.
- STAMPANONI BASSI G., *Il Tribunale di Milano torna sulla agevolazione colposa del caporalato ai fini dell'applicazione della amministrazione giudiziaria*, in *Giur. pen.*, 2024.
- STANGHELLINI L., *Le crisi di impresa fra diritto ed economia. Le procedure di insolvenza*, Bologna, 2007.
- STANGHELLINI L., *Directors' Duties and the Optimal Timing of Insolvency. A Reassessment of the "Recapitalize or Liquidate" Rule*, in *Il diritto delle società oggi*, Torino, 2011, 733 ss.
- STELLA F., *Giustizia e modernità. La protezione dell'innocente e la tutela delle vittime*, Milano, 2001.
- STELLA RICHTER JR. M., *Società benefit e società non benefit*, in *Orizzonti dir. comm.*, 2/2017.
- SUPIOT A., *Homo Juridicus*, Parigi, 2010.
- SZIGETI T., *The Illusion of Territorial Jurisdiction*, in *Texas International Law Journal*, 2016, 369 ss.
- TADROS V., *Criminalization and Regulation*, in A.R. Duff et al. (eds.), *The Boundaries of the Criminal Law*, Oxford, 2010, 163 ss.
- TEUBNER G., *Substantive and Reflexive Elements in Modern Law*, in *Law & Society Review*, 1983, 274 ss.
- TEUBNER G., *After Legal Instrumentalism? Strategic Models of Post-regulatory Law*, in *International Journal of the Sociology of Law*, 1984, 375 ss.
- TEUBNER G., *Law as an Autopoietic System*, Malden, 1993, 64.
- THOMAS W.R., *How and Why Corporations Became (and Remain) Persons Under Criminal Law*, in *Florida State University Law Review*, 2018.
- THOMPSON L.D., *Principles of Federal Prosecution of Business Organizations*, Department of Justice, January 2003, sec. VI(B).
- TORELLI T., FIANDRINO S., SCARPA F., *Value-Enhancing Drivers of Corporate Governance in Improving Human Rights Due Diligence: Worldwide Evidence*, in *Corporate Social-Responsibility and Environmental Management*, 2025, 32(1), 1279.
- TRAPASSO M.T., *Corporate Criminal Liability in the United Kingdom*, in A. Fiorella (ed.), *Corporate Criminal Liability and Compliance Programs. Liability "ex crimine" of Legal Entities in Member States*, Napoli, 2012, 243 ss.
- TRICOT J., *Corporate Criminal Liability and Compliance Programs in France*, in A. Fiorella, A.M. Stile (eds.), *Corporate Criminal Liability and Compliance Programs*, Napoli, 2011.
- TRICOT J., *Le droit pénal à l'épreuve de la responsabilité des personnes morales*, in *Rev. sc. crim. dr. pén. comp.*, 2011.

- TRIPODI A., *L'elusione fraudolenta nel sistema della responsabilità da reato degli enti*, Padova, 2013.
- TRIPODI A.F., "Situazione organizzativa" e "colpa in organizzazione": alcune riflessioni sulle nuove specialità del diritto penale dell'economia, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2004, 483 ss.
- TRIPODI A.F., *L'elusione fraudolenta nel sistema della responsabilità da reato degli enti*, Padova, 2013.
- TRIPODI A.F., *Il diritto penale degli enti nello spazio*, in *Arch. pen. web*, 2019, 1 ss.
- TRIPODI A.F., VERNERO P., ARTUSI M.F., *In difesa del Modello 231*, in *Gius. pen. web*, 2022, 12, 7 ss.
- TROPEA A., *I profili giuridici dell'adempimento collaborativo*, in *Riv. trim. dir. trib.*, 2017, 3-4, 792 ss.
- TULLINI P., *Controllo tecnologico nell'impresa e protezione dei dati personali dei lavoratori*, in R. Giordano, A. Panzarola, A. Police, S. Preziosi, M. Proto (a cura di), *Il diritto nell'era digitale. Persona, Mercato, Amministrazione, Giustizia*, Milano, 2022, 378 ss.
- TURILLAZZI A., TADDEO M., FLORIDI L., CASOLARI F., *The Digital Services Act*, in *Law, Innovation and Technology*, 2023, 83 ss.
- TURNER G., *Supply-Chain Legal Pluralism*, in *The Journal of Legal Pluralism*, 2016, 374.
- UHLMANN D.M., *Deferred Prosecution and Non-Prosecution Agreements and the Erosion of Corporate Criminal Liability*, in *Maryland Law Review*, 72, 2013.
- VALENDUC G., VENDRAMIN P., *Digitalisation, Between Disruption and Evolution*, in *Transfer*, 2017, 121 ss.
- VALENTINI V., *Colpa di organizzazione e misure di compliance*, in C. Fiorio (a cura di), *La prova nel processo agli enti*, Torino, 2016, 81 ss.
- VALLINI A., *Antiche e nuove tensioni tra colpevolezza e diritto penale artificiale*, Torino, 2003.
- VARRASO G., *La confisca e i nuovi reati tributari*, in A. Giarda, A. Perini, G. Varraso (a cura di), *La nuova giustizia penale tributaria*, Padova, 2016.
- VARVARESSOS A., *La responsabilità penale dell'impresa nell'ordinamento francese...*, in *Dir. pen. cont.*, 2013.
- VENEZIANI P., *Regole cautelari "proprie" ed "improprie" nella prospettiva delle fattispecie colpose causalmente orientate*, Padova, 2003.
- VERON M., *La loi du 9 mars 2004 (loi Perben II)*, in *Dr. pén.*, 2004.
- VIANELLI A., VALENTI F., *RegTech e Modelli 231*, in *Giur. pen. web*, 2021, 96 ss.
- VIGANÒ F., *La riforma dei delitti di corruzione*, in R. Garofoli, T. Treu (a cura di), *Treccani. Il libro dell'anno del Diritto 2013*, Roma, 2013, 153 ss.
- VILLANI E., *Alle radici del concetto di 'colpa di organizzazione' nell'illecito dell'ente da reato*, Napoli, 2016.
- VINCIGUERRA S., CERESA-GASTALDO M., ROSSI A., *La responsabilità dell'ente per il reato commesso nel suo interesse*, Padova, 2004.

- VISCONTI C., *Contro le mafie non solo confisca ma anche bonifiche giudiziarie...*, in *Dir. pen. cont.*, 2012.
- VISCONTI C., *Codice antimafia: luci e ombre...*, in *Dir. pen. proc.*, 2018.
- VITARELLI T., *Infortuni sul lavoro e responsabilità degli enti: un difficile equilibrio normativo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 2, 709.
- VOGEL D., *The Market for Virtue*, Washington, 2005.
- VOGEL D., *The Private Regulation of Global Corporate Conduct*, in *Buss. & Soc.*, 2006, 48 ss.
- VOICULESCU V., *Human Rights and the New Corporate Accountability*, in *Business Ethics*, 2009, 87, 419 ss.
- WEINSTEIN M.J., BENNETT BALL P., *Corporate Guilt Through Collective Knowledge*, in *New England Law Review*, 1994.
- WEISSMAN A., NEWMAN D., *Rethinking Criminal Corporate Liability*, in *Indiana Law Journal*, 2007.
- WELLS C., *Corporations and Criminal Responsibility*, Oxford, 2001.
- WELLS C., *Who's Afraid of the Bribery Act 2010?*, in *Journal of Business Law*, 2012, 420 ss.
- WELLS C., *Corporate Responsibility and Compliance Programs in the United Kingdom*, in *Preventing Corporate Corruption*, 2014, 505 ss.
- WELLS C., *Corporate Failure to Prevent Economic Crime – A Proposal*, in *Criminal Law Review*, 2017, 426 ss.
- WRAY C.A., HUR R.K., *Corporate Criminal Prosecution in a Post-Enron World: The Thompson Memo in Theory and Practice*, in *Am. Crim. L. Rev.*, 2006, 1105 ss.
- ZEDNER L., *Policing Before and After the Police*, in *British Journal of Criminology*, 2006, 78 ss.
- ZOPPINI A., *Emergenza della crisi e interesse sociale (Spunti dalla teoria dell'emerging insolvency)*, in *Diritto societario e crisi d'impresa*, Torino, 2014, 59 ss.
- ZUGALDÍA ESPINAR J.M., *Societas delinquere potest: análisis de la reforma...*, in *Ley pen.*, 2010.
- ZUGALDÍA ESPINAR J.M., *La responsabilidad criminal de las personas jurídicas, de los entes sin personalidad y de sus directivos*, Valencia, 2013.
- ZUGALDÍA ESPINAR J.M., *Modelos dogmáticos para exigir responsabilidad criminal a las personas jurídicas*, in *La Ley Penal*, 2016, 1-3.
- ZUGALDÍA ESPINAR J.M., *Teorías jurídicas del delito de las personas jurídicas*, in *Cuadernos de política criminal*, 2017, 11-15.
- ZUMBANSEN P., *Law After the Welfare State*, in *American Journal of Comparative Law*, 2008, 769 ss.
- ZUMBANSEN P., *Transnational Private Regulatory Governance*, in *Law and Contemporary Problem*, 76, 2013, 117 s.
- ZUMBANSEN P., *The Many Lives of Transnational Law*, Cambridge, 2020.

Finito di stampare nel mese di febbraio 2026
nella Stampatre s.r.l. di Torino
Via Bologna 220

