



UNIVERSITÀ  
DEGLI STUDI  
DI PADOVA

*Università degli studi di Padova*

*Scuola di Dottorato di ricerca in Giurisprudenza*

*Ciclo XVIII - Tesi in diritto penale*

**IMPRESA ILLECITA E ILLECITO D'IMPRESA  
NEL QUADRO DELLA RESPONSABILITÀ  
DEGLI ENTI DA REATO, CON RIFERIMENTO IN  
PARTICOLARE AI REATI ASSOCIATIVI**

Direttore della Scuola: Chiar.mo Prof. ROBERTO KOSTORIS

Supervisore: Chiar.mo Prof. SILVIO RIONDATO

Controrelatore: Chiar.mo Prof. ENRICO MARIO AMBROSETTI

Dottoranda: TATIANA AVERSANO

## RINGRAZIAMENTI

*Ringrazio tutti i docenti italiani e stranieri che ho avuto l'occasione di conoscere durante questo periodo di ricerca.*

*Desidero ringraziare in particolar modo, il Prof. Silvio Riondato, dell'Università di Padova, per il suo prezioso supporto, perché mi ha sempre incentivata alla riflessione critica e costantemente incoraggiata durante questi anni di lavoro.*

*Ai miei genitori, alla mia nonna, al mio nonno e ad Anand.*

## INDICE

### INTRODUZIONE

#### **CAPITOLO I - Impresa intrinsecamente illecita e illecito penale dell'impresa: due realtà a confronto.**

##### 1.1. Il requisito organizzativo

1.1.1. Organizzazione illecita formatasi all'interno di un'organizzazione lecita

1.1.2. L'associazione per delinquere "come organizzazione e scopo": la ricostruzione dottrinale

1.1.3. Dalla concezione statica a quella dinamica del concetto di organizzazione

##### 1.2. Criminalità d'impresa e criminalità organizzata a confronto

1.2.1. Le fattispecie in materia di tutela penale dell'ambiente: un'esemplificazione di organizzazione illecita?

##### 1.3. Impresa lecita, illecita, criminale: il diritto penale incontra il diritto civile

1.3.1. Impresa illecita come impresa apparentemente lecita

1.3.2. Conferma normativa sull'esistenza dell'impresa illecita: l'inserimento dei delitti di criminalità organizzata (art.24 *ter*) nel decreto legislativo sulla responsabilità da reato degli enti

1.4. La configurabilità di una responsabilità delle persone giuridiche: il principio "*societas delinquere non potest*"

1.4.1. La responsabilità dell'ente: tesi a confronto

1.4.2. Il rapporto con il principio costituzionale del divieto di responsabilità penale per fatto altrui

##### 1.5. I requisiti strutturali della responsabilità da reato degli enti

1.5.1. Criteri oggettivi d'imputazione del reato

1.5.2. L'organizzazione come soggetto di imputazione: colpevolezza di organizzazione come possibile manifestazione della criminalità d'impresa

1.5.3. I modelli organizzativi. Brevi cenni.

1.5.4. L'autonoma responsabilità dell'ente e la struttura dell'illecito amministrativo

1.5.5. I reati presupposto

1.5.6. Sistema sanzionatorio e cautelare

## **CAPITOLO II - La responsabilità degli enti per i reati associativi.**

- 2.1. Evoluzione storica dei reati associativi nell'ordinamento italiano
- 2.2. L'estensione del catalogo dei reati presupposto: la previsione dei delitti di criminalità organizzata
  - 2.2.1. Elementi essenziali del reato associativo
  - 2.2.2. Il concorso eventuale
- 2.3. La linea di confine tra enti illeciti e illeciti dell'ente
- 2.4. La nozione di profitto illecito: possibilità di recuperare la distinzione tra impresa lecita e illecita
- 2.5. La giurisprudenza della Corte di Cassazione: Il caso Ilva.

## **CAPITOLO III - Il conflittuale rapporto tra i reati associativi commessi dall'ente e i reati tributari. Criticità e prospettive di riforma.**

- 3.1. La scelta del legislatore di escludere i reati tributari dal novero dei reati presupposto
- 3.2. I delitti tributari come possibile presupposto della responsabilità da reato degli enti collettivi
  - 3.2.1. La problematica questione della moltiplicazione delle sanzioni
  - 3.2.2. Attitudini preventive a favore dell'inserimento dei reati tributari nel decreto legislativo sulla responsabilità penale delle persone giuridiche
- 3.3. Il possibile ingresso "di fatto" dei reati tributari nel sistema della responsabilità da reato degli enti collettivi
  - 3.3.1. Le frodi IVA e il decreto legislativo sulla responsabilità penale degli enti, tra reato transnazionale e associazione per delinquere
  - 3.3.2. Il riciclaggio come ulteriore via di ingresso dei reati tributari
  - 3.3.3. La possibilità di "aggredire" direttamente i beni di una persona giuridica per le violazioni tributarie
- 3.4. Il ruolo conflittuale dei "*compliance programs*" all'interno di un sistema in continua espansione
  - 3.4.1. I riflessi problematici sulla costruzione di validi modelli organizzativi
  - 3.4.2. Evoluzioni del modello e possibili soluzioni al problema dell'adeguatezza

## **CAPITOLO IV - Profili di comparazione.**

4.1. La responsabilità penale degli enti nell'ordinamento cinese

4.2. La responsabilità penale delle persone giuridiche nel sistema di *common law*

4.2.1. Il modello statunitense. Evoluzione storica: la *vicarius liability* e la colpevolezza d'impresa

4.2.2. L'estensione dei *deferred prosecution agreement* e dei *non prosecution agreement* agli enti collettivi negli Stati Uniti

4.2.3. Il modello anglosassone

4.2.4. Il sistema anglo-americano come possibile modello per una riforma del decreto legislativo sulla responsabilità penale degli enti in Italia?

## **CONCLUSIONI**

## **BIBLIOGRAFIA**

## INTRODUZIONE

Tra i principi tradizionali giuridici quello secondo cui “*societas delinquere non potest*” è stato uno dei più longevi, considerato che sia negli ordinamenti di *civil law* che negli ordinamenti di *common law* l’idea che soltanto le persone fisiche potessero commettere azioni penalmente rilevanti è stata per lungo tempo alla base della disciplina sulla responsabilità da reato.

La teoria alla base del principio si basa sul fatto che solo l’individuo è capace di autodeterminarsi e pertanto di compiere una decisione giuridicamente valutabile, per cui solo l’uomo può essere soggetto del diritto penale.

Le persone giuridiche quindi sono state classificate come delle entità, nate per finalità commerciali, che agiscono per il conseguimento dei loro scopi sempre tramite persone, e dunque non hanno una propria autonomia e una volontà in grado di renderle soggette al principio di colpevolezza, basilare del diritto penale.

La realtà moderna però ci dice altro: le società hanno acquisito un ruolo talmente importante sul mercato che possono produrre effetti negativi sui portatori di interessi e sulla collettività in genere.

Le vicende giudiziarie che hanno coinvolto diverse imprese del mercato globale hanno dimostrato come vi sia oggi la necessità di regolamentare il modus operandi delle stesse individuando direttamente in capo a loro la responsabilità per le conseguenze derivanti da comportamenti contrari alla legge, soprattutto quando tali comportamenti siano penalmente rilevanti.

Il principio secondo cui coloro che commettono un reato, ai fini di portare un vantaggio alla società per cui agiscono, devono rispondere personalmente della propria condotta è sicuramente da mantenere; bisogna in aggiunta però considerare se la persona giuridica che beneficia di tale vantaggio sia anch’essa giuridicamente responsabile per quel reato commesso nel suo interesse.

Oggi quindi si ammette la responsabilità dell’ente, e il decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231 è ad oggi una delle più importanti innovazioni apportate dal legislatore a livello penale dal momento dell’entrata in vigore del Codice penale.

Il fatto che il sistema disciplinare era stato strutturato sulla base del principio “*societas delinquere non potest*” ha ingenerato però la necessità di adeguare nel tempo non solo le previsioni del decreto stesso, ma anche tutto il complesso degli istituti tradizionali del

diritto, che ha dovuto riformulare parecchi assunti a seguito del fatto di dover disciplinare i rapporti sul piano penale con un nuovo soggetto, cioè l'ente.

La responsabilità delle persone giuridiche e degli enti associativi dunque vive una situazione in costante evoluzione, che deve rispondere tra l'altro anche ai mutamenti sociali ed economici in corso.

Il presente lavoro quindi si pone l'obiettivo di esaminare la disciplina della responsabilità delle persone giuridiche, che introduce un principio di responsabilità da reato in un ordinamento che da sempre prefigura solo la persona fisica come soggetto imputabile e che si trova ora a dover fronteggiare situazioni in cui invece la responsabilità può riguardare anche persone giuridiche.

La prima parte dell'elaborato intende delineare il concetto di impresa illecita, in rapporto all'illecito penale dell'impresa e alla sua qualificazione avvenuta con l'art. 24-ter del d. lgs. 231/2001, così come definito dalla L. 94/2009.

Successivamente, si procede all'analisi dell'organizzazione come soggetto del reato, delineando le fattispecie previste dal suddetto articolo, i requisiti per l'imputabilità dell'impresa, il rapporto tra la normativa penale e il diritto civile.

La seconda parte del lavoro, infine, valuta accuratamente alcuni conflitti che sorgono nell'ambito della disciplina della responsabilità delle organizzazioni, soprattutto in relazione al rapporto con la normativa tributaria (i cui reati non rientrano tra quelli previsti dal decreto), alla possibilità di aggredire i beni della persona giuridica e alla questione del riciclaggio.

Infine, nell'ultima parte del lavoro, partendo dall'assunto in base al quale il diritto è una creazione storica, politica, sociale, intellettuale, la cui esistenza e funzionamento in una data società poggia soprattutto sulla cultura della società stessa, è stata svolta un'indagine comparata tra il sistema italiano e la responsabilità penale degli enti in Cina da una parte e il modello anglo-americano dall'altra.

## CAPITOLO I

### **Impresa intrinsecamente illecita e illecito penale dell'impresa: due realtà a confronto.**

#### **1.1. Il requisito organizzativo.**

La distinzione tra impresa illecita ed illecito penale dell'impresa ha assunto, in anni recenti, nel diritto penale italiano un'importanza significativa. In via teorica ed in astratto, la distinzione è precisa.

L'impresa penalmente illecita è l'impresa (o società) la cui attività economica è volta esclusivamente al crimine: si pensi ad una società che opera esclusivamente nel traffico degli stupefacenti o nel riciclaggio di denaro o nella percezione fraudolenta di sovvenzioni pubbliche, oppure ad una società costituita al solo scopo di commettere frodi fiscali (all'Iva in particolare).

Tale figura è affine al *Continuing Criminal Enterprise* punito dal § 848 *US Code*.

L'illecito penale dell'impresa è invece il reato commesso episodicamente da un'impresa dedita ad una attività economica lecita in sé.

La distinzione, ancora in via teorica ed in astratto, è precisa anche per le conseguenze penali.

L'impresa penalmente illecita si colloca nel campo della criminalità organizzata e comporta normalmente l'applicazione dei delitti associativi a tutti i soggetti partecipi dell'impresa; nel contempo la confisca si può applicare all'impresa nel suo complesso. L'illecito penale dell'impresa (lecita), invece, comporta la responsabilità soltanto del soggetto che ha commesso quel reato che sia riconducibile all'impresa: se i soggetti sono più di uno si applica l'istituto del concorso di persone; nel contempo, la confisca riguarda soltanto il prodotto, profitto, prezzo di quel reato o, tutt'al più, il valore equivalente di essi.

Tuttavia, nuove leggi e nuove prassi hanno mutato profondamente i termini della questione.

Dunque, le suggestioni più interessanti in tema di organizzazione sono, forse, quelle che provengono dall'analisi giurisprudenziale e dottrinale in materia di associazione per delinquere applicata a "contesti leciti".

Con tale espressione si vuole fare riferimento a quelle espressioni di criminalità proprie dei c.d. colletti bianchi. L'associazione per delinquere, con sempre maggiore frequenza,

trova un campo d'applicazione privilegiato rispetto a ipotesi delittuose tipicamente riconducibili allo svolgimento di attività economiche, in particolare di carattere imprenditoriale.

Dall'analisi condotta, il soggetto collettivo non rappresenta l'effettivo destinatario dell'arricchimento patrimoniale conseguente alla realizzazione delle fattispecie oggetto del programma criminoso. E nemmeno il destinatario, anche indiretto, della risposta sanzionatoria<sup>1</sup>.

Siamo, piuttosto, di fronte alla strumentalizzazione dell'ente a opera di soggetti che realizzano le fattispecie criminose per un fine e un profitto esclusivamente personali. Così la fattispecie associativa è stata applicata a un gruppo "impegnato a gestire la sanità pugliese con logiche di lottizzazione politica e di malaffare, arrivando a commettere reati contro la pubblica amministrazione"<sup>2</sup>.

In particolare, la Corte ha ritenuto che la struttura organizzativa del sodalizio si sia sovrapposta alla struttura amministrativa delle aziende sanitarie locali, anche con riferimento ai ruoli e alle funzioni attribuite a ciascuno degli indagati.

Nel precisare i caratteri di tale compagine si afferma come non si tratti di una struttura statica, bensì di una vera e propria rete, attraverso cui i diversi soggetti che partecipano al comune programma criminale si relazionano. Rete, che funge da "catalizzatore dell'*affectio societatis*", creata progressivamente dagli imputati attraverso la "sistematica occupazione" della pianta organica delle ASL della Regione Puglia, "piegandola a fini illeciti con uomini di fiducia", collegati dal comune progetto criminoso.

L'affermazione si regge, ad avviso della Corte, sull'interpretazione che vuole, ai fini della configurabilità di un'associazione per delinquere, non l'apposita creazione di un'organizzazione sia pure rudimentale, ma di una struttura che può anche essere preesistente all'ideazione criminosa, anche se dedicata a finalità lecite.

Ecco farsi strada la problematica del confine tra, per ricalcare un'espressione non sconosciuta alla dottrina, organizzazioni illecite e illeciti delle organizzazioni<sup>3</sup>.

Non solo l'organizzazione viene spogliata del requisito dell'idoneità, da rapportare alla realizzazione del programma criminoso, ma le interpretazioni più inconsistenti sul

---

<sup>1</sup>Con la precisazione che di tale arricchimento, anche solo in termini di finalizzazione della condotta associativa, non è dato rinvenire alcun riferimento sul piano normativo. Il dato deve essere tenuto a mente solo quale tratto criminologicamente distintivo della giurisprudenza analizzata.

<sup>2</sup>Cass. pen., Sez. VI, sentenza 16 dicembre 2011, n. 9117, Tedesco, in Ced. Cass., Rv. 252386.

<sup>3</sup>Il riferimento va allo scritto di PALAZZO, Associazioni illecite ed illeciti delle associazioni, in Riv. it. dir. proc. pen., 1976, 418

piano dell'affermazione dei principi della disciplina penalistica vengono utilizzate per sostenere una non trascurabile confusione concettuale. Ovvero quella della sovrapposizione, o confusione, tra organizzazione illecita e organizzazione lecita.

In tale contesto ricostruttivo si esclude, altresì, che sia necessario che il vincolo associativo assuma carattere di stabilità, in quanto è sufficiente che esso non sia a priori circoscritto alla consumazione di uno o più reati predeterminati; con la conseguenza che non si richiede un notevole protrarsi del rapporto nel tempo, bastando anche un'attività associativa che si svolga per un breve periodo<sup>4</sup>.

Affermazione in realtà contraddetta dalla stessa giurisprudenza della Corte nel ritenere una peculiarità dell'accordo associativo quello di essere tendenzialmente aperto all'adesione da parte di terzi, carattere che costituirebbe "il sintomo della stabilità della stessa organizzazione che presuppone necessariamente possibili variazioni degli associati, senza che per questo l'associazione muti"<sup>5</sup>.

L'associazione per delinquere perde, in questo modo, di consistenza rispetto alla fattispecie concorsuale.

Basti considerare che essa trova applicazione rispetto a fattispecie di reato consumate poste in essere da soggetti tra loro legati da un vincolo di colleganza non necessariamente stabile.

Sembra difettare proprio quell'autonomo profilo di lesione, che solo fonderebbe un'incriminazione supplementare per associazione per delinquere.

È dunque evidente, per chi non condivide un'idea di totale sovrapposizione tra

---

<sup>4</sup>Cass. pen., Sez. VI, sentenza 16 dicembre 2011, n. 9117, Tedesco, cit.; si vedano in tal senso altresì Cass. pen., Sez. V, sentenza 5 maggio 2009, n. 31149, OCCIONI, in Ced. Cass., Rv. 244486; e Cass. pen., Sez. I, sentenza 3 ottobre 1989, n. 134, PINTACUDA, in Ced. Cass., Rv. 183001. In questo senso, con riferimento alla condotta partecipativa, Cass. pen., Sez. II, sentenza 24 marzo 2011, n. 16606, Agomeri Antonelli, in Ced. Cass., Rv. 250316, secondo cui ai fini della configurabilità del reato di partecipazione ad associazione per delinquere (comune o di tipo mafioso), non è sempre necessario che il vincolo si instauri nella prospettiva di una permanenza a tempo indeterminato, e per fini di esclusivo vantaggio dell'organizzazione stessa, ben potendo, al contrario, assumere rilievo forme di partecipazione destinate ab origine a una durata limitata nel tempo e caratterizzate da una finalità che, oltre a comprendere l'obiettivo vantaggio del sodalizio criminoso, in relazione agli scopi propri di quest'ultimo, comprenda anche il perseguimento, da parte del singolo, di vantaggi ulteriori, suoi personali, di qualsiasi natura, rispetto ai quali il vincolo associativo può assumere anche, nell'ottica del soggetto, una funzione meramente strumentale, senza per questo perdere nulla della rilevanza penale. In motivazione, la Corte ha precisato che, a tali fini, non occorre evocare la diversa figura giuridica del cosiddetto "concorso eventuale esterno" del singolo nell'associazione per delinquere. Si vedano altresì Cass. pen., Sez. I, sentenza 18 marzo 2011, n. 31845, in Ced. Cass., Rv. 250771; Cass. pen., Sez. I, sentenza 14 aprile 1995, n. 2331, Mastrantuono, in Ced. Cass., Rv. 201295.

<sup>5</sup>Cass. pen., Sez. VI, sentenza 16 dicembre 2011, n. 9117

organizzazione lecita e organizzazione illecita, che quest'ultima sia rinvenuta nell'esistenza del gruppo, fondando l'applicazione della fattispecie associativa sull'accertamento dell'accordo esistente tra gli associati, formatosi progressivamente per adesione successiva.

Le conseguenze di una simile ricostruzione si manifestano anche sul piano soggettivo: la Corte afferma, infatti, come "l'inserimento nella rete comportasse una piena adesione al programma criminoso, che poteva essere attuato solo attraverso il contributo concreto da parte dei vari direttori generali, direttori amministrativi, direttori sanitari delle Asl e primari ospedalieri, quali funzionari fedeli, che assicuravano gli appalti e le forniture agli imprenditori amici".

Analogamente, nel 2010 la Suprema Corte individua i requisiti della stabilità del vincolo associativo e dell'organizzazione di mezzi nel caso di più associati che, per realizzare il programma criminoso del sodalizio, si erano avvalsi di una società commerciale tra loro costituita imponendole un modulo operativo illecito<sup>6</sup>.

Ad avviso dei giudici di legittimità il *modus operandi* degli indagati, rappresentanti della società nell'attività di acquisizione delle commesse, avrebbe dato conto della fondatezza della contestazione di cui all'art. 416 c.p.: la creazione di un centro di imputazione, come può essere la "formazione di una persona giuridica", sarebbe un connotato evidente della stabilità del vincolo e della presenza di un mezzo finalisticamente volto alla commissione di reati, qualora sia possibile desumere un costante *modus procedendi* della compagine in tal senso, anche nell'ipotesi di una durata temporalmente limitata della società.

Anche in questo caso, si argomenta osservando come per la giurisprudenza la configurazione del reato segua la sussistenza della prova della stabilità dell'accordo illecito tra tre o più persone e la predisposizione di mezzi, anche rudimentali a ciò finalizzati.

Ad avviso della Corte, in casi simili, potrebbe bastare "una prova minore" per accertare il reato contestato: provata la presenza in capo a una società commerciale di un modulo operativo illecito costantemente seguito e condiviso dai consociati, è in *re ipsa* la presenza di indizi del delitto associativo.

Tale modulo operativo illecito si sarebbe sostanziato, in particolare, nella "costante ricerca di contatti negli enti pubblici che formalmente dovevano indire la gara alla quale la società doveva partecipare" e nella "sistematica alterazione delle regole di

---

<sup>6</sup>Cass. pen., Sez. VI, sentenza 25 novembre 2010, n. 43656, Bartocci, in Ced. Cass., Rv. 248816.

partecipazione a tale competizione”. Modulo riproposto nei contatti con i vari uffici comunali presenti su tutto il territorio nazionale con i quali la società, attraverso l'attività dei tre indagati, entrava in contatto.

Nel caso descritto, il requisito organizzativo non solo viene fatto coincidere con la presenza e l'operatività dell'organigramma proprio di qualsiasi realtà imprenditoriale, ma viene altresì desunto dallo svolgimento di un'attività del tutto confluyente nell'oggetto sociale della stessa. Affermazioni siffatte trovano, in realtà, molteplici precedenti in decisioni pronunciate nei confronti di soggetti impiegati a vario titolo in attività imprenditoriali.

La massima si ripete: ai fini della configurabilità di una associazione per delinquere non si richiede l'apposita creazione di una organizzazione, sia pure rudimentale, ma è sufficiente una struttura che può anche essere preesistente alla ideazione criminosa e già dedita a finalità lecite, né è necessario che il vincolo associativo assuma carattere di stabilità, essendo sufficiente che esso non sia a priori circoscritto alla consumazione di uno o più reati predeterminati, con la conseguenza che non si richiede un notevole protrarsi del rapporto nel tempo, bastando anche un'attività associativa che si svolga per un breve periodo<sup>7</sup>.

Per esemplificare, i casi sono quelli di presunti associati che compiono un numero indeterminato di delitti contro il patrimonio con conseguente distrazione dei beni dell'impresa nel cui nome realizzano l'attività contrattuale; di amministratori di società esportatrici e società cooperative, i quali, utilizzando le rispettive varie società, architettano una serie di falsi conferimenti di prodotto al fine di giustificare una maggiore quantità di merce da esportare, così da ottenere contributi e agevolazioni in danno di enti pubblici; di frodi fiscali, relativamente a forniture e acquisti di partite di argento in evasione fiscale; di trasporto illecito, consegna truffaldina di prodotti petroliferi ed emissione di falsi certificati di provenienza; di falsificazione di documenti di identità e di altro tipo, atti ad attestare il possesso di redditi, finalizzati a ottenere, con false generalità, la elargizione di finanziamenti da società finanziarie per l'acquisto di autovetture che i presunti associati, ottenutane la intestazione, immediatamente rivendevano intascandone il prezzo senza onorare i debiti contratti verso le società finanziarie.

In questo ultimo caso, si noti, la Corte individua materialmente l'esistenza di un'organizzazione lecita nella struttura di preparazione di documenti di identità e di

---

<sup>7</sup>Cass. pen., Sez. V, sentenza 5 maggio 2009, n. 31149, Occioni e altro, in Ced Cass., Rv. 244486.

mezzi di pagamento falsi, nella struttura di vendita degli autoveicoli provenienti dalle truffe e in quella informatica, oltre che nella disponibilità di diverse persone legate dal vincolo associativo ed organizzate per mettere in esecuzione le truffe.

Dunque, organizzazione illecita come insieme di mezzi strumentali di per sé leciti, impiegati nella realizzazione di scopi delittuosi.

L'illiceità dell'organizzazione non sembra derivare così da una sua caratteristica intrinseca, ma dall'uso, *rectius* dal fine, che di beni, capitali e persone si fa.

Solamente in un remoto e isolato caso si afferma che “la presenza di un'imponente organizzazione di mezzi e di persone, funzionante con carattere di stabilità e diretta a realizzare lucri ingentissimi attraverso la sistematica evasione dell'imposta di fabbricazione sui carburanti e la realizzazione di tale scopo attraverso l'investimento dei necessari capitali e la perpetrazione di tutti i reati che si ponessero in rapporto strumentale con il reato fine costituito dal contrabbando sono circostanze che non provano l'esistenza di quel particolare accordo criminoso, proprio del reato di associazione per delinquere, diretto alla consumazione di una serie indeterminata di delitti con la permanenza di un vincolo associativo tra gli autori”.

E, con specifico riferimento all'organizzazione di mezzi e di persone, ben potendo la stessa trovare giustificazione “nella complessa attività contrabbandiera, che non si sarebbe potuta compiere senza siffatta organizzazione”<sup>8</sup>.

Si afferma, così, che perché si possa ipotizzare il delitto di associazione per delinquere occorre che l'accordo criminoso acquisti una certa forma di organizzazione, di stabilità e di autonomia nei confronti dei reati che si vogliono commettere e che sia tale da costituire un nucleo di forze che, indipendentemente dall'esecuzione dei reati oggetto del programma criminoso, rappresenti, per il solo fatto della sua esistenza, un pericolo per l'ordine pubblico. Diversamente, essendo possibile ipotizzare soltanto l'esistenza di un concorso di persone nel reato continuato.

### **1.1.1. Organizzazione illecita formatasi all'interno di un'organizzazione lecita.**

Fenomeno concettualmente distinto da quello analizzato nelle pagine precedenti, riconducibile al caso in cui l'organizzazione lecita sia funzionale alla sola perpetrazione di reati, si ha nel caso in cui l'associazione per delinquere si annidi all'interno di

---

<sup>8</sup>Cass. pen., Sez. III, sentenza 2 dicembre 1981, n. 2701, Moia, in Cass. pen., 1993, 932

un'organizzazione indiscutibilmente lecita, utilizzandone la struttura per la commissione di reati, senza tuttavia piegarla a finalità criminali.

Due sono le vicende giudiziarie che hanno prospettato la necessità della soluzione di tale problematica.

Per prima, la Corte di Appello di Milano con una decisione che conclude definitivamente il caso Scientology con una sentenza dichiarativa dell'insussistenza del sodalizio criminale fra gli imputati, confermando, a seguito di diversi gradi di giudizio fatti di successivi rinvii a opera della Corte di Cassazione, la pronuncia di primo grado<sup>9</sup>. Il punto di partenza è rappresentato dalla presa d'atto che Scientology ha uno statuto compatibile con la qualificazione autoreferenziale, di confessione religiosa, che l'associazione si è attribuita e che le sentenze di giudici ordinari e tributari, su cui tale qualificazione era stata costruita dalla difesa, costituiscono “quel pubblico riconoscimento che la Corte Costituzionale annovera fra i criteri non di merito utilizzabili, nel rispetto di una equidistanza laicale fra le varie confessioni, per stabilire se un'associazione sia effettivamente confessionale”<sup>10</sup>.

Ricalcando la posizione del procuratore generale, seppure seguendo le indicazioni offerte della Corte di Cassazione in sede di rinvio, la Corte di Appello di Milano affronta la questione se gli imputati avessero costituito un'associazione per delinquere all'interno e in contrasto con i fini di Scientology.

Si abbandona la tesi totalizzante della conversione criminale dell'intera struttura cui appartengono gli imputati – tesi che sembra invece caratterizzare le pronunce analizzate nel precedente paragrafo – rilevando altresì l'incongruenza logica di una richiesta di rinvio a giudizio limitata ad alcuni soltanto dei presunti associati, per concentrare l'attenzione sulla questione della prova dell'esistenza di un accordo criminale intervenuto fra alcuni operatori e alcuni dirigenti per procurare all'associazione mezzi finanziari attraverso condotte illecite.

La natura confessionale di Scientology gioca però un ruolo determinante: il carattere lecito dell'attività svolta, fatto conseguire alla “tutela costituzionale” concessa all'ente, fa sì che l'accertamento si appunti non sul profilo organizzativo, giacché lecito, bensì sull'eventuale specifico accordo tra gli imputati finalizzato a eludere i fini statuari della confessione. Da questo è fatta dipendere l'esistenza del vincolo associativo.

A differenza della giurisprudenza precedentemente analizzata, dunque, il fatto di aver

---

<sup>9</sup>Corte App. Milano, Sezione I, 5 ottobre 2000, n. 4780, Bandera e altri, in *Giur. It.*, 2001, 1408 ss..

<sup>10</sup>Cass. pen., Sez. VI, sentenza 8 ottobre 1997, n. 9476, in *Cass. pen.*, 1998, 2384 ss., con nota di Blaiotta.

agito all'interno di un'attività organizzata e nell'ambito della specifica funzione assegnata ai singoli avvalendosi dei mezzi dell'associazione, non diviene il fattore portante della ricostruzione che intravede in questi elementi quella "ripartizione di ruoli e competenze" fondante il delitto associativo.

Nell'indagare l'esistenza di tale accordo, la Corte sembra aggiungere valore dirimente al fatto che gli adepti non abbiano tratto dalle pratiche poste in essere un lucro personale, avendo piuttosto avvantaggiato la sola confessione.

Incalza la Corte affermando che "se è vero che i comportamenti umani finalizzati tendono a rapportarsi a scelte razionali e se è vero che Scientology è una confessione che persegue fini leciti, diventa ineludibile dare conto, sul piano logico e probatorio, della singolare situazione di alcuni adepti che, in ipotesi accusatoria, decidono di costituirsi in sodalizio criminale all'interno della confessione (lecita) per commettere reati contro il patrimonio e violare i principi della confessione cui tuttora appartengono non per trarre un lucro personale, ma per avvantaggiare la confessione stessa".

La liceità dei fini dell'associazione destinataria dei profitti si riverbera necessariamente, ad avviso della Corte, sul dolo di ciascun imputato, il quale "se convinto di partecipare alla realizzazione di scopi leciti, non poteva essere consapevole di partecipare a un'associazione criminale"<sup>11</sup>.

Trattasi, dunque, di reiterate condotte criminose non rappresentanti l'ordinarietà quanto piuttosto di "deviazioni occasionali dalle regole di condotta generali", tali da non fondare una responsabilità ex art. 416 c.p..

Di particolare interesse risulta anche una pronuncia della Suprema Corte che si interroga, escludendone la configurabilità, della sussistenza del vincolo associativo in capo a individui appartenenti al medesimo nucleo familiare e solo in virtù di tale appartenenza. Con la caratteristica di confondere organizzazione e vincolo associativo, cui l'esistenza del vincolo parentale viene ricondotta.

Il caso è quello di un'organizzazione criminosa dedita alla commissione di furti tramite minori anche non imputabili, che agivano su istigazione dei componenti adulti del nucleo familiare di appartenenza sotto la minaccia di ritorsione nel caso di mancato raggiungimento dell'obiettivo criminale.

Ad avviso della Corte, la quale richiama l'unico precedente esistente in materia di associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti e psicotrope, al fine di distinguere se i componenti della stessa famiglia abbiano agito in concorso tra loro

---

<sup>11</sup>Corte App. Milano, Sez. I, sentenza 5 ottobre 2000, n. 4780, Bandera e altri, 1416.

ovvero se ad essi sia riferibile anche il delitto associativo occorre accertare se della preesistente organizzazione familiare essi si siano di volta in volta avvantaggiati per la commissione dei vari reati, ovvero se, nell'ambito della medesima struttura familiare, o affiancata ad essa, abbiano voluto e realizzato un'altra organizzazione dotata di distinta ed autonoma operatività delittuosa.

Anche in questo caso, però, non è dato sapere quali siano i tratti che permettano di colorare di illiceità la presunta distinta e autonoma organizzazione sviluppatasi a partire da un nucleo sicuramente lecito quale quello familiare.

### **1.1.2. L'associazione per delinquere “come organizzazione e scopo”: la ricostruzione dottrinale.**

Nel tentativo di superare l'assimilazione dell'associazione per delinquere all'accordo per commettere più reati non seguito dalla loro commissione, quanto meno nella forma tentata, la dottrina ha prevalentemente indugiato sui concetti di organizzazione e scopo, cercando di individuare le note capaci di definire la nozione di associazione.

Il dato che è possibile inferire dalle prospettazioni del momento organizzativo in un primo tempo elaborate è quello per cui tale elemento di struttura, anziché essere desunto dalla formulazione della norma in funzione definitoria dell'associazione, è stato utilizzato in modo tautologico, in termini deduttivi ed indimostrati: “così quando l'organizzazione assume valenza di sinonimo di associazione è ovvio come perda qualsiasi possibilità di contribuire a delineare i contorni di quest'ultima nozione”<sup>12</sup>.

Con il risultato di una inaccettabile indeterminatezza dei concetti. Un'indeterminatezza che si tenta di colmare rimandando al significato che normalmente si assegna al concetto di associazione.

Ciò che si richiede è solamente il minimo di organizzazione insito nel *pactum sceleris*<sup>13</sup>: forme embrionali, rudimentali, non strutturate<sup>14</sup>.

Tentativo definitorio più solido si rinviene in quella dottrina che fa derivare il concetto di organizzazione dalle condotte esplicitate nel testo normativo.

---

<sup>12</sup>INSOLERA, L'associazione per delinquere, Cedam, Padova, 1983, 88.

<sup>13</sup>PATALANO, L'associazione per delinquere, Jovene, Napoli, 1971, 86

<sup>14</sup>GRISPIGNI, Il reato plurisoggettivo, in Annali di dir. e proc. pen., 1941, 333; Rosso, Delitti contro l'ordine pubblico, in Noviss. Dig. it., vol. XII, Torino, 1965, 161; Franchina, Associazione per delinquere e reato continuato, in Giur. siciliana, 1964, 493.

A un'attenta analisi dell'art. 416 c.p., tuttavia, emerge con evidenza come le diverse azioni prescindano dalla sussistenza di un'organizzazione, essendo le stesse riferite all'associazione; inoltre l'azione di organizzare rappresenta solo una delle possibili modalità della condotta degli associati, alternativa rispetto a esse.

Di fronte alla difficoltà definitoria, dottrina e giurisprudenza sono così passate, nella ricerca dei connotati dell'organizzazione, all'utilizzo o di un parametro quantitativo o del concetto di idoneità.

Il primo tentativo ha condotto ad attribuire rilevanza "a non meglio precisate forme minime e rudimentali di organizzazione".

Quanto all'idoneità, che dovrebbe fornire in concreto i necessari requisiti dell'organizzazione, essa dovrà attenere alla autonoma configurabilità dell'associazione, pena un rifluire dell'istituto nell'attività preparatoria del concorso di persone nei singoli delitti, eventualmente uniti dal vincolo della continuazione.

Ciò nonostante il dato noto da cui può muovere il paradigma interpretativo può essere solo quello costituito dal programma, dallo scopo comune degli associati.

In altri termini "occorre partire dal dato noto costituito dallo scopo che vincola i soggetti e, attraverso un giudizio di idoneità, dare contenuto all'incognita costituita dagli elementi di organizzazione configuranti il requisito della associazione".

Tuttavia, si tratta di un percorso che non consente di stabilire con sufficiente determinatezza i confini del concetto di organizzazione, potendosi risalire, in questa maniera, a un'infinita serie di fenomeni: "qualsiasi comportamento, o interazione tra soggetti, può, alla stregua di un giudizio di idoneità allo scopo, assurgere al rango di momento organizzativo: così anche il mero incontro tra più persone, ovvero, il loro accordo: ciò in palese contraddizione con il postulato che distingue l'associazione da quest'ultimo".

In questi termini si recide l'ipotesi di una relazione tra fenomeni riconducibile ai termini della causalità ipotetica.

Sebbene la critica si proponga l'obiettivo di conservare autonomia alla fattispecie di cui all'art. 416 c.p. rispetto ai delitti scopo oggetto del programma associativo, l'organizzazione viene pur sempre riferita all'associazione nella sua struttura e per la sua attività.

Resta la tautologia: il concetto di organizzarsi sembra chiarirsi in quello dell'associarsi, così come "l'associarsi si risolve nell'organizzarsi di più persone per il perseguimento di uno scopo comune".

Come affermato in apertura del presente paragrafo, l'altro requisito fondamentale nella definizione della nozione di associazione è quello dello scopo di commettere più delitti. Dato che acquista rilevanza assorbente in quella impostazione che tende a ricavare l'essenza dell'organizzazione dallo scopo, attraverso la formulazione di un giudizio di idoneità. Dato che può, forse, ampliare le vedute sull'oggetto della presente indagine. Secondo un primo approccio, questo elemento viene a coincidere con il significato che di norma il concetto di associazione esprime, con particolare riferimento alle definizioni rinvenibili in sede extra-penale.

Lo scopo comune, insieme all'organizzazione, contribuisce infatti a dare corpo a una nozione di associazione che l'art. 416 recepirebbe dal diritto civile.

L'elemento normativo contenuto nella fattispecie indurrebbe a fare rinvio a canoni interpretativi già formulati, sebbene metodologicamente tale eterointegrazione poggi comunque sulla necessità della definizione dell'elemento normativo associazione.

In particolare, l'inserzione dello scopo comune nella struttura elementare della associazione elaborata in sede extra-penale, svolge la funzione di attribuire soggettività giuridica al corpo sociale, di individuare un centro di imputazione sovra individuale protagonista di rapporti giuridici.

Tale aspetto funzionale diviene così il centro di problematiche differenti, di estrema attualità e interesse per la presente indagine: in primo luogo quella della estensibilità in campo penale di tale criterio di imputazione, con particolare riferimento alla soggettività degli enti collettivi; in secondo luogo quella concernente la validità del riferimento, nell'interpretazione di un elemento normativo di fattispecie, a criteri estranei per significato e funzione a quelli operanti nella dogmatica del reato.

In questo secondo contesto, si ritiene che appaia nettamente falsato il rapporto tra la nozione di scopo, di natura eminentemente psicologica e individuale, centrale nella definizione di fattispecie a dolo specifico e quella, solo apparentemente analoga, volta a cementare il concetto di *societas* al fine di attribuirgli unità e centralità di imputazione<sup>15</sup>. Qui il concetto di scopo comune ben potrebbe operare sul piano oggettivo, contribuendo a definirne la struttura.

Diversamente, se si muove sul piano non dell'illecito dell'associazione, bensì su quello della definizione delle condotte individuali configuranti la partecipazione alla associazione illecita, l'utilizzazione di questa nozione di scopo, funzionale alla

---

<sup>15</sup>Delitala, Il fatto nella teoria generale del reato, in *Diritto penale. Raccolta degli scritti*, Vol. I, Milano, 1976, 113; Insolera, L'associazione per delinquere, cit., 103.

creazione di un centro di imputazione di rapporti giuridici, appare problematica<sup>16</sup>.

Al punto di portare a concludere per l'inutilizzabilità, in sede di eterointegrazione di norme contenenti elementi normativi, di criteri che svolgono nella loro sede originaria funzioni autonome e incompatibili con la struttura e la funzione della fattispecie penale: "l'eteronomia del concetto penalistico è quindi da escludere tutte le volte che il corrispondente concetto, operante in un diverso settore dell'ordinamento, si ponga su un piano funzionalmente disomogeneo".

A ciò si aggiunge, quale fattore di incompatibilità, la presenza nell'ipotesi associativa di una chiara indicazione del dolo specifico che deve animare l'autore.

Da questo iniziale confronto con la dottrina più risalente si perviene, così, a ritenere che il concetto di organizzazione non rivesta alcuna efficace carica distintiva nella definizione del concetto di associazione e come ridivenga decisiva proprio la definizione di cosa sia l'associazione come termine di riferimento nella tipizzazione delle condotte. Proseguendo nella ricostruzione, necessario momento di confronto nella definizione del concetto di organizzazione diviene allora l'oggettività giuridica tutelata dalla norma. Prendendo come riferimento organizzazione e scopo si perviene alla ricostruzione dell'associazione per delinquere in termini di istituzione.

Il concetto di organizzazione sembra qui identificarsi con l'esistenza di regole atte a disciplinare, in astratto e obiettivamente, le situazioni interne e le rispettive posizioni degli associati.

Regolamentazione non limitata a un solo affare o a un rapporto occasionale fra soci, ma destinata a garantire la continuità del sodalizio fondata principalmente sulla disciplina dei rapporti sociali. E dal carattere di istituzione dell'associazione alla sua natura di autonomo ordinamento giuridico, il passo è breve.

In particolare, la giuridicità che contraddistingue, in quanto istituzione, anche l'associazione per delinquere, e contemporaneamente il suo carattere antiggiuridico, sancito dal conflitto con un altro ordinamento, quale quello statale, istituzionalmente posto a fini antitetici, fanno sì che l'art. 416 c.p. "attuа una forma di autotutela originaria dell'ordinamento statale nei confronti di ogni altra organizzazione sociale che istituzionalmente persegua fini antitetici ai suoi".

Il concetto di ordine pubblico cui la norma si riferisce viene qui identificato con le "condizioni giuridiche di esistenza dell'ordinamento statale medesimo il quale si vede

---

<sup>16</sup>Palazzo, Associazioni illecite ed illeciti delle associazioni, cit., 418 ss.; Bricola Il costo del principio "societas delinquere non potest", in Riv. it. dir. e proc. pen., 1970, 951; Insolera, L'associazione per delinquere, cit., 103.

contraddetto nelle strutture essenziali e negato nelle sue prerogative di ordinamento giuridico primario ed esclusivo, supremo regolatore della vita sociale”.

Ricostruzione, questa, ritenuta una “felice intuizione” dalle conclusioni però non condivisibili, in quanto facente perno sulla concezione ideale di ordine pubblico identificato nelle strutture essenziali dell’ordinamento statale, nella loro primarietà ed esclusività<sup>17</sup>. Concezione “incapace di stagliarsi rispetto agli specifici ambiti di tutela che sintetizza, ovvero sempre idonea a giustificare l’esercizio di un surplus di potere legale da parte del depositario della interpretazione autentica di questa immanente finalità del sistema”. Impostazione, tuttavia, sulla quale riflettere, non fosse altro per indagare la *ratio* che conduce, come si è visto e come si vedrà, certa giurisprudenza a contestare a interi contesti imprenditoriali leciti la fattispecie di associazione per delinquere.

Non può sottacersi, infatti, che le imprese italiane, specie a seguito dell’entrata in vigore del d.lgs. 231/2001, sono chiamate dall’ordinamento a dotarsi di norme, regole interne concernenti lo svolgimento delle relative attività e dei rapporti con soggetti terzi; norme delle quali lo Stato chiede l’osservanza attraverso la loro imposizione ai destinatari, garantita, almeno formalmente, dalla pretesa dell’esistenza di sistemi sanzionatori interni agli enti stessi.

Dall’interpretazione “istituzionale” dell’associazione la dottrina sembra trarre, tuttavia, plausibili spunti di teorizzazione.

Negando la natura formale dell’associazione per delinquere, per la quale sarebbe sufficiente la mera associazione a scopo delittuoso per integrare la violazione dell’art. 416 c.p., si riprende il pensiero del Patalano<sup>18</sup>, discostandosene.

Per quest’ultimo, l’azione incriminata è data ancora dall’associarsi nel sodalizio criminoso, di cui l’organizzazione dà la prova dell’idoneità necessaria a produrre l’evento. L’evento è rappresentato “dall’istituzione criminale che l’organizzazione avrà creato con la sua efficienza come forza vincolante di ordinamento giuridico antistatale”.

È l’entità “organizzazione”, come soggettività intermedia, che conduce alla produzione dell’associazione quale evento finale.

Altri descrive l’associazione sempre in termini di evento: è tale il sodalizio criminale,

---

<sup>17</sup>Per una ricostruzione si veda Pelissero, Reati contro la personalità dello stato e contro l’ordine pubblico, in Palazzo-Paliero (diretto da), Trattato teorico-pratico di diritto penale, 2010

<sup>18</sup>Patalano, L’associazione per delinquere, cit., 185.

l'ente, l'autonomo ordinamento giuridico antitetico a quello statale.

Differente è il termine di relazione di tale evento tipico, rappresentato dalle condotte di promozione, costituzione, organizzazione e partecipazione dotate di efficienza causale, in termini di adeguatezza, rispetto al risultato<sup>19</sup>.

In questo modo però si torna necessariamente alla tematica concernente il significato dell'elemento normativo associazione: a esso è affidato il compito decisivo di fissare, in termini di sufficiente determinatezza, i contorni della condotta punibile. E il problema centrale dell'analisi dell'art. 416 c.p. diviene allora quello di una carenza di tassatività della fattispecie, agevolata dallo spezzarsi dell'interazione tra dato empiricamente significativo e dogmatica penalistica.

La soluzione prospettata viene allora fatta coincidere con una fondazione criminologica della fattispecie. Laddove il parametro di riferimento è dato dalla criminalità organizzata, in quanto "capace di attingere livelli tali di istituzionalizzazione, da porre in pericolo il bene tutelato".

In conclusione, si tratterebbe di "ipotizzare una fattispecie incriminatrice che riesca a definire in termini sufficientemente determinati le caratteristiche, le modalità di organizzazione, la struttura dell'associazione idonea a mettere in pericolo l'ordine pubblico, assunto nella sua accezione materiale. Punto di partenza da cui ricostruire poi la condotta di partecipazione punibile".

### **1.1.3 Dalla concezione statica a quella dinamica del concetto di organizzazione.**

L'organizzazione rappresenta, dunque, uno degli argomenti interpretativi portati a sostegno della ontologica distinzione tra fenomeno dell'accordo e fenomeno associativo, il quale verrebbe a qualificare il secondo rispetto al primo.

Solo la dottrina più recente, però, sembrerebbe aver tentato di delineare una nozione di organizzazione volta a sostanziare e discriminare il concetto di associazione<sup>20</sup>.

L'esigenza imposta dal principio di offensività, ovvero dell'idoneità dell'associazione a porre in pericolo una pluralità indeterminata di beni giuridici, ha indotto a ravvisare comunemente un ulteriore requisito dell'associazione, non espressamente previsto dall'art. 416 c.p., proprio nell'organizzazione.

---

<sup>19</sup>Insolera, L'associazione per delinquere, cit., 203.

<sup>20</sup>Insolera, Diritto penale e criminalità organizzata, Il Mulino, Bologna, 1996, 53.

Requisito – come si è avuto modo di rilevare nel precedente paragrafo – ricavato in via ermeneutica dall'elemento del “fine di commettere più delitti”, del programma degli associati costruito in termini di dolo specifico<sup>21</sup>.

Al fine di superare le aporie di una simile impostazione, rappresentate dalla costruzione dell'idoneità in termini di elemento soggettivo della fattispecie si è così parlato di “adeguatezza rispetto agli scopi” e di “idoneità a ledere il bene giuridico”<sup>22</sup> in capo a un'organizzazione che sia concretamente in grado di realizzare una pluralità potenzialmente indeterminata di delitti.

Con la precisazione che il giudizio di idoneità lesiva non sia riferito ai mezzi, bensì agli atti posti in essere: “certamente, un'associazione priva di mezzi, con strumenti inadeguati o priva di qualsiasi distribuzione concordata di compiti non sarà, per lo più, in grado di realizzare una pluralità indeterminata di delitti; d'altronde, anche un'associazione dotata di un imponente e sofisticato apparato strumentale (computer, grandi mezzi di trasporto, armi sofisticate), che, però, non sia in grado di utilizzare efficacemente, è ovviamente altrettanto inadeguata agli scopi criminosi”.

Il dato dell'organizzazione è letto, inoltre, sempre anche attraverso le lenti del parametro quantitativo, attraverso la prospettazione della necessaria adeguatezza della struttura a realizzare gli obiettivi criminosi presi di mira e lo scarto di forme rudimentali di organizzazione “tanto spesso richiamate dalla giurisprudenza”.

La recente dottrina sembrerebbe, dunque, muovere da una concezione “statica” a una concezione “dinamica” dell'organizzazione, riferita non solo agli strumenti di cui l'organizzazione dispone, ma “anche dell'impiego, e, ancor prima, della capacità d'impiego degli stessi”. In tal senso, l'organizzazione avrebbe, accanto alla componente materiale una componente definita “intellettuale”<sup>23</sup>.

Il punto di partenza di queste analisi è costituito dall'inciso “per ciò solo” contenuto nella disposizione dell'art. 416 c.p.: da esso viene fatta discendere la punibilità della mera esistenza del sodalizio a prescindere dalla realizzazione dei delitti scopo.

La clausola in esame, in particolare, varrebbe a sottolineare che l'associazione, proprio perché distinta dall'attività collegata alla realizzazione del suo programma, deve considerarsi punibile “per ciò solo” e cioè prescindendo completamente dal fatto che i

---

<sup>21</sup>Cavaliere, Associazione per delinquere, in S. Moccia (a cura di), Delitti contro l'ordine pubblico, ESI, Napoli, 2007, 268.

<sup>22</sup>Insolera, L'associazione per delinquere, cit., 91 ss.; Ingroia, L'associazione di tipo mafioso, cit., 19

<sup>23</sup>Cavaliere, Associazione per delinquere, cit., 272.

soci abbiano o meno intrapreso a prepararne l'attuazione. Anzi, in virtù del suo carattere di struttura permanente, anche dopo che singoli fatti criminosi siano stati realizzati<sup>24</sup>.

In base a tale ricostruzione, “il concetto di associazione delittuosa si connota nella idoneità ad articolarsi in “ruoli” e “competenze” che non si identificano con le attività connesse alla realizzazione dei singoli delitti, risultando al contrario predisposte in vista di un programma criminoso generico”<sup>25</sup> ed è “proprio in questa caratterizzazione che risiede la natura potenzialmente permanente della organizzazione delittuosa”<sup>26</sup>. Allo svolgimento di attività esecutive di organizzazione potrebbe essere riconosciuto soltanto un ruolo di indizio, non trascurabile, dell'esistenza di un'associazione. Si afferma come “a questa nozione di organizzazione aderisce la dottrina più recente, basandovi anche la soluzione del tormentato problema dei rapporti tra associazione e concorso nel reato continuato”<sup>289</sup>, segnalando al contempo come “più di un dubbio può tuttavia sollevarsi circa la possibilità che la segnalata nitidezza concettuale riesca a trovare ingresso nelle prassi interpretative della giurisprudenza, tradizionalmente e maggiormente orientata a una lettura riduttiva del requisito dell'organizzazione”<sup>27</sup>.

A tale orientamento dottrinale corrisponderebbe infatti, in alcune pronunce giurisprudenziali, la visione dell'associazione come impegno o disponibilità reciproca.

In questa prospettiva la distinzione tra associazione e concorso risulta imperniata sulla contrapposizione, non sempre evidente, tra la dimostrazione dell'esistenza dell'organizzazione e della funzione e modi in cui si articola e quella riferita al concreto esercizio di tali funzioni nella realizzazione del programma.

Ecco che, proprio a causa di questa non sempre nitida evidenza, si avverte il timore che “la stabile organizzazione” in quanto tale, a prescindere da condotte preparatorie dei singoli delitti scopo, non riesca a trovare una dimensione probatoria autonoma, che

---

<sup>24</sup>De Francesco, Associazione per delinquere e associazione di tipo mafioso (voce), in Dig. Disc. pen., vol. I, Torino, 1987,294

<sup>25</sup>De Francesco, Associazione per delinquere e associazione di tipo mafioso (voce), cit., 294.

<sup>26</sup>De Francesco, Associazione per delinquere e associazione di tipo mafioso (voce), cit., 291; Insolera, Diritto penale e criminalità organizzata, cit., 54.

<sup>27</sup>Forti, Artt. 414-421, in Crespi-Stella-Zuccalà (a cura di), Commentario breve al Codice penale, Cedam, Padova, 1992, 829; Ingroia, L'associazione di tipo mafioso, cit., 32; Insolera, Diritto penale e criminalità organizzata, cit., 55.

prescinda dalla collaborazione processuale dell'indagato<sup>28</sup>.

Dottrina a noi più prossima si è mostrata, tuttavia, scettica rispetto alla configurazione dell'associazione – e della stessa organizzazione – come mera ripartizione di ruoli e competenze: essa viene risolta nella mera assunzione reciproca di impegni, ovvero, nel mero accordo, in netto contrasto con il principio di offensività.

In tal senso, infatti “l'organizzazione si dissolve in un mero programma indeterminato d'azione” e, mancando la necessità di qualsiasi attività preparatoria la condotta associativa si risolve nella mera adesione<sup>29</sup>. Ecco che si richiede, in quanto maggiormente conforme al principio di offensività, che l'associazione si concreti in condotte esterne, che contribuiscano, con una pluralità indeterminata di delitti, alla predisposizione e al rafforzamento di un apparato strumentale idoneo allo scopo, eventualmente “anche imponendo regole per la gestione dell'attività preparatoria dell'organizzazione”: “anche attività normative o intellettuali (direzione, organizzazione, promozione) relative alla gestione dell'apparato strumentale devono essere esercitate, e non soltanto essere oggetto di una mera disponibilità o di un impegno”.

Senonché, la necessità di questa attività preparatoria idonea allo scopo non sembra in grado di approntare una soluzione efficiente in termini di offensività: la punibilità dell'organizzazione intesa come complesso di attività preparatorie rappresenta, come è stato correttamente rilevato, “una problematica anticipazione di tutela”.

In uno scenario nel quale richiedere condotte che integrino gli estremi di un tentativo rispetto a concreti delitti-scopo potrebbe risultare, forse, eccessivo, richiedere condotte esterne di tipo preparatorio adeguate a porre in pericolo beni giuridici “significa collocarsi già ad un livello di distanza dall'offesa qualitativamente diverso da quello su cui ci si attesta, allorché si ritiene sufficiente un mero incontro di volontà o un reciproco impegnarsi idoneo a durare nel tempo”.

La definizione dell'elemento organizzativo sembra essere questione priva di effettiva soluzione.

Le risposte che si avvicendano, dall'accordo all'attività, dalla statica alla dinamica, proiettano un'immagine dell'organizzazione come “centro di imputazione collettivo”

---

<sup>28</sup> Insolera, *Diritto penale e criminalità organizzata*, cit., 56, allude ai casi in cui manchino atti costitutivi delle associazioni criminali e si voglia comunque addivenire alla conoscenza dell'organigramma del sodalizio.

<sup>29</sup> Cavaliere, *Associazione per delinquere*, cit., 275.

cui ascrivere una responsabilità penale derivante dal suo semplice esistere od operare, a prescindere dall'incisione, intesa in termini di semplice messa in pericolo, di beni giuridici protetti.

## **1.2. Criminalità d'impresa e criminalità organizzata a confronto.**

Nelle pagine che precedono, si è data evidenza alla tendenza giurisprudenziale di sovrapporre i concetti di organizzazione lecita e organizzazione illecita e i fenomeni a essi sottesi della criminalità d'impresa e della criminalità organizzata.

Il requisito organizzativo non solo viene fatto coincidere con la presenza e l'operatività dell'organigramma proprio di qualsiasi realtà imprenditoriale, ma viene altresì desunto dallo svolgimento di un'attività del tutto confluyente nell'oggetto sociale. Ancorché si tratti di attività episodicamente costellata di manifestazioni delittuose.

Ciò basta, tuttavia, a ritenere configurabile l'associazione per delinquere.

Si afferma, infatti, che ai fini dell'integrazione della fattispecie non si richiede l'apposita creazione di una organizzazione, sia pure rudimentale, ma è sufficiente una struttura che può anche essere preesistente all'ideazione criminosa e già dedita a finalità lecita, né è necessario che il vincolo associativo assuma carattere di stabilità, essendo sufficiente che esso non sia a priori circoscritto alla consumazione di uno o più reati predeterminati, con la conseguenza che non si richiede un notevole protrarsi del rapporto nel tempo, bastando anche un'attività associativa che si svolga per un breve periodo<sup>30</sup>.

La distinzione concettuale tra criminalità economica e criminalità organizzata viene, in questo modo, ad attenuarsi anche sul piano della norma astratta per il tramite della sua interpretazione e applicazione a contesti "criminogeni" e, perciò, ritenuti "criminosi" originariamente non contemplati.

Per quanto nell'esperienza del nostro tempo il confine, la distinzione concettuale in parola, non sia sempre nettamente tracciabile: si consideri che i profitti criminali si riversano nel mercato legale e che metodi criminali possono essere utilizzati per una imposizione sul mercato; malgrado il combinarsi di queste differenti realtà devianti, però, criminalità d'impresa e criminalità organizzata mantengono ambiti soggettivi e

---

<sup>30</sup>Cass. pen., Sez. V, sentenza 5 maggio 2009, n. 31149, Occioni e altro, in Ced Cass., Rv. 244486.

oggettivi non coincidenti<sup>31</sup>.

La criminalità d'impresa è definibile come una manifestazione della criminalità economica colta nel suo momento genetico, quale espressione di un organismo produttivo e indipendentemente dall'incidenza lesiva che può coinvolgere interessi individuali e collettivi.

A delimitare la categoria è comunque indispensabile un requisito di base: parlando di impresa si postula un'attività economica fundamentalmente lecita. E si tratta di una liceità sotto il profilo dell'attività dedotta quale oggetto dell'impresa ovvero della natura dei beni o servizi forniti al mercato.

Pertanto, la criminalità d'impresa può riflettere occasionalmente delle *défaillances* oppure può affondare le radici in una "politica" viziata, ma sempre sul presupposto di una iniziativa come tale accettabile, tendenzialmente positiva sul piano sociale, che non può essere estranea a priori alla garanzia dell'art.41Cost..

Proprio il carattere incidentale rispetto a una legittimità di fondo differenzia la criminalità d'impresa dalla criminalità organizzata, nella quale la violazione della legge penale assurge a scopo, a oggetto dello scopo associativo. Perciò, "anche nelle sue forme più gravi la criminalità di impresa non può varcare la soglia dell'art. 416 c.p."<sup>32</sup>.

In termini di rilevanza penale la distinzione resta chiarissima: data un'associazione criminale, la semplice partecipazione costituisce reato, indipendentemente dal concorso nei delitti scopo; la criminalità d'impresa pone al contrario un problema di imputazione delle manifestazioni devianti, nessun rilievo assumendo il mero inserimento nell'organizzazione.

Nel secondo caso e a differenza che nel primo, posta la valenza neutrale e anzi costruttiva dell'iniziativa imprenditoriale, si impone una repressione "oggettivamente (nei limiti degli aspetti devianti) e soggettivamente mirata". La questione che si pone è chiaramente delineabile: "al cuore del diritto penale d'impresa c'è (ancora) dunque un problema di imputazione"<sup>33</sup>?

---

<sup>31</sup>Pedrazzi, Profili problematici del diritto penale d'impresa, in Riv. trim. dir. pen. econ., 1988, 125 ss..

<sup>32</sup>Pedrazzi, Profili problematici del diritto penale d'impresa, cit., 127.

<sup>33</sup>Pedrazzi, Profili problematici del diritto penale d'impresa, cit., 127. La realtà normativa è, infatti, molto cambiata dal tempo in cui Pedrazzi scrive queste parole, affermando come "a differenza che nel diritto privato, dove si assiste a una personificazione in gradi diversi dell'impresa a base associativa, il diritto penale non può fare a meno di soggettivizzare l'attività economica organizzata, in modo che la responsabilità possa conformarsi al rigido canone della personalità, nel nostro ordinamento riferibile alle sole persone fisiche".

L'analisi si scompone a questo punto in due possibili aree d'indagine.

Da un lato vi è la necessità di proseguire nella definizione, laddove possibile, di cosa rende illecita un'organizzazione, anche indagando settori disciplinari complementari a quello penale, come la disciplina civilistica.

Dall'altro lato, s'impone la necessità di analizzare la disciplina della responsabilità amministrativa da reato degli enti collettivi, specie dopo che il legislatore vi ha ricondotto, come ipotesi di reato-presupposto, alcune fattispecie associative. La breccia rappresentata dal superamento del principio *societas delinquere non potest* può essere giunta al punto di sovvertire i principi cardine del sistema penale, fino a legittimare ogni forma di responsabilità collettiva?

### **1.2.1. Le fattispecie in materia di tutela penale dell'ambiente: un'esemplificazione di organizzazione illecita?**

L'esigenza di dare risposta alla domanda prospettata nelle pagine che precedono, ovvero la necessità di definire cosa debba intendersi per illiceità del requisito organizzativo, se esistano delle caratteristiche che rendano l'organizzazione intrinsecamente illecita o se tale tratto dipenda, in ultima istanza, dalla mera scelta dell'interprete in sede di applicazione della fattispecie incriminatrice, induce a soffermarsi sulla disciplina dei reati in materia di rifiuti.

In tale settore si realizza, infatti, quella commistione concettuale, precedentemente evidenziata, tra impresa lecita e impresa illecita. Commistione che, tuttavia, rappresenta il frutto di una certa tipizzazione delle fattispecie incriminatrici.

Ciò che appare a prima vista evidente è, infatti, il dato soggettivo.

Sebbene si tratti di fattispecie comuni, realizzabili da chiunque tenga la condotta incriminata, sia che si tratti di gestione, traffico o attività organizzata, la gran parte dei reati possono essere commessi solo nell'ambito di attività d'impresa, posto che la produzione e la gestione nella quale rientrano la raccolta, il trasporto, lo smaltimento e il recupero di rifiuti sono quasi sempre appannaggio di imprenditori e non di privati cittadini<sup>34</sup>.

---

<sup>34</sup>Ruga Riva, *Diritto penale dell'ambiente*, Giappichelli, Torino, 2011, 113. Fa eccezione il solo secondo comma dell'art. 256, il quale punisce i titolari di imprese e i responsabili di enti che abbandonano o depositano in modo incontrollato i rifiuti.

L'affermazione sembra poter valere già per gli artt. 53 e 53 *bis* del d.lgs.22/1997<sup>35</sup>.

L'art. 53 puniva chiunque effettuasse spedizione dei rifiuti elencati negli allegati II, III e IV del Regolamento CEE 259/93 del Consiglio del 1 febbraio 1993 in modo tale da integrare un traffico illecito, come definito nel medesimo Regolamento all'art. 26. Punendo il comportamento con la pena dell'ammenda e con l'arresto.

Integra, a norma dell'art. 26 del Regolamento, la condotta di traffico illecito l'attività svolta: senza il preventivo invio della notifica a tutte le autorità competenti interessate, senza il consenso delle predette autorità o con consenso ottenuto con frode o false dichiarazioni, senza il documento di accompagnamento in modo da determinare uno smaltimento o un recupero in violazione di norme comunitarie o internazionali, se la spedizione contrasta con la normativa interna degli Stati sulle importazioni o esportazioni<sup>36</sup>.

Si è di fronte a un'attività svolta con i caratteri dell'imprenditorialità: è di tutta evidenza la necessità che l'attività sia posta in essere – come può desumersi dall'utilizzazione del termine “traffico” – in modo organizzato e continuativo<sup>37</sup>.

L'art. 53 bis del d. lgs. 22/1997 tipizzava il reato di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti, punendo con la reclusione chiunque, al fine di conseguire un ingiusto profitto, con più operazioni e attraverso l'allestimento di mezzi e attività continuative organizzate, cede, riceve, trasporta, esporta, importa o comunque gestisce abusivamente ingenti quantitativi di rifiuti. Fattispecie che “ha operato una svolta storica nel nostro diritto penale introducendo, accanto alle contravvenzioni già esistenti nel settore, il primo delitto contro l'ambiente”<sup>38</sup>.

La fattispecie delittuosa è integrata dalla realizzazione di una condotta consistente in una serie di attività, tutte configurabili genericamente come gestione abusiva, “caratterizzata da aspetti di professionalità (attività continuative organizzate), mediante allestimento di mezzi, avente ad oggetto ingenti quantitativi di rifiuti”.

Si è specificato che il delitto riguardava chi, al fine di conseguire un profitto ingiusto, avesse allestito una vera e propria organizzazione professionale onde gestire continuativamente in modo illegale ingenti quantitativi di rifiuti. La situazione di

---

<sup>35</sup>Sul tema Azzali, La tutela penale dell'ambiente. Un'indagine di diritto comparato, Cedam, Padova, 2001, 281 ss..

<sup>36</sup>Di Nardo-Di Nardo, I reati ambientali, Cedam, Padova, 2002, 220.

<sup>37</sup>Ramacci, Manuale di diritto penale dell'ambiente, II ed., Cedam, Padova, 2001, 281.

<sup>38</sup>Amendola, Attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti: introdotto il primo delitto contro l'ambiente, in Dir. pen. e proc., 2001, 6, 708.

illiceità, il soggetto agisce abusivamente, diveniva così il presupposto base necessario per la verifica degli ulteriori elementi richiesti per la integrazione del delitto.

È evidente come in questi casi, anche dato il raffronto con le altre fattispecie, si sia voluto colpire lo svolgimento di un'attività tipicamente imprenditoriale e lecita, rispetto alla quale la funzione del diritto penale si struttura come puramente accessoria del precetto amministrativo<sup>39</sup>.

Passando alla disciplina attualmente in vigore, a livello di singole ipotesi criminose, l'art. 256, contravvenzione che punisce la gestione abusiva di rifiuti, nella quale l'illiceità delle condotte è data dalla mancanza, a seconda delle ipotesi, di autorizzazione, di iscrizione o comunicazione di cui alla sottesa disciplina amministrativa, si avvale del linguaggio e dei significati propri della disciplina civilistica nell'indicare i soggetti responsabili.

In particolare, il significato delle parole "commercio" e "intermediazione" si comprende attraverso le definizioni soggettive di "commerciante" e "intermediario": entrambe sono riferite a imprese e, come tali, escludono il rilievo penale delle condotte tenute in modo non organizzato e saltuario da singole persone fisiche<sup>40</sup>.

A ciò si aggiunga che la disciplina penale della gestione abusiva di rifiuti sottende una disciplina amministrativa ritagliata su attività di tipo imprenditoriale, di organizzazione di impresa stabile destinata a plurime operazioni di gestione, a nulla rilevando il carattere di formale esistenza dell'impresa. Così, il trasporto occasionale non rileva penalmente in quanto tale, come monade isolata, ma solo eventualmente nella misura in cui le circostanze di fatto, ovvero l'organizzazione di mezzi e autisti, la contabilità "in nero", ecc., dimostrino il suo inserimento in un'attività continuativa. Organizzazione e professionalità divengono allora gli elementi sui quali fondare un giudizio di rilevanza penalistica dell'attività di gestione, la cui nota di illiceità è definita dalla mera non conformità alla disciplina amministrativa di settore.

Analogo discorso può essere fatto per l'art. 259, relativo al traffico illecito di rifiuti, e per l'art. 260, ove si disciplina il delitto di attività organizzate per il traffico illecito di

---

<sup>39</sup>Per una ricostruzione si vedano Catenacci, La tutela penale dell'ambiente. Contributo all'analisi delle norme penali a struttura "sanzionatoria", Cedam Padova, 1996, 119 ss.; Siracusa, La tutela penale dell'ambiente. Bene giuridico e tecniche di incriminazione, Giuffrè, Milano, 2007, 115 ss..

<sup>40</sup>L'art. 183, lett. i) T.u.a. definisce l'intermediario "qualsiasi impresa che dispone il recupero o lo smaltimento dei rifiuti per conto di altri, compresi gli intermediari che non prendono materialmente possesso dei rifiuti"; mentre la lett. l) del medesimo articolo, definisce commerciante "qualsiasi impresa che agisce in qualità di committente al fine di acquistare e successivamente vendere i rifiuti, compresi i commercianti che non prendono materialmente possesso dei rifiuti".

rifiuti.

La prima delle figure delittuose menzionate implica l'esistenza di un articolato movimento di rifiuti, di una base organizzativa e di verosimili accordi associativi: dati che fanno orientare altresì per una configurazione della contravvenzione come essenzialmente dolosa<sup>41</sup>. Si è parlato, infatti, di “una ontologica gravità” della fattispecie, “perché comporta una sistematicità operativa ed un'organizzazione stabile”<sup>42</sup>.

Nella seconda delle fattispecie menzionate, il requisito dell’“allestimento di mezzi e attività continuative organizzate” presuppone la creazione di una struttura di tipo imprenditoriale, quand'anche rudimentale, non importa se clandestina o “ufficiale”, al cui interno normalmente operano più persone, dando vita, nella realtà criminologica, a un reato plurisoggettivo. Si noti, infatti, che il delitto può essere commesso anche nell'ambito di attività autorizzata, qualora le modalità o tipologie di rifiuti trattati violino in tutto o in parte le prescrizioni contenute nelle autorizzazioni o altri limiti di legge.

La stessa Corte di Cassazione è approdata alla seguente opzione interpretativa con riferimento all'elemento dell’“allestimento di mezzi e attività continuativamente organizzate”. Essa afferma che si tratta di una struttura organizzativa, di tipo imprenditoriale, idonea e adeguata a realizzare l'obiettivo criminoso preso di mira. Struttura, non necessariamente destinata in via esclusiva alla commissione di attività illecite<sup>43</sup>.

Sotto questo specifico versante lo stesso elemento soggettivo, nell'interpretazione offertane dalla giurisprudenza, assume un particolare significato. Il dolo specifico rappresentato dall'ingiusto profitto, infatti, potrà essere integrato dal solo fine di risparmiare sui costi altrimenti derivanti dalla gestione dei rifiuti conforme alla legge e alla autorizzazione.

Non si ritiene, dunque, affatto scongiurato il pericolo di facili automatismi giurisprudenziali e si dubita, altresì, della capacità critica di certa dottrina.

A tale proposito, dopo aver constatato che la disposizione nelle intenzioni del legislatore è finalizzata a contrastare l'attività criminale delle cd. “ecomafie”, da cui

---

<sup>41</sup>Pietrini, L'ambito di applicazione della disciplina sui rifiuti, in *Dir. pen. e proc.*, 2010, 41.

<sup>42</sup>Manna, La nuova normativa in tema di rifiuti e la criminalità organizzata, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 198, 177

<sup>43</sup>Cass. pen., Sez. III, 6 ottobre 2005, Carretta, in *Riv. pen.*, 2006, 181 con nota di Ramacci, Delitto di “attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti”

anche la sua natura delittuosa, se ne discute la struttura, per la mancata costruzione in termini di fattispecie associativa. Specie da parte di quella dottrina che attribuisce all'abusività della gestione un carattere di illiceità riconducibile a un profilo di offesa riferibile anche all'ordine pubblico.

L'auspicio, formulato già con riferimento alla fattispecie introdotta nel 2001 dell'art. 53 *bis* del d. lgs. 22/1997, era infatti quello di una risposta sanzionatoria differenziata che prevedesse, accanto alla responsabilità della persona fisica, il coinvolgimento diretto della persona giuridica, "anche al fine di contrastare e arginare un fenomeno nel quale si è infiltrata la criminalità organizzata".

### **1.3. Impresa lecita, illecita, criminale: il diritto penale incontra il diritto civile.**

L'impresa illecita costituisce una fattispecie da lungo tempo oggetto di attenzioni da parte del legislatore e degli studiosi del diritto; già nel codice del commercio del 1882 si discuteva in merito alla possibilità di configurare un atto illecito come atto commerciale.

Il problema nasce dal fatto che il legislatore non intende riservare all'impresa illecita un trattamento di favore rispetto a coloro che non soddisfano obbligazioni con causa e oggetto leciti, inoltre i dubbi nascono anche in relazione agli effetti che un'impresa illecita genera a livello giuridico e sociale.

La nozione di impresa illecita in realtà è una creazione della dottrina; si ricorda in tal senso innanzitutto il contributo essenziale del Panuccio<sup>44</sup>.

Panuccio, dunque, ha analizzato tale fattispecie dal momento in cui il codice del commercio è stato sostituito dal codice civile, elemento che ha ingenerato una netta discordanza tra coloro che ammettevano la possibilità di esistenza di un'impresa illecita e coloro che presentavano un'opinione opposta, fino ad arrivare ad una concordanza complessiva secondo cui, nel nostro ordinamento, l'impresa illecita esiste.

La prima questione da affrontare è se, per aversi la qualifica giuridica di imprenditore e quindi quella dell'impresa, sia necessaria un'attività lecita; qualora si ritenesse necessario lo svolgimento di un'attività lecita, non sarebbe possibile teorizzare l'esistenza dell'impresa illecita.

---

<sup>44</sup>Panuccio V., Note in tema di impresa illecita, in Riv. dir. civ., I, 1967

Prima dell'entrata in vigore del nuovo codice civile, e della sostituzione del concetto di commercio con quello di impresa, alcuni autori negavano l'ammissibilità di tale concezione: il Bolaffio, ad esempio, affermava che l'esercizio di un postribolo non è un atto di commercio<sup>45</sup>, mentre Ghidini sosteneva che una società che esercita il contrabbando è nulla o inesistente, per mancanza dell'oggetto<sup>46</sup>, il quale secondo Vivante deve essere necessariamente lecito<sup>47</sup>.

Altri autori, invece, ammettevano la configurabilità di un'attività di commercio a scopo illecito: si ricorda in tal senso Folco<sup>48</sup>; Arcangeli, secondo il quale tra gli atti di commercio vanno annoverati anche gli atti illeciti<sup>49</sup>; da segnalare anche La Lumia, il quale sosteneva che, poiché gli artt. 3 e 4 del codice commerciale usavano il termine "atti" e non "negozi di commercio", vi erano inclusi anche gli atti illeciti<sup>50</sup>.

Partendo dalla definizione di impresa di cui agli artt. 2082 e 2083 c.c., l'impresa illecita può essere definita come l'impresa "in cui l'illiceità caratterizza l'attività come tale e perciò o il suo oggetto o il fine, contrari a norme imperative, all'ordine pubblico o al buon costume. Pertanto, è illecita sia l'impresa che utilizza beni strumentali illeciti, sia l'impresa che produce o scambia beni o servizi la cui produzione o il cui commercio non sono consentiti ai privati o sono addirittura contrari al buon costume"<sup>51</sup>.

Secondo altro orientamento dottrinale, l'impresa è illecita "qualora l'attività nel suo complesso e non un singolo atto sporadico abbia oggetto illecito" e "quando sia illecito il modo con il quale l'attività, che in sé potrebbe anche essere perfettamente lecita, viene esercitata"<sup>52</sup>.

Conseguentemente, l'impresa illecita è quella organizzata per produrre o scambiare beni o servizi contrari a norme imperative, all'ordine pubblico o al buon costume, oppure quelle che, pur avendo oggetto lecito, hanno un fine illecito oppure utilizzano

---

<sup>45</sup>Bolaffio A., *Il bordelliere non è commerciante*, in *Temi emiliana*, 1929

<sup>46</sup>Ghidini M., *Estinzione e nullità delle società commerciali*, Cedam, Padova, 1937

<sup>47</sup>Vivante C., *Trattato di diritto commerciale*, Piccin, Milano, 1929

<sup>48</sup>Folco F., *Atto illecito e atto di commercio*, in *Riv. dr. comm.*, 1942

<sup>49</sup>Arcangeli A., *Studi di diritto commerciale ed agrario*, Cedam, Padova, 1936

<sup>50</sup>La Lumia I., *Trattato di diritto commerciale*, Principato, Milano, 1940; nello stesso senso anche Rocco A., *Principi di diritto commerciale*, Vallardi, Milano, 1929

<sup>51</sup>Cassano F., *L'impresa mafiosa e la tutela delle ragioni dei terzi*, Laterza, Roma-Bari, 2009

<sup>52</sup>Traversi A., *Responsabilità penali d'impresa*, Cedam, Padova, 1983

mezzi illeciti per conseguire il proprio scopo. Dunque l'impresa illecita è "l'impresa il cui oggetto sociale è proiettato in modo specifico verso la commissione di reati"<sup>53</sup>.

Rileva a questo punto l'ulteriore distinzione tra attività illecita e atti illeciti realizzati nell'ambito di un'attività lecita: l'illiceità dell'impresa va infatti considerata riguardo una serie di atti visti nel loro complesso<sup>54</sup>.

La presenza di singoli atti illeciti non è sufficiente a configurare la fattispecie di attività illecita; quest'ultima, di converso, può essere tale anche se i singoli atti posti in essere sono leciti.

Se l'atto illecito è occasionale o individualmente perseguito, senza un rapporto di necessarietà con il raggiungimento dello scopo, l'impresa rimane lecita; uguale conclusione si raggiunge nelle ipotesi di atti illeciti che configurano un'attività parallela, autonoma e occasionale rispetto a quella lecita: in tali casi si realizza un illecito civile e/o penale, ma l'attività in sé è lecita.

Inoltre, non si può parlare di impresa illecita, in quanto non si configura nemmeno un'impresa in senso giuridico, se si realizza un'attività semplicemente vietata dalla normativa<sup>55</sup>; l'illecito infatti si ha solo in relazione al fine, alla causa o all'oggetto dell'attività, oppure quando la produzione riguarda beni o servizi vietati ai privati o contrari al buon costume.

L'impresa è illecita anche quando le modalità esecutive della produzione di beni o servizi sono contraria alla normativa, come avviene nel caso di attività organizzata al traffico illecito di rifiuti (art. 260 del d.lgs. 152/2006).

L'illiceità quindi può configurarsi secondo diverse fattispecie: impresa con fine lecito raggiunto con mezzi illeciti; impresa con fine illecito e con oggetto lecito; impresa lecita che diviene illecita; impresa immorale.

A questo punto è necessario definire anche se l'impresa illecita sia da considerare esistente, e quindi un'impresa in sé; la dottrina in tale ambito si è divisa tra coloro che sostengono l'esistenza dell'impresa illecita, in quanto la qualifica di imprenditore si ottiene a prescindere dal fine perseguito<sup>56</sup>, e coloro che sostengono la tesi opposta, in

---

<sup>53</sup>AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti*, Giuffrè, Milano, 2010

<sup>54</sup>Panuccio V., *Teoria giuridica dell'impresa*, Giuffrè, Milano, 1974

<sup>55</sup>Cottino G., Di Chio G., Abriani N., *Trattato di diritto commerciale*, Cedam, Padova, 1998

<sup>56</sup>Panuccio V., *Teoria giuridica dell'impresa*, Giuffrè, Milano, 1974

quanto la realizzazione di un atto illecito è contraria alla legge e quindi non può realizzare l'esistenza giuridica dell'impresa<sup>57</sup>.

Ovviamente, dalle diverse impostazioni discendono anche effetti giuridici diversi: se si postula l'esistenza dell'impresa illecita, essa sottostà alla disciplina dell'impresa lecita, in materia di assoggettamento alle procedure concorsuali e di obblighi contabili.

In linea generale, comunque, è prevalente l'impostazione dell'esistenza dell'impresa illecita, posizione confermata, come si vedrà meglio nel prosieguo, anche dal d.lgs. 231/2001 all'art. 24-ter.

### **1.3.1. Impresa illecita come impresa apparentemente lecita.**

La definizione di impresa illecita prospettata in precedenza consente di verificare come vi sia un elemento di base che unifica tutte le ipotesi di passaggio dal lecito all'illecito, e cioè l'apparenza di liceità; tale fattore risulta evidente a partire dall'introduzione dell'art. 416-bis c.p. in merito alle società a partecipazione mafiosa, vale a dire l'impresa che si fonda su capitali illeciti dando vita ad un'attività "apparentemente" lecita.

La variabile discriminante dell'impresa illecita dunque è costituita dal fatto che essa integra il fattore di illiceità facendolo apparire legale, quindi facendo risultare lecita l'attività che invece è illegale<sup>58</sup>.

Orbene il "quid" dell'impresa illecita è il metodo, cioè la creazione di un'apparenza di legalità, la parvenza di liceità rispetto all'elemento illegittimo.

In ciò risiede anche la differenza tra impresa illecita e impresa criminale: la prima crea un'apparenza di liceità che invece manca alla seconda; l'attività economica è criminale quando integra una delle ipotesi previste dal diritto penale in merito al soggetto, all'oggetto, al metodo, al riciclaggio e all'utilizzo di capitali di provenienza illecita, mentre è illecita se tale attività si manifesta con un'apparenza di liceità.

La linea di confine tra lecito, illecito e criminale viene tracciata dunque dall'apparenza: tale particolare qualificazione consente di delineare l'impresa illecita come differenziazione dall'impresa criminale.

La commistione tra attività legali e attività illegali, di conseguenza, non è sufficiente affinché si verifichi l'ipotesi dell'impresa illecita, in quanto è necessario anche che tale

---

<sup>57</sup>Scialoja A., Postilla, in Foro it., I, 1950

<sup>58</sup>Pedrazzi C., Profili problematici del diritto penale d'impresa, in Riv. trim. dir. pen. econ., 1988

commistione interessi l'ambito dell'apparenza: l'impresa criminale pertanto "nasconde" la sua illegalità, l'impresa illecita invece la estrinseca, ma sotto forma di attività legale.

L'apparenza inoltre deve riguardare direttamente l'elemento dal quale parte l'illiceità e incentrarsi su di esso, non in via generica.

L'elemento dell'apparenza dunque è quello centrale nella definizione dell'impresa illecita; tale elemento nasce in ambito civilistico, e si ha quando "un fenomeno (materialmente presente e immediatamente reale) manifesta un altro fenomeno (né materialmente, né immediatamente reale). Lo manifesta oggettivamente attraverso segni e rapporti di significazione socialmente apprezzabili. Lo manifesta non attraverso simboli, ma *rebus ipsis ac factis*, in base a normali connessioni empiriche"<sup>59</sup>.

L'apparenza si caratterizza per il fatto di essere astrattamente idonea a generare l'inferenza dell'esistenza di un'altra realtà<sup>60</sup>.

Nell'ambito civilistico dunque l'apparenza è una relazione per la quale un fenomeno materialmente presente e immediatamente reale manifesta un altro fenomeno non materialmente presente e non immediatamente reale<sup>61</sup>.

L'apparenza poi si accompagna all'errore: la situazione deve infatti essere tale da indurre qualunque soggetto medio a ritenere reale un'attività che invece reale non è; l'apparenza non implica di per sé l'errore, ma va comunque ad esso collegato, in quanto il fatto appare se vi sono elementi per i quali il soggetto medio possa venire ingannato.

L'apparenza di conseguenza si ricollega anche alla buona fede: il soggetto che intende essere tutelato da un'attività apparentemente lecita deve fornire la prova di aver creduto, senza colpa, ad una situazione che sembrava ragionevolmente reale, anche se irreali<sup>62</sup>.

Parte della giurisprudenza infine ritiene necessario anche che vi sia un comportamento colposo o doloso da parte di chi attua l'apparenza.

Le posizioni civilistiche rilevano anche in ambito penalistico: in tale contesto, l'elemento caratterizzante è dato dal fatto che l'apparenza nasconde una realtà che è illegittima.

---

<sup>59</sup>Falzea A., voce "Apparenza", in Enc. Dir., II, Giuffré, Milano, 1958

<sup>60</sup>Bessone M., Di Paolo M., voce "Apparenza", in Enc. Dir. Treccani, II, Roma, 1988

<sup>61</sup>Venafro E., L'impresa del crimine. Il crimine nell'impresa, Giappichelli, Torino, 2012

<sup>62</sup>Sacco R., voce "Apparenza", in Dig. Disc. Pen., I. Giappichelli, Torino, 1987

Secondo Panuccio<sup>63</sup>, l'impresa è illecita, come visto, quando la causa e l'oggetto sono illegittimi; l'impresa illecita quindi trova il suo fondamento essenziale nell'apparenza, in quanto fa sembrare esistente una situazione giuridica che invece non lo è.

Riprendendo gli elementi fondanti dell'impresa illecita a livello civilistico, anche sul piano penalistico si può affermare che l'illiceità si ha quando vi è un fattore oggettivo capace di creare l'apparenza, la buona fede e quindi la mancanza di conoscenza dell'illegittimità dell'attività da parte dei terzi e il comportamento colposo o doloso di chi ha creato la situazione di apparenza.

Nella disciplina civilistica il concetto di organizzazione non si connota in termini di neutralità, non si presta agevolmente ad essere plasmato in relazione alle esigenze di tutela che emergono in sede applicativa.

Ciò è fatto palese proprio dal rilievo costituzionale dato all'attività economica, che nella quasi totalità dei casi è organizzata a impresa, ancorché l'esercizio di un'attività d'impresa non è sinonimo dell'esercizio di un'attività economica. L'attività imprenditoriale, dunque, produce ricchezza ed è preordinata alla circolazione di questa con una positiva ricaduta sulla comunità, per questo l'art. 41 Cost. ne indica i caratteri e le finalità, nonché i limiti da osservare.

Nell'ottica civilistica, l'organizzazione è fatta coincidere con un'attività che corrisponde in modo sistematico alle esigenze di funzionalità e di efficienza di un'impresa, per lo più collettiva. E che, per la giurisprudenza, diviene la capacità dell'imprenditore di organizzare uno qualsiasi dei fattori della produzione e quindi anche il solo capitale, non essendo l'assunzione della qualità di imprenditore necessariamente correlata all'utilizzazione del lavoro altrui, o, addirittura, la mera attività svolta in modo sistematico e continuo anche con mezzi rudimentali e limitati. Ne deriva che il discorso sull'organizzazione è un discorso sulle modalità di esercizio dell'attività. Per esercitare l'attività, occorre necessariamente l'opera di coordinamento dei fattori produttivi – capitale, lavoro, terra – nel senso che l'imprenditore deve organizzarsi e organizzare tali fattori.

---

<sup>63</sup>Panuccio V., Note in tema di impresa illecita, in Riv. Dir. Civ., 1967; la posizione viene ripresa anche da Oppo G., L'impresa come fattispecie, in Riv. dir. civ., I, 1982

### **1.3.2. Conferma normativa sull'esistenza dell'impresa illecita: l'inserimento dei delitti di criminalità organizzata (art.24 *ter*) nel decreto legislativo sulla responsabilità da reato degli enti.**

Nel volgere di alcuni anni si è assistito ad un progressivo allontanamento dall'originario modello di responsabilità degli enti, che operano per il perseguimento di finalità lecite al cui interno possono essere commessi reati che non incidono sulla generale liceità dell'esercizio d'impresa. Quindi, a seguito di molteplici interventi normativi sul d.lgs 231/2001 l'ipotesi di ente criminale – prima rappresentata come del tutto eccezionale – adesso si delinea come figura destinataria del precetto.

L'art. 29, comma 2, della legge 94/2009 (“*pacchetto sicurezza bis*”) ha dato conferma di quanto visto in precedenza in merito all'esistenza dell'impresa illecita, dirimendo le controversie dottrinarie in materia e contribuendo al raggiungimento della convergenza, a cui si è già accennato, delle diverse posizioni verso un risultato unico, appunto quello del riconoscimento dell'esistenza di tale fattispecie.

Nello specifico, la norma in questione ha introdotto, nel testo del d.lgs.231/2001, l'art. 24-*ter*, che aggiunge ai “reati presupposto” di cui al predetto decreto, vale a dire gli elementi necessari per configurare la responsabilità da reato degli enti, i reati riguardanti il crimine organizzato (prima rilevanti solo se aventi il carattere della transnazionalità, ai sensi della legge n. 146 del 2006).

Il nuovo articolo stabilisce che si applica la sanzione pecuniaria da quattrocento a mille quote all'ente che si caratterizza per la commissione dei reati di cui agli artt. 416, comma 6, 416-*bis*, 416-*ter* e 630 c.p., dei reati commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'art. 416-*bis* (cioè per agevolare l'attività illegale prevista dallo stesso articolo) e dei reati di cui all'art. 74 del testo unico di cui al d.p.r. 309/1990<sup>64</sup>.

La riforma ha avuto l'obiettivo di rispondere alla necessità di prevedere un opportuno intervento legislativo contro le ipotesi in cui l'attività illecita derivasse da un intervento da parte di associazioni mafiose o fosse direttamente realizzata da un'impresa mafiosa, operanti con apparenza di legittimità ma in realtà dirette da poteri criminali.

La prassi giudiziaria infatti aveva accertato la presenza di numerose attività sul mercato che realizzavano un'infiltrazione criminale nell'economia, per cui era palese la necessità di predisporre un importante intervento contro le illecite attività di produzione di ricchezza e di riciclaggio realizzate dalle associazioni criminali.

---

<sup>64</sup>Commentario al Pacchetto sicurezza. L. 15 luglio 2009, n. 94, Utet, Milano, 2011

In virtù di tale normativa, gli enti che non si dotano di modelli organizzativi finalizzati alla prevenzione o all'eliminazione del rischio di collaborazione o di tenuta di rapporti illeciti con organizzazioni criminali vengono sanzionati, come prevede il titolo II del d.lgs.231/2001 con sanzioni pecuniarie, sanzioni interdittive e confisca del profitto del reato (art. 19 del decreto stesso e art. 19, comma 2, relativamente alla confisca per equivalente).

Dunque, quando si estende la responsabilità degli enti rispetto ai reati che sembrano essere espressione di associazioni per delinquere, allora ci troveremo di fronte ad *associazioni illecite* piuttosto che ad *illeciti di associazione*.

Di conseguenza nel caso in cui, all'interno dell'ente, vengano commessi reati espressione di associazioni penalmente rilevanti, da soggetti i quali avvalendosi proprio della struttura organizzata dell'ente ne intacchino la liceità, si rientrerà all'interno delle fattispecie sanzionate dagli artt. 416 c.p. e *seg.* e dall'art. 24 *ter* D.lgs. 231/2001.

La peculiarità di questi nuovi reati presupposto, introdotti nel 2009, è proprio quella di non essere accomunati dall'obiettivo di tutela di un determinato bene giuridico da particolari forme di offesa (si pensi ai reati contro la P.A, ai reati finanziari, ai reati colposi della sicurezza sul lavoro). Il collante dei nuovi delitti è essenzialmente empirico-criminologico, essendo tutti diretti a contrastare attività criminose particolarmente gravi, normalmente appannaggio delle grandi organizzazioni criminali e spesso strumentali alla loro stessa esistenza.

In questa prospettiva di lotta alla criminalità organizzata sono ricompresi sia alcuni importanti reati-fine (traffico di stupefacenti, commercio e fabbricazione di armi, sequestro di persone a scopo di estorsione), sia i due principali reati-mezzo codicistici, cioè le condotte associative in senso stretto tipizzate dagli artt. 416 e 416 bis c.p.).

È proprio il richiamo a queste due fattispecie incriminatrici che potrebbe determinare effetti di estensione delle ipotesi tipiche di responsabilità dell'ente probabilmente assai più ampi di quelli che il legislatore aveva preventivato.

Sul piano dell'organizzazione societaria è allora evidente come il reato associativo sia astrattamente contestabile per il semplice fatto che l'ente abbia realizzato degli illeciti.

È evidente come il legislatore abbia impresso, alla disciplina della responsabilità degli enti, prevista dal d.lgs. 231/2001, una doppia velocità:

- da un lato l'apparato sostanzialmente immutato, delle disposizioni di parte generale con i principi di garanzia, i presupposti della responsabilità dipendente da reato, l'apparato sanzionatorio e le norme processuali;

- dall'altro lato una serie di reati presupposto caratterizzato dal rapido ampliamento rispetto alla soluzione iniziale alquanto ristretta.

#### **1.4. La configurabilità di una responsabilità delle persone giuridiche: il principio “*societas delinquere non potest*”.**

L'esistenza dell'impresa illecita comporta che la stessa sia soggetta a responsabilità penale, la cui nozione, legata alla fattispecie delle persone giuridiche, è di recente istituzione, considerato che da sempre l'ente non può commettere reati come la persona fisica, secondo il principio “*societas delinquere non potest*”.

Tale principio è stato la base della questione nell'ambito del pensiero giuridico europeo dal '700 in poi; nei secoli precedenti, infatti, era prevista la possibilità che la persona giuridica potesse essere incriminata, secondo il principio “*universitas delinquere et puniri potest*”<sup>65</sup>.

L'affermazione del principio “*societas delinquere non potest*” avviene dunque con i moderni sistemi giuridici di stampo liberale, nei quali vige il principio della responsabilità penale individuale per fatto proprio e della funzione rieducativa della pena, nozioni espresse ad esempio nella nostra Carta costituzionale dall'art. 27, rispettivamente al comma 1 e al comma 3, e prima ancora anche nel Codice Rocco del 1930, il quale prevedeva all'art. 197 solo una responsabilità secondaria a carico delle persone giuridiche per i reati commessi da coloro che abbiano “la rappresentanza o l'amministrazione dell'ente, o ne sia in rapporto di dipendenza, e si tratti di contravvenzioni che costituiscano violazioni degli obblighi inerenti alla qualità rivestita dal colpevole”.

Il principio in oggetto dunque si basa sul fatto che la responsabilità presuppone la capacità del soggetto che commette l'azione di avere la consapevolezza che la stessa sia contraria alle norme, quindi il dolo e la colpa, elementi che non venivano considerati possibili in un ente.

Tra l'altro, lo stesso art. 197 del Codice Rocco evidenzia l'impossibilità di considerare la persona giuridica come soggetto attivo delle norme sulla responsabilità penale.

Nonostante alcuni interventi, realizzati all'inizio degli anni '90, che intendevano colpire attività illecite da parte degli enti (come la legge sull'insider trading n. 157/1991), il

---

<sup>65</sup>Pasculli M.A., La responsabilità da reato degli enti collettivi nell'ordinamento italiano. Profili applicativi, Laterza, Roma-Bari, 2005; Marinucci M., Dolcini E., La responsabilità delle persone giuridiche. Uno schizzo storico-dogmatico, in Riv. it. dir. proc. pen., 2007

principio quindi è rimasto valido fino agli anni recenti, non solo nel sistema italiano, ma in tutto quello europeo continentale; situazione diversa invece vigeva nei sistemi di *common law*, che già da tempo prevedevano i “*corporate crime*”.

#### **1.4.1. La responsabilità dell'ente: tesi a confronto.**

La prassi giudiziaria negli ultimi decenni ha visto acuirsi i fenomeni di criminalità in campo economico, e ciò ha portato il legislatore, la dottrina e la società civile a discutere in merito alla necessità di introdurre una forma di responsabilità penale anche per le persone giuridiche; si è venuto pertanto a creare un dibattito intorno a tale questione, che è nato negli anni '70 ad opera della dottrina, la quale si è posizionata su due fronti opposti, i fautori della responsabilità penale degli enti e i contrari.

L'ipotesi dell'irresponsabilità ha in verità caratterizzato la maggior parte della dottrina italiana, che ha riconfermato il principio “*societas delinquere non potest*”; già l'art. 27 della Costituzione, come accennato, configura tale posizione, e diffuse sono le nozioni dottrinarie dell'incapacità di azione e di colpevolezza da parte delle persone giuridiche e della loro insensibilità alla pena.

Il modello dell'irresponsabilità si fonda essenzialmente sulla teoria della finzione di Savigny<sup>66</sup>, secondo la quale gli enti esistono a seguito di un atto di riconoscimento degli stessi da parte dell'ordinamento giuridico, e quindi per una finzione giuridica.

Ciò comporta che nel momento in cui essi commettono un reato, cessano di esistere, in quanto finzione, e non possono essere imputabili; gli enti infatti esistono per lo scopo per il quale sono creati, e tale scopo non può essere contrario alla legge, per cui in tale ultimo caso essi non sussistono più, lasciando la responsabilità per i fatti alle persone fisiche che li hanno commessi: secondo il Buccellati, “queste società sussistono come tali a ragione del loro scopo, che non può essere contro legge; però la volontà loro risultante non può essere criminosa, che se è tale, cessano perciò stesso, in relazione all'atto delittuoso, di esistere ciascun dei membri risponde del fatto proprio arbitrario. Di più la complessa volontà immaginaria della persona giuridica è fuori dalla possibilità di sentire la ragione e l'efficacia della pena. Lo stato, dunque, le corporazioni, le

---

<sup>66</sup>Savigny F.C., Persona giuridica, in Dig. Dir. Priv., XIII, Giappichelli, Torino, 1995

fondazioni in genere, come finzioni giuridiche non hanno personalità reale come è dell'individuo; perciò non sono imputabili<sup>67</sup>.

La tesi dell'irresponsabilità degli enti deriva poi anche da motivazioni di ordine dogmatico: le nozioni proprie del diritto penale, come ad esempio quelle di dolo, colpa, azione, colpevolezza, imputabilità, sono state concepite in riferimento alla persona fisica come soggetto attivo del fatto costituente reato.

La colpevolezza, in particolare, non può essere associata a soggetti che sono incapaci di realizzare autonomamente azioni (con dolo o con colpa), né si può realizzare nei loro confronti la finalità rieducativa della pena; anche la sanzione penale è connotata da un forte personalismo, che ha caratterizzato tutto il sistema penale<sup>68</sup>.

Secondo autorevole dottrina, il diritto penale è costruito per l'uomo, che è il solo ad avere la facoltà di autodeterminarsi<sup>69</sup>.

L'approccio citato dunque presuppone che le persone giuridiche siano incapaci di azione e quindi di colpevolezza: solo una persona fisica può tenere un comportamento penalmente rilevante e dunque suscettibile di colpevolezza<sup>70</sup>.

L'ente invece, essendo incapace di azione e di volontà, non può compiere un'azione penalmente rilevante, per cui l'atto che costituisce reato non può essere addebitato alla persona giuridica.

Due sono quindi gli elementi che conducono la dottrina maggioritaria alla tesi dell'irresponsabilità degli enti: l'incapacità di azione e la mancanza di volontà; tali due elementi escludono qualsiasi valenza soggettiva in capo all'ente<sup>71</sup>.

Questa parte della dottrina poi sottolinea anche gli effetti negativi che potrebbe causare l'assegnazione agli enti di una responsabilità per reati: nel momento in cui vi fosse infatti una responsabilità penale delle persone giuridiche, si avrebbe la situazione contraddittoria secondo cui la sanzione comminata per il reato verrebbe posta in capo alle persone fisiche appartenenti all'ente, con la realizzazione di una palese forma di ingiustizia<sup>72</sup>.

---

<sup>67</sup>Buccellati A., Istituzioni di diritto e procedura penale, secondo la ragione ed il diritto romano, Milano, 1884

<sup>68</sup>Palazzo F., Introduzione ai principi di diritto penale, Giappichelli, Torino, 1999

<sup>69</sup>Ferrara F., La responsabilità penale delle persone giuridiche, in Riv. dir. comm., I, 1914

<sup>70</sup>Giarda A., Spangher G., Tonini P., Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato, Cedam, Padova, 2002

<sup>71</sup>Manzini V., Trattato di diritto penale, Giappichelli, Torino, 1987

<sup>72</sup>Antolisei F., Manuale di diritto penale, Giuffrè, Milano, 2003

L'introduzione di sanzioni penali in capo alla persona giuridica per fatti commessi dai propri organi, dunque, comporterebbe una inammissibile diversità tra l'autore del reato, cioè gli organi dell'ente, ed il soggetto che ne risponde, cioè l'ente stesso<sup>73</sup>.

La posizione maggioritaria della dottrina è stata accolta, come accennato, anche nella Costituzione italiana, che ha stabilito il divieto di responsabilità per fatto altrui e il principio secondo cui la responsabilità penale può derivare solo da un fatto proprio; tali principi sono stati riconfermati nella famosa pronuncia n. 364 del 1988 della Corte Costituzionale, la quale ha stabilito che “il principio della natura personale della responsabilità penale (art. 27 Cost.) equivale sia a preclusione di responsabilità per fatto altrui sia a configurabilità del fatto proprio sul presupposto della colpa in senso stretto. La legittima punibilità di un fatto imputato postula la colpa dell'agente in relazione agli elementi più significativi della fattispecie”.

L'applicazione della sanzione presuppone dunque necessariamente che si possa muovere un rimprovero per il comportamento del reo, e ciò può avvenire solo nel caso delle persone fisiche<sup>74</sup>: “il principio di colpevolezza porta a scartare l'utilizzabilità della sanzione penale strictu senso nei confronti delle società, [...] nonostante la duplicità esistente fra esecuzione materiale della condotta e soggetto rappresentato”<sup>75</sup>.

In ambito giurisprudenziale, però, non vi sono pronunce che sostengono la tesi dell'irresponsabilità dell'ente o che rilevino una contraddizione tra la disciplina sulla responsabilità introdotta dal d.lgs. 231/2001 e la Costituzione.

L'ipotesi della responsabilità è nata, come detto, nel corso degli anni '70, ad opera di una parte della dottrina che ha inteso confutare la teoria della finzione, proponendo la cosiddetta teoria della realtà, la quale considera le persone giuridiche come organismi naturali, in quanto perseguono scopie realizzano azioni diverse rispetto a quelli dei loro membri.

Pertanto, gli enti esistono in quanto tali, e ciò comporta anche la loro responsabilità giuridica<sup>76</sup>.

Il problema della dottrina orientata in tal senso è stato però quello di conciliare la propria posizione con i principi costituzionali; in tal senso, è stato affermato che non è

---

<sup>73</sup>D'Acri V., La responsabilità delle persone giuridiche derivante da reato, Rubbettino, Catanzaro, 2008

<sup>74</sup>Bricola F., voce “Teoria generale del reato”, in Noviss. Dig. It., XIX, Utet, Torino, 1973

<sup>75</sup>Bricola F., Il costo del principio *societas delinquere non potest* nell'attuale dimensione del fenomeno societario, in Riv. it. dir. proc. pen., 1970

<sup>76</sup>De Marsico A., La difesa sociale contro le nuove forme di delitto collettivo, in Riv. pen., 1920

evidente che la responsabilità penale delle persone giuridiche sia contrastante con il principio di colpevolezza.

Infatti, innanzitutto la lettera dell'art. 27 Cost. adopera il termine "personale", e non quello "individuale", per cui si può associare ad esso la responsabilità di qualsiasi soggetto che sia titolare di diritti e di doveri, e dunque anche la persona giuridica<sup>77</sup>.

Inoltre, la Costituzione ha lasciato alle scelte del legislatore il catalogo dei beni giuridici tutelati e quindi anche quello della tipologia dei reati, creando un sistema aperto che può essere costantemente aggiornato<sup>78</sup>; la realtà propria della compilazione della Costituzione non prevedeva ancora la problematica della criminalità ad opera di enti, e per tale motivo il costituente si è orientato sulla persona fisica, ma ciò non preclude la possibilità che la Carta possa essere aggiornata in base alle esigenze successivamente presentatesi.

Inoltre, l'art. 27, comma 1, Cost. esclude solo che un soggetto possa essere responsabile per un fatto altrui o per un fatto proprio che non genera colpa, e ciò vale a livello etico e psicologico, ma sul piano normativo si può ben avere una situazione in cui i fatti degli amministratori vengano riferiti all'ente amministrato<sup>79</sup>.

Se l'organo, in altre parole, è giuridicamente connesso all'ente, il fatto dell'organo coincide con il fatto dell'ente; l'ente quindi può essere soggetto a colpevolezza, e ciò non contrasta con i principi costituzionali.

L'altra questione, poi, come detto, è quella relativa alla compatibilità con il divieto di responsabilità per fatto altrui: in tale ambito, è stato osservato come tra amministratori e enti esista un rapporto particolare, che va oltre la semplice rappresentanza, per il quale colui che realizza un'azione per conto dell'ente e nell'ambito del suo scopo, agisce in nome dell'ente e inoltre realizza la volontà dello stesso, per cui il fatto dell'amministratore coincide con il fatto dell'ente<sup>80</sup>.

In tal senso va anche la giurisprudenza che ha dovuto esprimersi sulla compatibilità tra il d. lgs. 231/2001 e i principi costituzionali: la Corte di Cassazione, in particolare, ha stabilito che "il fatto-reato commesso dal soggetto inserito nella compagine della *societas*, in vista del perseguimento dell'interesse o del vantaggio di questa, è sicuramente

---

<sup>77</sup>De Maglie C., Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità, in Dir. pen. proc., 2001

<sup>78</sup>Marinucci M., Dolcini E., Corso di diritto penale, Giuffrè, Milano, 2001

<sup>79</sup>Dolcini E., Principi costituzionali e diritto penale alle soglie del nuovo millennio, in Riv. it. dir. proc. pen., 1999

<sup>80</sup>Bricola F., voce "Teoria generale del reato", in Noviss. Dig. It., XIX, Utet, Torino, 1973

qualificabile come “proprio” anche della persona giuridica, e ciò in forza del rapporto d’immedesimazione organica che lega il primo alla seconda: la persona fisica che opera nell’ambito delle sue competenze societarie, nell’interesse dell’ente, agisce come organo e non come soggetto da questo distinto; né la degenerazione di tale attività funzionale in illecito penale è di ostacolo all’immedesimazione. [...] Conclusivamente, in forza del citato rapporto di immedesimazione organica con il suo dirigente apicale, l’ente risponde per fatto proprio, senza coinvolgere il principio costituzionale del divieto di responsabilità penale per fatto altrui (art. 27 Cost.)”<sup>81</sup>.

#### **1.4.2. Il rapporto con il principio costituzionale del divieto di responsabilità penale per fatto altrui.**

La disamina dei principi costituzionali e della compatibilità tra responsabilità penale delle persone giuridiche e art. 27, comma 1, Cost. evidenzia anche la questione circa la possibilità che le sanzioni punitive a carico di soggetti diversi dalle persone fisiche comportino una lesione delle garanzie di cui allo stesso articolo, che proprio in riferimento alle persone fisiche ha definito i principi chiave del sistema penale.

Una parte della dottrina ha sottolineato che grazie alla teoria organica è possibile prevedere la compatibilità tra la responsabilità penale dell’ente ed il principio costituzionale di cui all’art. 27, comma 1, Cost., in quanto il soggetto che agisce in attuazione della volontà dell’impresa e secondo lo scopo di questa rende quest’ultima responsabile del reato<sup>82</sup>.

Secondo la teoria organica, dunque, tra amministratori e persone giuridiche esiste un rapporto ulteriore rispetto a quello vigente tra rappresentato e rappresentante, in quanto colui che realizza un’azione per l’ente, se compie tale azione nell’ambito dello scopo per cui esso è stato creato, non solo agisce in nome dell’ente, ma realizza anche la volontà stessa della persona giuridica: “la circostanza che l’illecito dell’amministratore possa esser compiuto in attuazione della volontà dell’oggetto sociale ovvero della cosiddetta politica d’impresa, rende la responsabilità penale della

---

<sup>81</sup>Cass., Sez. VI, 18 febbraio-16 luglio 2010, n. 27735

<sup>82</sup>Bricola F., voce “Teoria generale del reato”, in Noviss. Dig. It., XIX, Utet, Torino, 1973

società tanto poco in contrasto con l'art. 27 comma 1 Cost. quanto lo è la responsabilità dell'istigatore per il fatto materialmente realizzato dall'istigato”<sup>83</sup>.

Anche l'osservazione secondo cui la sanzione finirebbe per colpire terzi incolpevoli, come gli associati all'ente, è stata messa in discussione dalla recente dottrina<sup>84</sup>: il fatto che la sanzione colpisca anche il socio innocente può presentarsi in qualsiasi situazione che prevede l'applicazione di sanzioni, per cui qualsiasi pena può di fatto incidere indirettamente anche su terzi incolpevoli, in qualche modo collegati al condannato.

In tal senso, è stato affermato che “i soci, con l'ingresso nella società, fanno di poter incontrare successi ed insuccessi, vantaggi e rischi: il problema è se tra questi ultimi sia lecito annoverare il rischio penale. Piuttosto, a ben vedere, i soci non subirebbero alcun effetto diretto dalla penalizzazione dell'ente. [...] Un'eventuale condanna li punirebbe del tutto indirettamente, al pari degli altri soggetti legati da rapporti, patrimoniali e non, con la persona fisica condannata”<sup>85</sup>; pertanto, “chi proponga un simile argomento contro la responsabilità penale delle persone giuridiche dovrebbe dunque battersi, tra l'altro, e ben prima, anche contro qualsiasi impiego della pena detentiva nei confronti di chi abbia una famiglia da mantenere, o di lavoro ai terzi, o soltanto abbia debiti che a seguito della condanna non potrà onorare”<sup>86</sup>.

Di conseguenza, “per gli associati, l'assoggettamento dell'ente a sanzione (comunque qualificata: anche, eventualmente, sanzione penale) fa parte del normale rischio d'impresa, come semplice questione di costi, di perdita patrimoniale in ragione del decremento di valore dell'ente, non diversamente da quanto avviene ed è ammesso senza problemi nel caso di assoggettamento dell'ente a conseguenze civili pregiudizievoli (per esempio, condanna al risarcimento di danni o ad altra prestazione)”<sup>87</sup>.

La cosiddetta “teoria del rischio” quindi respinge l'idea per cui la responsabilità degli enti sarebbe da escludere in quanto un'eventuale sanzione conseguente finirebbe per colpire tutti i soci in contravvenzione al principio di individualità della pena<sup>88</sup>.

---

<sup>83</sup>Ibidem

<sup>84</sup>Pulitanò D., La responsabilità “da reato” degli enti: criteri di imputazione, in Riv. it. dir. e proc. pen., 2002

<sup>85</sup>Branca G., Pizzorusso A., Commentario della costituzione, Zanichelli, Bologna, 1991

<sup>86</sup>Dolcini E., Principi costituzionali e diritto penale alle soglie del nuovo millennio, in Riv. it. dir. proc. pen., 1999

<sup>87</sup>Pulitanò D., La responsabilità “da reato” degli enti: criteri di imputazione, in Riv. it. dir. e proc. pen., 2002

Altra questione in materia di compatibilità con i dettami costituzionali è poi quella relativa alla necessità di conciliare la responsabilità penale degli enti con la personalità della stessa e la finalità rieducativa della pena; con riferimento all'art. 27 Cost., il comma 1, come visto, definisce il principio della personalità della responsabilità penale. In particolare, è necessaria una connessione psicologica del fatto che costituisce reato ad una volontà colpevole, è previsto il divieto di assegnazione degli effetti penali a soggetti diversi da quelli psicologicamente coinvolti nel reato ed è sancito il principio di colpevolezza in relazione al comma 3 dello stesso articolo<sup>89</sup>.

Diverse sono le questioni che pone il comma 1 dell'art. 27 Cost.; si è già fatto cenno alla problematica del tenore letterale della norma, che non parlando di "individuo" apre la possibilità all'allargamento della responsabilità a tutti i soggetti di diritto, e quindi anche agli enti.

Altra questione poi è quella degli effetti sui terzi innocenti: per una parte della dottrina<sup>90</sup>, la previsione di una responsabilità penale in capo agli enti è una violazione del comma 1 dell'art. 27 Cost. proprio per tale motivo, in quanto essa comporterebbe conseguenze in termini di responsabilità anche per soggetti non imputabili per il fatto.

A giustificazione di ciò, si è detto che ad esempio il socio di minoranza può benissimo essere imputabile, in quanto facente parte della struttura dell'ente, anche se non è l'autore diretto del fatto<sup>91</sup>, oppure che esso ha comunque indirettamente goduto dei benefici apportati all'ente dall'illecito<sup>92</sup>.

In effetti, la tesi che disconosce gli effetti ingiusti su terzi innocenti appare più condivisibile, nonostante il fatto che il socio di minoranza subisce una punizione per un fatto che lui non ha commesso o per una decisione della maggioranza che non condivide.

Per quanto riguarda il comma 3 dell'art. 27 Cost., esso prevede che "le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato", per cui si esprime esplicitamente la necessità che la

---

<sup>88</sup>In tal senso si segnalano anche Bricola F., *Il costo del principio societas delinquere non potest nell'attuale dimensione del fenomeno societario*, in Riv. it. dir. proc. pen., 1970; Palazzo F., *Associazioni illecite ed illeciti delle associazioni*, in Riv. it. dir. proc. pen., 1976

<sup>89</sup>Mantovani F., *Principi di diritto penale*, Cedam, Padova, 2007

<sup>90</sup>AA.VV., *La responsabilità degli enti: un nuovo modello di giustizia "punitiva"*, Utet, Torino, 2004

<sup>91</sup>Pulitanò D., voce "Responsabilità amministrativa per i reati delle persone giuridiche", in Enc. Dir., Agg., VI, Giuffrè, Milano, 2002

<sup>92</sup>Grosso C.F., Padovani T., Pagliaro A., *Trattato di diritto penale*, Giuffrè, Milano, 2008

punizione del reo debba tendere alla rieducazione dello stesso, come conseguenza dell'acquisizione della consapevolezza di aver leso, con il proprio operato, interessi individuali e collettivi<sup>93</sup>.

Tale punto è stato uno degli elementi più chiamati in causa da coloro che negano la possibilità di avere una responsabilità penale in capo ad un ente: il rapporto diretto tra pena e consapevolezza, di cui sopra, non sembra realizzarsi nel caso in cui si parli di una persona giuridica collettiva<sup>94</sup>.

Senza dubbio la nozione di rieducazione è nata in riferimento all'individuo, e solo con esso assume piena efficacia; in risposta a ciò, parte della dottrina però ha portato alcune argomentazioni comunque convincenti: per alcuni la funzione rieducativa della pena, pur non rispondendo pienamente al caso delle persone giuridiche, comunque non collide con una responsabilità penale in capo agli enti, anche considerando gli strumenti sanzionatori a disposizione, applicabili pure a questi ultimi<sup>95</sup>.

Per altri invece il fine rieducativo della pena è addirittura pienamente conciliabile con la responsabilità degli enti, sulla scorta di quanto avviene nel sistema statunitense con l'istituto del "*probation*"<sup>96</sup>.

L'ipotesi della conciliazione del fine rieducativo con la responsabilità delle persone giuridiche in effetti ha le sue basi convincenti: la stessa giurisprudenza, tra l'altro, ha considerato la funzione rieducativa non solo come risocializzazione del reo, ma come garanzia da parte sua di non commettere nuovi reati, e ciò può riferirsi benissimo anche ad una persona giuridica.

Infatti, si afferma che quando il comma dice che "le pene devono tendere alla rieducazione del condannato", ciò indica soltanto "l'obbligo per il legislatore di tenere costantemente di mira, nel sistema penale, la finalità rieducativa e di disporre tutti i mezzi idonei a realizzarla. Ciò, naturalmente, là dove la pena, per la sua natura ed entità, si presti a tal fine. D'altra parte non è nemmeno da escludere che la pena pecuniaria possa, di per sé, per altro verso, adempiere ad una funzione rieducativa"<sup>97</sup>.

L'accezione ampia del termine "rieducazione" quindi apre le porte alla configurabilità della responsabilità penale degli enti, anche in relazione all'art. 27 Cost., e lo strumento

---

<sup>93</sup>Ibidem

<sup>94</sup>Branca G., Pizzorusso A., Commentario della costituzione, Zanichelli, Bologna, 1991

<sup>95</sup>Grosso C.F., Padovani T., Pagliaro A., Trattato di diritto penale, Giuffrè, Milano, 2008

<sup>96</sup>De Maglie C., Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità, in Dir. pen. proc., 2001

<sup>97</sup>Corte Cost., 12/1966

adottabile per ottenere tale rieducazione, intesa come garanzia di non recidiva, può essere costituito dai modelli di organizzazione, di cui si parlerà diffusamente nel prosieguo.

### **1.5. I requisiti strutturali della responsabilità da reato degli enti.**

L'art. 27 della Costituzione, che sancisce il principio della personalità della responsabilità penale, è stato considerato, come visto, un fattore di ostacolo all'introduzione di una responsabilità a carico degli enti associativi; l'introduzione della responsabilità degli enti nel nostro ordinamento deriva quindi più che altro dalle norme internazionali, a cui l'Italia ha dovuto adeguarsi a seguito della sua partecipazione ai consessi europei e mondiali.

In tal senso, essenziale è risultato il secondo protocollo della Convenzione sulla protezione degli interessi finanziari della Comunità Europea, adottato a Bruxelles nel 1997, che prevedeva direttive precise in merito alle misure da adottare in materia.

In recepimento delle norme internazionali, il legislatore italiano ha introdotto il d.lgs. 231/2001, che definisce la responsabilità degli enti per gli illeciti amministrativi derivanti da reato.

Il cuore della disciplina introdotta con il decreto è dato dagli artt. da 5 a 8, i quali definiscono i principi di imputazione che determinano la colpevolezza dell'ente senza arrivare ad un sistema di responsabilità oggettiva vera e propria; in tal senso, i criteri adottati possono essere oggettivi o soggettivi<sup>98</sup>.

In particolare, in via generale se il reato è commesso da un soggetto in posizione apicalesi presume che lo stesso sia addebitabile alla volontà dell'ente, il quale può dimostrare a suo carico l'estraneità al comportamento del soggetto attore; per fare ciò, può ricorrere al fatto di aver adottato ed efficacemente attuato, prima della realizzazione del reato, un modello organizzativo volto a prevenire la commissione di tali tipologie di reato (art. 6).

Se il reato invece è stato commesso da un soggetto subordinato, l'ente si presume non colpevole, per cui l'onere della prova della colpevolezza dell'ente, consistente nella

---

<sup>98</sup>D'Angelo N., Responsabilità penale di enti e persone giuridiche, Maggioli, Rimini, 2008

mancanza della diligenza necessaria per impedire quella situazione, si sposta a carico dell'accusa<sup>99</sup>.

In pratica, l'ente è censurabile, nonostante il fatto non dipenda dalla politica aziendale, se la sua struttura organizzativa è mancante di controllo e se il soggetto ha agito per suo conto; il d.lgs. 231/2001 ha voluto quindi circoscrivere i casi in cui l'operato della persona fisica possa essere ricondotto all'ente e quindi la responsabilità di quest'ultimo<sup>100</sup>.

La responsabilità dell'ente pertanto non è solo diretta, ma anche autonoma, nonostante il presupposto sia un reato commesso dalla persona fisica, come si vedrà meglio nel prosieguo<sup>101</sup>.

### **1.5.1. Criteri oggettivi d'imputazione del reato.**

Per quanto riguarda i criteri oggettivi, essi sono individuati dall'art. 5 del d. lgs. 231/2001, il quale prevede che "l'ente è responsabile per i reati commessi nel suo interesse o a suo vantaggio: a) da persone che rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o di direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale nonché da persone che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo dello stesso; b) da persone sottoposte alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti di cui alla lettera a). 2. L'ente non risponde se le persone indicate nel comma 1 hanno agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi".

Il reato dunque deve essere stato perpetrato nell'interesse o a vantaggio dell'ente da un soggetto qualificato, apicale o subordinato: il primo è quello che può determinare la volontà dell'ente impegnandola, mentre il secondo è quello che opera alle dipendenze del primo.

I due soggetti possono essere tali anche in mancanza di un rapporto formalizzato di lavoro, in quanto è sufficiente lo svolgimento di tale funzione, anche solo di fatto, al momento in cui il reato viene commesso.

La distinzione tra le due tipologie soggettive, come detto, incide sull'attribuzione dell'illecito all'ente e sull'assegnazione dell'onere probatorio.

---

<sup>99</sup>De Vero G., *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Giuffrè, Milano, 2008

<sup>100</sup>Responsabilità penale delle persone giuridiche, Wolters Kluwer Italia, Milano, 2007

<sup>101</sup>Venafro E., *L'impresa del crimine. Il crimine nell'impresa*, Giappichelli, Torino, 2012

Per quanto attiene l'espressione "nell'interesse o a vantaggio", essa ha sostituito quella originaria "per conto", che avrebbe potuto generare una forma di responsabilità oggettiva per il solo fatto che il reato fosse stato commesso da un soggetto facente parte dell'ente.

Il comma 2 infatti prevede che l'ente non è responsabile se la persona fisica ha operato nell'interesse esclusivo proprio o di terzi, considerato che in tal caso l'eventuale vantaggio per l'ente sarebbe solo casuale, in quanto la persona fisica non ha operato nell'interesse di quest'ultimo e non ha impegnato la sua volontà.

Secondo la dottrina maggioritaria, "ove per tale via risulti la manifesta estraneità della persona morale, il giudice non dovrà nemmeno verificare se l'ente abbia per caso tratto un vantaggio dalla commissione del reato, in quanto la previsione del secondo comma dell'art. 5 d.lgs. 231/2001 opera comunque in deroga al comma 1"<sup>102</sup>.

Altri invece hanno ritenuto che nei casi in cui l'ente abbia ottenuto qualche vantaggio dalla commissione del reato, questo non può essere considerato come realizzato nell'esclusivo interesse di altri: "in un sistema di diritto punitivo "del fatto" il collegamento del reato commesso alla sfera di disponibilità dell'ente non può, infatti, prescindere da presupposti obiettivi"<sup>103</sup>.

L'interesse esiste a priori, prima del reato, mentre il vantaggio va valutato solo ex post, dopo che si è verificato materialmente il reato stesso; i due termini però hanno dato vita ad un dibattito relativo alla loro qualificazione ed effettiva distinguibilità.

Secondo una parte della dottrina, i due termini sono essenzialmente sinonimi<sup>104</sup>: il vantaggio è infatti una "variabile causale che potrà darsi concretamente senza che, per ciò solo, si debba ipotizzare una responsabilità da reato della persona giuridica"<sup>105</sup>.

La dottrina maggioritaria ha condiviso tale orientamento<sup>106</sup>, ritenendo che l'ente dovesse essere considerato coinvolto e quindi punito solo se è ravvisabile un suo

---

<sup>102</sup>D'Arcangelo F., Abuso dello schermo societario, utilizzo strumentale dell'ente e logica sanzionatoria del d.lgs. 231/01. La responsabilità amministrativa delle società e degli enti, in Rivista231.it, n. 3, 2009

<sup>103</sup>D'Arcangelo F., Abuso dello schermo societario, utilizzo strumentale dell'ente e logica sanzionatoria del d.lgs. 231/01. La responsabilità amministrativa delle società e degli enti, in Rivista231.it, n. 3, 2009

<sup>104</sup>Garuti G., Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato, Cedam, Padova, 2002; Pulitanò D., La responsabilità da reato degli enti: i criteri di imputazione, Riv. it. dir. e proc. pen., 2002; Manna A., La c.d. responsabilità amministrativa delle persone giuridiche: un primo sguardo all'insieme, in Riv. trim. dir. pen. economia, 3, 2002

<sup>105</sup>De Simone G., La responsabilità da reato degli enti nel sistema sanzionatorio italiano: alcuni aspetti problematici, in Riv. trim. dir. pen. economia, 2004

<sup>106</sup>Tra gli altri, oltre agli autori appena citati, si segnalano Cocco G., L'illecito degli enti dipendenti da reato ed il ruolo dei modelli di prevenzione, in Riv. it. dir. proc. pen., 2004; AA.VV., I nuovi illeciti

interesse nella realizzazione dell'illecito, per cui il requisito del vantaggio è effettivamente superfluo<sup>107</sup>.

Altra parte della dottrina<sup>108</sup> invece ritiene che tali conclusioni non siano giustificate, stante la lettera della legge: l'art. 5, infatti, impone di considerare l'interesse o il vantaggio entrambi come elementi costitutivi dell'illecito, con oltretutto l'onere della prova degli stessi a carico dell'accusa.

La maggior parte della giurisprudenza ha accolto tale ultima impostazione, separandola nozione di interesse e quella di vantaggio: ad esempio, la Cassazione, nella pronuncia del 30 gennaio 2006, n. 3615, afferma che “secondo la Relazione alla legge, l'interesse, quanto meno concorrente, della società va valutato *ex ante*, mentre il vantaggio richiede una verifica *ex post*. Non sembra quindi da condividere la definizione di endiadi attribuita da parte della dottrina alla locuzione: che diluirebbe, così, in più parole un concetto unitario. A prescindere dalla sottigliezza grammaticale che tale figura retorica richiederebbe la congiunzione copulativa “e” tra le parole interesse e vantaggio; e non la congiunzione disgiuntiva “o” presente invece nella norma, non può sfuggire che i due vocaboli esprimono concetti giuridicamente diversi: potendosi distinguere un interesse “a monte” della società ad una locupletazione prefigurata, pure se di fatto, eventualmente, non più realizzata, in conseguenza dell'illecito, rispetto ad un vantaggio oggettivamente conseguito all'esito del reato, perfino se non espressamente diviso “*ex ante*” dall'agente. Concorso reale, quindi, di presupposti, che pone un delicato problema di coordinamento, laddove disposizioni particolari della legge non ripetano entrambi i requisiti, ma facciano riferimento al solo interesse”.

Poi, l'interesse va visto come la capacità del comportamento illecito di generare un beneficio per l'ente, e inoltre deve essere concreto ed attuale al momento in cui è realizzato il reato presupposto, e non possibile e futuro.

In merito al significato da attribuire al termine interesse, la dottrina maggioritaria ne offre una connotazione oggettiva, come “criterio atto a selezionare, su un piano

---

penali e amministrativi riguardanti le società commerciali. Commentario al d.lgs. 11 aprile 2002, n. 61, Giappichelli, Torino, 2002; Lanzi A., Cadoppi A., I reati societari, Cedam, Padova, 2007; Riverditi M., La responsabilità degli enti: un crocevia tra repressione e social-prevenzione, Jovene, Napoli, 2009

<sup>107</sup>Cadoppi A., Garuti G., Veneziani P., Enti e responsabilità da reato, Wolters Kluwer, Torino, 2010

<sup>108</sup>Bassi A., Epidendio T.E., Enti e responsabilità da reato. Accertamento, sanzioni e misure cautelari, Giuffrè, Milano, 2006

oggettivo, le violazioni delle quali deve essere chiamata a rispondere l'impresa"<sup>109</sup>, escludendo che l'interesse possa riguardare l'aspetto psicologico del soggetto.

De Simone in tal senso osserva che "una lettura in chiave esclusivamente soggettiva del criterio dell'interesse – per quanto dogmaticamente interessante perché porterebbe ad ampliare l'oggetto del dolo della persona fisica, facendoci rientrare un elemento che non è richiesto ai fini della tipicità dolosa del fatto di reato – sembra da escludere giacché, in questo modo, si finirebbe col farne dipendere l'esistenza – e dunque anche la responsabilità della persona giuridica – dalla soggettiva rappresentazione, eventualmente erronea, dell'autore del fatto di connessione, la cui mancata identificazione – che, come si è visto, ex art. 8, comma 1, lett. a), d.lgs. 231, non esclude affatto la responsabilità dell'ente – d'altra parte, renderebbe pressoché impossibile l'accertamento del fatto che questi abbia effettivamente agito nell'interesse della *societas*. Senza contare che l'interpretazione soggettivistica dovrebbe portare ad escludere a priori l'adattabilità del criterio d'imputazione alla struttura delle fattispecie colpose, almeno laddove si tratti di colpa incosciente. [...] L'oggetto del dolo richiesto ai fini della configurabilità dell'"illecito amministrativo" dovrebbe ricomprendere anche la consapevolezza di agire nell'interesse dell'ente ed avere, quindi, una portata più ampia di quella del dolo del reato-presupposto: nell'economia della fattispecie a struttura complessa su cui si fonda la responsabilità della *societas*, esso costituirebbe una sorta di dolo specifico, in quanto non sarebbe necessario, come già detto, che quell'interesse si traduca poi in un vantaggio concreto. Qui, in verità, non sarebbe neppure richiesta l'intenzione di perseguire un interesse dell'ente, ma sarebbe sufficiente la rappresentazione in termini di possibilità del conseguimento di un vantaggio"<sup>110</sup>.

La parte minoritaria invece ha proposto una lettura soggettiva del criterio dell'interesse<sup>111</sup>, mentre altri autori hanno sostenuto la duplice valenza dell'interesse sia sotto il profilo soggettivo, sia sotto quello oggettivo<sup>112</sup>.

---

<sup>109</sup>Bricola F., Luci e ombre nella prospettiva di una responsabilità penale degli enti nei Paesi C.E.E., in Giur. Comm., 1979; della stessa opinione Pulitanò D., La responsabilità da reato degli enti: i criteri di imputazione, Riv. it. dir. e proc. pen., 2002

<sup>110</sup>De Simone G., La responsabilità da reato degli enti nel sistema sanzionatorio italiano: alcuni aspetti problematici, in Riv. trim. dir. pen. economia, 2004

<sup>111</sup>Santoriello C., Violazione delle norme anti-infortunistiche e reati commessi nell'interesse o a vantaggio della società, in Resp. Amm. soc. ed enti, 1, 2008

<sup>112</sup>Ronco M., Commentario sistematico al codice penale. La legge penale, Zanichelli, Bologna, 2006

Un ulteriore problema è quello della configurabilità di un reato, nell'interesse o a vantaggio dell'ente, di natura colposa: in tal caso, infatti, risulta difficile determinare un interesse o un successivo vantaggio per l'ente dalla commissione di un comportamento non volontario.

La soluzione prospettata è stata quella di riferire l'interesse o il vantaggio non all'evento del reato ma al comportamento che ha condotto all'evento: in altre parole, la motivazione dell'attore va ricercata nelle finalità di vantaggio che il reato avrebbe potuto realizzare se l'evento non si fosse verificato.

Solitamente, in questo caso l'interesse o il vantaggio si concretizzano in un risparmio di costi o di tempo a beneficio dell'attività, che possono benissimo essere delineati come uno dei criteri oggettivi di imputazione<sup>113</sup>.

### **1.5.2. L'organizzazione come soggetto di imputazione: colpevolezza di organizzazione come possibile manifestazione della criminalità d'impresa.**

Per quanto riguarda i criteri soggettivi di imputazione, la persona giuridica può essere ritenuta responsabile del reato perpetrato da una persona fisica appartenente ad essa solo se è "censurabile", ossia se ha tenuto un ulteriore comportamento colpevole rispetto a quello dell'attore.

Tale criterio si integra con la colpa di organizzazione, ossia quando l'ente non ha adottato un modello organizzativo idoneo a prevenire la realizzazione di reati collegati alla criminalità d'impresa.

In pratica, l'ente è responsabile in quanto non ha implementato un'organizzazione adeguata, favorendo in tal modo la commissione del reato<sup>114</sup>.

In tal caso si è in presenza della cosiddetta colpa normativa: l'ente è responsabile dunque per non aver rispettato un dovere previsto dalla legge, cioè quello di adottare un'organizzazione adeguata alla prevenzione di tali comportamenti.

I livelli di colpevolezza si distinguono, come visto, in base al fatto che il reato sia stato perpetrato da un soggetto in posizione apicale o da un soggetto in posizione subordinata (artt. 6 e 7 del d.lgs. 231/2001): come già accennato in fase introduttiva, se

---

<sup>113</sup>Pulitanò D., La responsabilità da reato degli enti: i criteri di imputazione, Riv. it. dir. e proc. pen., 2002

<sup>114</sup>Paliero C. E., Piergallini C., La colpa di organizzazione, in Rivista231, 3 aprile 2015

il reato è commesso da un soggetto in posizione apicale l'ente non è responsabile se ha adottato un efficace modello organizzativo.

In particolare, l'art. 6 prevede che “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)”.

L'onere della prova di tale situazione ricade sull'ente, in quanto il fatto che il reato sia stato commesso dal soggetto in posizione apicale presuppone che esso rientri nella strategia dell'impresa.

Se invece il reato sia stato commesso da un soggetto in posizione subordinata, la responsabilità dell'ente si realizza se il reato è stato reso possibile “dall'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza”.

In questo caso, l'efficace attuazione di un modello organizzativo è di per sé sufficiente, a differenza del caso precedente, ad escludere la responsabilità dell'ente, per cui l'accusa ha l'onere di dimostrare la sua incapacità a prevenire tali tipologie di comportamento.

### **1.5.3. I modelli organizzativi. Brevi cenni.**

Entrambi i casi appena analizzati pongono l'accento sui modelli organizzativi: essi devono essere dei programmi specificamente attuati in maniera efficace per ridurre il rischio della realizzazione di comportamenti di reato; in pratica, il legislatore considera l'organizzazione come una “forma istituzionale in grado di opporsi alla criminalità d'impresa auto-gestendosi”<sup>115</sup>.

L'efficacia dell'attuazione del modello organizzativo prevede che venga effettuata una verifica periodica e l'eventuale modifica dello stesso, quando sono rilevate significative violazioni delle prescrizioni oppure quando intervengono mutamenti

---

<sup>115</sup>AA.VV., *Societas puniri potest. La responsabilità da reato degli enti collettivi*, Atti del Convegno di Firenze 15-16 marzo 2002, Cedam, Padova, 2003

nell'organizzazione o nell'attività, e che venga implementato un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle previsioni definite nel modello<sup>116</sup>.

Se, nonostante ciò, il reato viene ugualmente realizzato, l'ente non è responsabile, in quanto il rispetto dei doveri previsti dal decreto in tale ambito è sufficiente per integrare l'esenzione dalla responsabilità.

Il legislatore italiano in pratica ha voluto introdurre una norma a finalità deterrente, per cui l'ente deve organizzarsi in maniera tale da ostacolare un'eventuale attività criminosa.

Il modello organizzativo non viene delineato in toto, ma solo a livello di struttura contenutistica, per cui la sua effettività deve essere oggetto di valutazione nel caso specifico da parte del giudice.

Nello specifico, la struttura di un modello prevede quattro macroaree di base:

- la mappatura dei rischi;
- la progettazione e l'implementazione di un sistema di controllo preventivo;
- l'identificazione dell'organismo di vigilanza;
- l'individuazione del regime sanzionatorio.

In via preliminare, poi, vi è l'attività di *risk assessment*, specificamente prevista dall'art. 6, lett. a)<sup>117</sup>.

#### **1.5.4. L'autonoma responsabilità dell'ente e la struttura dell'illecito amministrativo.**

La responsabilità dell'ente può essere configurata come autonoma: l'art. 8, comma 1, del decreto prevede infatti che “la responsabilità dell'ente sussiste anche quando: a) l'autore del reato non è stato identificato o non è imputabile; b) il reato si estingue per una causa diversa dall'amnistia”.

---

<sup>116</sup>Cerqua L.D., La responsabilità da reato degli enti. Modelli di organizzazione, gestione, controllo e strategie per non incorrere nelle sanzioni, Halley, Roma, 2006

<sup>117</sup>D'Andrea F.M., De Vivo A., Martino L., I modelli organizzativi ex D.Lgs. 231/2001. La responsabilità amministrativa delle imprese, Giuffrè, Milano, 2006

La responsabilità amministrativa dell'ente, anche se derivante da reato, è quindi un titolo autonomo di responsabilità, per cui non vi è una sussidiarietà rispetto alla responsabilità della persona fisica che commette il reato.

Tale autonomia comporta che l'onere probatorio sia a carico dell'accusa; inoltre, l'eventuale danno derivante dal reato non coincide con quello derivante dall'illecito amministrativo di cui è responsabile l'ente.

Per quanto riguarda le casistiche elencate dal legislatore, come visto la responsabilità si configura per l'ente anche quando l'autore del reato presupposto non sia identificato; parte della dottrina però ha rilevato come l'impossibilità di identificare l'autore del reato comporti necessariamente l'impossibilità di verificare la colpevolezza dello stesso e quindi l'elemento soggettivo del reato<sup>118</sup>.

Secondo la giurisprudenza, l'ente è responsabile dei reati commessi a suo interesse o a suo vantaggio anche nell'ipotesi in cui l'autore del reato non viene identificato, se viene comunque provato che uno dei soggetti che ne fanno parte abbia commesso il reato in tutti i suoi elementi oggettivi e soggettivi<sup>119</sup>.

La Cassazione a sua volta ha stabilito che, anche se la responsabilità dell'ente ha una sua autonomia, è necessario che vi sia il collegamento di questa con l'oggettiva realizzazione del reato in tutti i suoi elementi<sup>120</sup>.

L'art. 8 del decreto, poi, come visto prevede che la responsabilità si configuri anche se il reato si estingue per cause diverse dall'amnistia; i commi 2 e 3 dell'art. 8, infine, prevedono che non si procede nei confronti dell'ente quando "è concessa amnistia per un reato in relazione al quale è prevista la sua responsabilità e l'imputato ha rinunciato alla sua applicazione", oltre alla possibilità per l'ente di rinunciare all'amnistia stessa.

Per quanto attiene invece la struttura dell'illecito, è stata posta più volte la questione della legittimità costituzionale degli artt. 5 e 6 del d. lgs. 231/2001.

Riguardo al rapporto con gli artt. 3 e 27Cost., secondo la Corte la responsabilità dell'ente non costituisce una responsabilità oggettiva, in quanto si deve necessariamente prevedere la sussistenza della "colpa in organizzazione"; l'ente, dunque, può rispondere solo di un fatto proprio, in virtù del rapporto che lega l'autore del fatto all'ente stesso<sup>121</sup>.

---

<sup>118</sup>Palazzo F., *Introduzione ai principi di diritto penale*, Giappichelli, Torino, 1999

<sup>119</sup>Trib. Milano, sez. I, 31 ottobre 2011, 12

<sup>120</sup>Cass. Pen., SS.UU., 27 marzo-2 luglio 2008, 26654

<sup>121</sup>Cass. Pen., sez. VI, 18 febbraio-16 luglio 2010, 27735

Altra questione, risolta sempre con la stessa pronuncia, è quella riguardante il rapporto con l'art. 24 Cost.: in tale ambito, la Corte ha stabilito che “grava certamente sull'accusa l'onere di dimostrare l'esistenza e l'accertamento dell'illecito penale presupposto in capo alla persona fisica inserita nella compagine organizzativa dell'ente e che questa abbia agito nell'interesse o a vantaggio dell'ente stesso. Per converso, è onere dell'ente di provare, per contrastare gli elementi di accusa a suo carico, le condizioni liberatorie di segno contrario di cui all'art. 6 d. lgs. n. 231 del 2001. Per l'effetto, non si realizza neppure alcuna violazione dei principi costituzionali relativi al principio di eguaglianza e all'esercizio del diritto di difesa (art. 3 e 24 Cost.), perché non si determina alcuna inaccettabile inversione dell'onere della prova nella disciplina che regola la responsabilità dell'ente: grava comunque sull'accusa l'onere di dimostrare la commissione del reato da parte di persona che rivesta una delle qualità di cui all'art. 5 del decreto n. 231 del 2001 e la carente regolamentazione interna dell'ente, mentre quest'ultimo ha ampia facoltà di fornire prova liberatoria”.

Una volta definita la legittimità costituzionale della responsabilità degli enti e la compatibilità con il principio di personalità della responsabilità penale, di cui sopra, gli artt. 5 e 6 del decreto devono necessariamente integrarsi con i principi propri del diritto penale, soprattutto in relazione ai nuovi destinatari (le persone giuridiche) e al rapporto con gli istituti propri del diritto, come ad esempio il concorso di persone nel reato ed i reati omissivi impropri<sup>122</sup>.

La dottrina<sup>123</sup> ha evidenziato come il decreto configuri un solo reato, nel quale concorrono l'ente e la persona fisica materialmente autrice del fatto; la responsabilità della persona giuridica quindi è stata definita come una fattispecie pluri-soggettiva di parte generale, con il concorso necessario di persone fisiche e giuridiche nello stesso reato.

Il concorso è necessario in quanto l'ente comunque partecipa, in virtù della “colpa in organizzazione”, al reato commesso dalla persona fisica; considerato inoltre che il criterio oggettivo del reato presuppone il conseguimento di un interesse o di un vantaggio per l'ente, a maggior ragione quest'ultimo si configura come un autore concorrente del reato.

---

<sup>122</sup>AA.VV., *Societas puniri potest*. La responsabilità da reato degli enti collettivi, Atti del Convegno di Firenze 15-16 marzo 2002, Cedam, Padova, 2003

<sup>123</sup>Ibidem

A ciò si aggiunge la configurazione dell'autonomia della responsabilità dell'ente di cui all'art. 8 del decreto, analizzata poc'anzi; le mancanze da parte dell'ente prefigurano la necessaria partecipazione dello stesso al fatto perpetrato dalla persona fisica: "proprio questa norma di contrastata accoglienza assegna alla persona giuridica il ruolo di partecipe "aggiunto" della fattispecie pluri-soggettiva, che vede come partecipi la persona fisica (necessariamente, "*ratione naturae*") agente e la persona giuridica interessata o avvantaggiata; attesta, d'altro lato, che l'estensione della responsabilità (e, conseguentemente, della punibilità) avviene sulla base del principio di accessorialità: perché appunto un fatto materiale tipico commesso da una persona fisica, anche se non individuata materialmente, deve essere stato realizzato, ed è a questa realizzazione materiale che accede la responsabilità della persona giuridica che, altrimenti, non sarebbe possibile accettare"<sup>124</sup>.

Tale proposta è stata accolta dalla giurisprudenza: secondo la Cassazione, "la responsabilità della persona giuridica è aggiuntiva e non sostitutiva di quella delle persone fisiche, che resta regolata dal diritto penale comune.

Il criterio d'imputazione del fatto all'ente è la commissione del reato "a vantaggio" o "nell'interesse" del medesimo ente da parte di determinate categorie di soggetti. V'è, quindi, una convergenza di responsabilità, nel senso che il fatto della persona fisica, cui è riconnessa la responsabilità anche della persona giuridica, deve essere considerato "fatto" di entrambe, per entrambe anti-giuridico e colpevole, con l'effetto che l'assoggettamento a sanzione sia della persona fisica che di quella giuridica s'inquadra nel paradigma penalistico della responsabilità concorsuale. Pur se la responsabilità dell'ente ha una sua autonomia, tanto che sussiste anche quando l'autore del reato non è stato identificato o non è imputabile (d. lgs. n. 231, art. 8), è imprescindibile il suo collegamento alla oggettiva realizzazione del reato, integro in tutti gli elementi strutturali che ne fondano lo specifico disvalore, da parte di un soggetto fisico qualificato"<sup>125</sup>.

---

<sup>124</sup>Ibidem

<sup>125</sup>Cass. Pen., SS.UU., 27 marzo 2008, 26654

### 1.5.5. I reati presupposto.

Oggetto dei reati di cui al d.lgs. 231/2001, per potersi integrare la fattispecie della responsabilità amministrativa dell'ente, può essere soltanto uno dei casi espressamente previsti dal legislatore, che vengono generalmente definiti "reati presupposto".

Nella formulazione originaria, il decreto prevedeva la responsabilità dell'ente in relazione ai reati di corruzione, concussione e frode; specificamente, l'art. 24 parlava di "indebita percezione di erogazioni, truffa in danno dello Stato o di un ente pubblico o per il conseguimento di erogazioni pubbliche e frode informatica in danno dello Stato o di un ente pubblico" e l'art. 25 di "concussione e corruzione".

Successivamente, l'elencazione dei reati presupposto è stata ampliata, con l'aggiunta di ulteriori fattispecie che integrano la responsabilità dell'ente; in particolare, sono stati introdotti i reati di ricettazione e riciclaggio con il d. lgs. 231/07, i reati informatici con la l. 48/08, i reati in materia di sicurezza sui luoghi di lavoro con la l. 123/07, il d. lgs. 81/08 e il d. lgs. 109/09 e i reati in materia ambientale con la decisione del Consiglio dell'Unione Europea del 27 gennaio 2003, 2003/80/GAI, la quale ha stabilito che gli Stati membri dovessero prevedere specifiche misure per perseguire in ambito penale i comportamenti di danno all'ambiente.

Ad oggi, i reati presupposto possono essere classificati nelle seguenti tipologie:

- reati contro la pubblica amministrazione: corruzione e malversazione ai danni dello Stato, truffa ai danni dello Stato e frode informatica ai danni dello Stato, di cui agli artt. 24 e 25 del d. lgs. 231/2001, o contro la fede pubblica, quali falsità in monete, carte di pubblico credito e valori di bollo, di cui all'art. 25-bis del d. lgs. 231/2001;
- reati informatici e trattamenti illeciti dei dati, introdotti dall'art. 7 della l. 48/2008 ed indicati all'art. 24-*bis* del d.lgs. 231/ 2001;
- reati di criminalità organizzata, inseriti dall'art. 2, comma 29, della l. 94/2009 al nuovo art. 24-*ter* del d. lgs. 231/2001, come i reati di associazione per delinquere, associazione di tipo mafioso e scambio elettorale politico-mafioso;
- reati societari, introdotti dall'art. 3 del d. lgs. 61/2002 ed indicati all'art. 25-*ter* del d. lgs. 231/2001, come i reati di false comunicazioni sociali, falso in prospetto e illecita influenza sull'assemblea;

- reati in materia di terrorismo e di eversione dell'ordine democratico, introdotti dall'art. 3 della l. 7/2003 ed indicati all'art. 25-*quater* del d.lgs. 231/2001, come il finanziamento ai fini di terrorismo e di eversione;
- reati contro la personalità individuale, introdotti dall'art. 5 della l. 228/2003 ed indicati all'art. 25-*quinquies* del d. lgs. 231/2001, come lo sfruttamento della prostituzione, la pornografia minorile, la tratta di persone e la riduzione e mantenimento in schiavitù;
- reati relativi all'abuso di mercato, introdotti dall'art. 9, comma 3, della l. 62/2005 ed indicati all'art. 25-*sexies* del d. lgs. 231/2001, come i reati di abuso di informazioni privilegiate e di manipolazione del mercato;
- reati di omicidio colposo o lesioni gravi o gravissime commesse con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro, introdotti dall'art. 9 della l. 123/2007 ed indicati all'art. 25-*septies* del d. lgs. 231/2001;
- reati di ricettazione, riciclaggio e impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita, introdotti dall'art. 63 del d. lgs. 231/2007;
- reati in materia di violazione del diritto d'autore, introdotti dall'art. 15, comma 7, lettera c), della l. 99/2009 ed indicati all'art. 25-*nonies* del d.lgs. 231/2001;
- reato di induzione a non rendere dichiarazioni o a rendere dichiarazioni mendaci all'autorità giudiziaria, introdotto dall'art. 4, comma 1, della l.116/2009 ed indicato all'art. 25-*decies* del d.lgs. 231/2001;
- reati ambientali, introdotti dall'art. 4, comma 2, della l. 116/2009 ed indicati all'art. 25-*undecies* del d. lgs. 231/2001, che l'art. 3 della direttiva 2008/99/CE individua nei seguenti comportamenti:
  - lo scarico, l'emissione o l'immissione illeciti di un quantitativo di sostanze o radiazioni ionizzanti nell'aria, nel suolo o nelle acque, che provochino o possano provocare il decesso o lesioni gravi alle persone o danni rilevanti alla qualità dell'aria, alla qualità del suolo o alla qualità delle acque, ovvero alla fauna o alla flora;
  - la raccolta, il trasporto, il recupero o lo smaltimento di rifiuti, comprese la sorveglianza di tali operazioni e il controllo dei siti di smaltimento successivo alla loro chiusura e l'attività effettuata in quanto commerciante o intermediario (gestione rifiuti), che provochi o possa provocare il decesso o lesioni gravi alle persone o danni rilevanti alla qualità dell'aria, alla qualità del suolo o alla qualità delle acque, ovvero alla fauna o alla flora;

- la spedizione di rifiuti, qualora tale attività rientri nell'ambito dell'art. 2, par. 335, del regolamento (CE) 1013/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, relativo alle spedizioni di rifiuti, e sia effettuata in quantità non trascurabile in un'unica spedizione o in più spedizioni che risultino fra di loro connesse;
- l'esercizio di un impianto in cui sono svolte attività pericolose o nelle quali siano depositate o utilizzate sostanze o preparazioni pericolose che provochino o possano provocare, all'esterno dell'impianto, il decesso o lesioni gravi alle persone o danni rilevanti alla qualità dell'aria, alla qualità del suolo o alla qualità delle acque, ovvero alla fauna o alla flora;
- la produzione, la lavorazione, il trattamento, l'uso, la conservazione, il deposito, il trasporto, l'importazione, l'esportazione e lo smaltimento di materiali nucleari o di altre sostanze radioattive pericolose che provochino o possano provocare il decesso o lesioni gravi alle persone o danni rilevanti alla qualità dell'aria, alla qualità del suolo o alla qualità delle acque, ovvero alla fauna o alla flora;
- l'uccisione, la distruzione, il possesso o il prelievo di esemplari di specie animali o vegetali selvatiche protette, salvo i casi in cui l'azione riguardi una quantità trascurabile di tali esemplari e abbia un impatto trascurabile sullo stato di conservazione della specie;
- il commercio di esemplari di specie animali o vegetali selvatiche protette o di parti di esse o di prodotti derivanti, salvo i casi in cui l'azione riguardi una quantità trascurabile di tali esemplari e abbia un impatto trascurabile sullo stato di conservazione della specie;
- qualsiasi azione che provochi il significativo deterioramento di un habitat all'interno di un sito protetto;
- la produzione, l'importazione, l'esportazione, l'immissione sul mercato o l'uso di sostanze che riducono lo strato di ozono.

#### **1.5.6. Sistema sanzionatorio e cautelare.**

Il d. lgs. 231/2001, dall'art. 9 all'art. 23, definisce un complesso sanzionatorio in caso di integrazione della responsabilità da reato degli enti associativi; l'obiettivo è stato quello di creare un sistema finalizzato a prevenire e punire gli illeciti dipendenti da reato fondandolo "su due meccanismi tra loro collegati fondanti l'organizzazione aziendale:

un sistema organizzativo e di controllo interno all'azienda; un sistema sanzionatorio commisurato all'efficacia del sistema organizzativo e di controllo interno"<sup>126</sup>.

Il legislatore in tale ambito richiama espressamente il principio di legalità: l'art.2 del decreto, infatti, stabilisce che "l'ente non può essere ritenuto responsabile per un fatto costituente reato se la sua responsabilità amministrativa in relazione a quel reato e le relative sanzioni non sono espressamente previste da una legge entrata in vigore prima della commissione del fatto"; inoltre, l'art. 3 stabilisce, al comma 1, che "l'ente non può essere ritenuto responsabile per un fatto che secondo una legge posteriore non costituisce più reato o in relazione al quale non è più prevista la responsabilità amministrativa dell'ente, e se vi è stata condanna, ne cessano l'esecuzione e gli effetti giuridici", mentre al comma 2 prevede che "se la legge del tempo in cui è stato commesso l'illecito e le successive sono diverse, si applica quella le cui disposizioni sono più favorevoli, salvo che sia intervenuta pronuncia irrevocabile", e al comma 3 che "le disposizioni dei commi 1 e 2 non si applicano se si tratta di leggi eccezionali o temporanee".

Il sistema sanzionatorio viene definito dallo stesso legislatore come "amministrativo", e la dottrina ha elaborato a tal proposito la nozione di sistema pluri-genetico<sup>127</sup>, in quanto le sanzioni previste sono mutate da sistemi diversi, da quello penale a quello amministrativo.

Una parte minoritaria della dottrina<sup>128</sup> ha invece proposto la teoria della qualificazione delle sanzioni come "penali", in quanto il Pubblico Ministero ha la competenza a contestare l'illecito, per cui le sanzioni vengono irrogate nel corso di un processo penale, oppure il procedimento per l'irrogazione è quasi totalmente soggetto alle norme processuali penali<sup>129</sup>.

La parte maggioritaria della dottrina<sup>130</sup> invece sostiene la tesi della qualificazione amministrativa del sistema sanzionatorio del decreto, in quanto non vi può essere una

---

<sup>126</sup>Pasculli M., La responsabilità "da reato" degli enti collettivi nell'ordinamento italiano. Profili dogmatici e applicativi, Cacucci Editore, Bari, 2005

<sup>127</sup>De Maglie C., L'etica e il mercato. La responsabilità penale delle società, Giuffrè, Milano, 2002

<sup>128</sup>Guernelli M., La responsabilità delle persone giuridiche nel diritto penale-amministrativo dopo il D.lgs. 231 del 2001, in *Studium iuris*, 2002

<sup>129</sup>Fiandaca G., Musco E., *Diritto penale. Parte generale*, Zanichelli, Bologna, 2001; Conti L., La responsabilità amministrativa delle persone giuridiche. Abbandonato il principio *societas delinquere non potest*, in *Trattato del Galgano*, XXV, Cedam, Padova, 2001

<sup>130</sup>Pulitanò D., La responsabilità "da reato" degli enti: criteri di imputazione, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2002

responsabilità penale delle persone giuridiche, secondo il principio della responsabilità penale personale di cui all'art. 27 Cost..

Per alcuni, poi, la questione è semplicemente chiarire se il sistema violi o meno le garanzie costituzionali, senza necessità di analizzare la questione formale sul tipo di responsabilità. Forse bisognerebbe abbandonare l'ossessione nominalistica e valutare le discipline nel loro impianto strutturale e nell'orientamento funzionale: "le garanzie che si vorrebbero introdurre grazie alla qualificazione penalistica sono già ampiamente presenti nella trama della responsabilità in esame. Piuttosto ci sarebbe da chiedersi quale livello di garanzie, rispetto agli obiettivi ed al rango degli interessi in gioco, richieda la materia nessun apriorismo di chiara derivazione ontologica, appare proficuo e, alla fine, consentito"<sup>131</sup>.

Secondo altri<sup>132</sup>, infine, la responsabilità da reato degli enti costituisce un "*tertium genus*" che fa convivere le norme di diritto penale e quelle di diritto amministrativo; il complesso sanzionatorio, infatti, prevede in generale una sanzione pecuniaria, applicata attraverso un sistema per quote, con l'aggiunta di sanzioni interdittive, come:

- l'interdizione dall'esercizio dell'attività;
- la sospensione o revoca delle autorizzazioni, licenze e concessioni funzionali alla commissione dell'illecito;
- il divieto di contrattare con la pubblica amministrazione;
- l'esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi funzionali alla commissione dell'illecito;
  
- il divieto di pubblicizzare beni o servizi (tutte delineate all'art. 9);
- la confisca (art. 19).

Oltre al sistema sanzionatorio, il d. lgs. 231/2001 definisce anche un sistema cautelare (dall'art. 45 al 54): l'art. 45 prevede, infatti, l'applicazione come misura cautelare di una delle sanzioni interdittive di cui all'art. 9 nel caso in cui ricorrano i presupposti per

---

<sup>131</sup>AA.VV., La responsabilità amministrativa degli enti. D. lgs. 8 giugno 2001, n. 231, Giuffrè, Milano, 2001; Piergallini C., Sistema sanzionatorio e reati previsti dal codice penale, in Dir. pen. proc., 2001

<sup>132</sup>De Vero G., Struttura e natura giuridica dell'illecito di ente collettivo dipendente da reato, in Riv. it. dir. e proc. pen., 2001

l'irrogazione di una misura cautelare, cioè il caso di "*fumus boni iuris*" e quello di "*periculum in mora*".

I due sistemi evidenziano l'intento del legislatore di perseguire, con l'introduzione della responsabilità degli enti, una finalità preventiva del reato, in quanto il recupero della legalità in capo all'ente viene realizzato non solo tramite il processo, ma anche grazie alle misure cautelari, che non sono strumentali rispetto alla sanzione finale, ma piuttosto irrogate in ottica preventiva, tanto che parte della dottrina le avvicina alla categoria delle misure di sicurezza<sup>133</sup>.

Una parte criticata in tale ambito invece è quella relativa alle esigenze a cui si ricollegano le misure interdittive: il decreto infatti fa riferimento alla pericolosità dell'ente, richiamando il pericolo di fuga, che difficilmente può essere associato alle persone giuridiche, mentre non include il pericolo di inquinamento delle prove, che invece potrebbe configurarsi più facilmente nel caso di enti associativi<sup>134</sup>.

---

<sup>133</sup>AA.VV., Reati e responsabilità degli enti. Guida al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, Giuffrè, Milano, 2010

<sup>134</sup>Ibidem

## CAPITOLO II

### La responsabilità degli enti per i reati associativi.

#### 2.1. Evoluzione storica dei reati associativi nell'ordinamento italiano.

Il primo esempio di reato associativo si ha nel Codice napoleonico del 1810, nel quale era previsto il delitto di banda armata, relativo alle attività finalizzate a conquistare stabilimenti militari o a saccheggiare le risorse dello Stato, o ancora alla realizzazione di attentati contro il capo dello stato o il governo; da tale premessa nasce poi il reato di associazione di malfattori, riguardante i delitti contro la persona o la proprietà e il cui presupposto poteva essere anche il solo fatto di aver organizzato l'associazione stessa.

Il Codice per il Regno delle Due Sicilie del 1819 recepì il reato associativo di ispirazione napoleonica, mentre il Codice Penale per il Regno di Sardegna del 1859 non prevedeva alcun reato di tale tipologia.

Caratteristica della normativa unitaria invece è la duplice considerazione di tale reati, in quanto da un lato la disciplina codicistica è di natura strettamente “garantista”, mentre dall'altro si attua una legislazione d'emergenza che verte sul fronte opposto.

Pertanto, alle norme del Codice che trattano blandamente il reato associativo si associano poteri speciali e misure di prevenzione in materia di mafia<sup>135</sup>.

In tale contesto, il Codice Zanardelli introdusse l'art. 248, il quale riguardava il reato di associazione per delinquere, punibile solo nel caso in cui fosse finalizzata a commettere delitti contro l'amministrazione della giustizia o la fede pubblica o il buon costume, o contro la persona e la proprietà, dunque in pratica tutto l'arco del diritto penale; il Codice Rocco poi all'art. 416 prevede il reato associativo così come poi viene ripreso dall'ordinamento penale italiano attuale.

L'art. 416 c.p. ha come obiettivo la repressione di qualsiasi tipologia di criminalità associata, che alcuni hanno visto poi scarsamente compatibile con la Costituzione del 1948 e i nuovi principi di libertà e garanzia<sup>136</sup>.

---

<sup>135</sup>AA.VV., Misure di prevenzione, Utet, Milano, 2013

<sup>136</sup>AA.VV., Diritto Penale, Lineamenti di Parte Speciale, Monduzzi, Bologna, 2003

## 2.2. L'estensione del catalogo dei reati presupposto: la previsione dei delitti di criminalità organizzata.

La questione dei reati associativi, così come fondata dal Codice Rocco e poi dalla codicistica attuale, acquisisce una trattazione sistematica con l'art. 24-ter del decreto 231/2001, con il quale il legislatore ha esteso la responsabilità da reato degli enti anche ad alcune fattispecie di tipo associativo, dando vita ad un'innovazione importante nel senso del rapporto tra responsabilità da reato degli enti e reati associativi.

In virtù di tale previsione normativa, l'ente è responsabile dei seguenti reati:

- associazione per delinquere di cui all'art. 416 c.p.;
- associazione per delinquere finalizzata alla commissione dei delitti in materia di immigrazione di cui all'art. 416, comma 4, c.p.;
- associazione di tipo mafioso anche straniera di cui all'art. 416-bis c.p.;
- scambio elettorale politico mafioso di cui all'art. 416-ter c.p.;
- sequestro di persona a scopo di estorsione di cui all'art. 630 c.p.;
- associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope di cui all'art. 74 del D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309<sup>137</sup>.

La norma stabilisce anche che “se l'ente o una sua unità organizzativa viene stabilmente utilizzato allo scopo unico o prevalente di consentire o agevolare la commissione dei reati indicati nei commi 1 e 2, si applica la sanzione dell'interdizione definitiva dall'esercizio dell'attività ai sensi dell'art. 16, comma 3”.

Inoltre, in virtù della legge n. 172/2012, di ratifica della Convenzione di Lanzarote, considerato che l'art. 24-ter del decreto 231/2001 rinvia all'art. 416 c.p., l'ente è responsabile anche nel caso in cui “l'associazione è diretta a commettere taluno dei delitti previsti dagli artt. 600-bis, 600-ter, 600-quater, 600-quater, comma 1, 600-quinquies, 609-bis, quando il fatto è commesso in danno di un minore di anni diciotto, 609-quater, 609-quinquies, 609-octies, quando il fatto è commesso in danno di un minore di anni diciotto, e 609-undecies”<sup>138</sup>, e cioè nei casi in cui le associazioni per delinquere

---

<sup>137</sup>Di Amato A., Diritto penale dell'impresa, Giuffrè, Milano, 2011

<sup>138</sup>Parodi C., Mobbing e maltrattamenti alla luce della legge n. 172/2012 di ratifica ed esecuzione della Convenzione di Lanzarote, in Dir. pen. cont., novembre 2012

determinino la commissione dei reati di violenza sessuale a danno di minori o di detenzione e diffusione di materiale pedo-pornografico.

Da segnalare che la legge n. 172/2012 non ha previsto alcun raccordo con il d.lgs. 231/2001 in merito alle modifiche introdotte all'art. 416 c.p. e all'art.24<sup>ter</sup> del decreto stesso, nel momento in cui si distingue tra associazione per delinquere "semplice", con una sanzione pecuniaria da trecento a ottocento quote, e altri reati associativi, maggiormente gravi, con una sanzione pecuniaria da quattrocento a mille quote, per cui nonostante le ipotesi precedenti riguardino delitti contro i minori e dunque reati estremamente gravi, la responsabilità degli enti in tali ipotesi è equiparata a livello di sanzioni con quelle meno significative, evidenziando una mancanza di ragionevolezza in tutto ciò.

Allo stesso modo, l'art. 1, comma 1, della legge 17 aprile 2014, n. 62, ha modificato l'art. 416-<sup>ter</sup> c.p., il quale ora prevede che "chiunque accetta la promessa di procurare voti mediante le modalità di cui al terzo comma dell'articolo 416-<sup>bis</sup> in cambio dell'erogazione o della promessa di erogazione di denaro o di altra utilità è punito con la reclusione da quattro a dieci anni"; in questo caso, la sanzione è simile a quella di cui al primo comma dell'art. 416-<sup>bis</sup>, per cui non vi erano particolari necessità di coordinamento tra il nuovo reato presupposto e l'art. 24-<sup>ter</sup> del decreto 231/2001.

L'estensione dei reati presupposto ha generato diverse questioni sia a livello interpretativo che applicativo, che sono state sviscerate dalla dottrina e dalla giurisprudenza in materia e che hanno rilevato alcune incongruenze di fondo.

In particolare, l'intervento del legislatore ha suscitato notevoli perplessità in quanto non rispetterebbe il principio di legalità, nel momento in cui richiama fattispecie di reato considerate già di per sé alquanto incerte nella loro determinatezza.

Nonostante la norma in oggetto ha reso la responsabilità degli enti più generale e riferibile a qualsiasi reato oggetto del programma associativo, comunque non si può non rilevare la confusione del dettato normativo, nel momento in cui sovrappone la criminalità d'impresa con la criminalità organizzata in genere, con le relative incongruenze sul piano sanzionatorio<sup>139</sup>.

Il reato associativo quindi può essere rilevato per il semplice fatto che l'ente abbia realizzato degli illeciti; considerato inoltre che non vi sono criteri di distinzione tra struttura lecita e struttura illecita, la fattispecie può essere rilevata in capo a tutti i

---

<sup>139</sup>AA. VV., Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato, Cedam, Padova, 2002

soggetti appartenenti all'ente ma anche a soggetti esterni allo stesso, con la conseguenza che l'art. 24-*ter* potrebbe essere chiamato in causa anche per fattispecie non delineate dal decreto 231/2001<sup>140</sup>.

Diverse incongruenze si rilevano anche a livello sanzionatorio, in quanto non è chiara la linea di confine tra l'applicabilità della sanzione pecuniaria e dell'interdizione temporanea e quella più grave dell'interdizione definitiva.

Quest'ultima, infatti, come detto, è la sanzione applicabile nei casi in cui l'ente o una sua unità organizzativa venga stabilmente utilizzato allo scopo di commettere i reati che generano la sua responsabilità.

Premesso che l'art. 13, comma 1, lett. a) e b), prevede l'applicazione delle sanzioni interdittive nel caso delle associazioni criminali o degli enti illeciti “anche se l'ente non ha tratto dal reato un profitto di rilevante entità e se non vi è stata reiterazione di illeciti” e che l'art. 16, comma 3, stabilisce che “non si applicano le disposizioni previste dall'art. 17”, per cui l'ente non può ricorrere alle condotte riparatorie del danno che generalmente fermano l'applicazione delle misure interdittive, si deve presupporre l'esistenza di una colpa di organizzazione, e non di un dolo dell'ente, che giustificerebbe invece l'applicazione della misura più grave<sup>141</sup>.

L'art. 16, comma 3, “enuncia due distinti principi che si rivelano di estremo rilievo per la esatta individuazione dell'ambito applicativo del d.lgs. 231/2001 ed il corretto inquadramento sistematico delle disposizioni sanzionatorie previste da tale testo normativo”<sup>142</sup>.

Infine, è da segnalare che mentre i reati di cui agli articoli 600-*bis*, comma 2, 600-*ter*, comma 3 e 4, e 600-*quater* prevedono la sanzione pecuniaria da duecento a settecento quote, e i reati di cui agli articoli 600-*bis*, comma 1, 600-*ter*, comma 1 e 2, e 600-*quinquies*, prevedono la sanzione pecuniaria da trecento a ottocento quote, l'art. 24-*ter* non fa distinzione, per cui le ipotesi di cui al comma 7 dell'art. 416c.p. vengono assoggettate, irragionevolmente, al sistema sanzionatorio più grave, in quanto per la commissione dei reati di cui all'art. 416 c.p., ad esclusione del comma 6, o per quelli di cui all'art. 407, comma 2, lettera a), numero 5), c.p.p., si applica la sanzione pecuniaria da trecento a ottocento quote.

---

<sup>140</sup>Pansarella M., Associazione per delinquere: spunti di riflessione ai fini dell'aggiornamento della “mappatura” delle aree a rischio, in [www.rivista231.it](http://www.rivista231.it)

<sup>141</sup>Cerqua L.D., L'ente intrinsecamente illecito nel sistema delineato dal d. lgs. 231/2001, in *Resp. amm. soc.*, 2, 2012

<sup>142</sup>Lattanzi G., *Reati e responsabilità degli enti*, Giuffrè, Milano, 2010

### 2.2.1. Elementi essenziali del reato associativo.

L'art. 416 c.p. costituisce il fulcro del sistema di disciplina dei reati associativi; per quanto attiene gli elementi che configurano tali fattispecie, il comma 1 prevede che “quando tre o più persone si associano allo scopo di commettere più delitti, coloro che promuovono o costituiscono od organizzano l'associazione sono puniti, per ciò solo, con la reclusione da tre a sette anni”.

Tale disposizione già definisce gli elementi essenziali del reato, e cioè:

- la pluralità di soggetti attivi;
- il vincolo associativo e dunque la stabilità della struttura;
- lo scopo di commettere un numero indefinito di reati;
- la punibilità per l'accordo in sé, a prescindere dall'effettiva commissione dei reati che l'associazione si prefigge di realizzare.

Da quanto detto, si evince che l'associazione per delinquere è un reato di pericolo, per il quale la tutela “preventiva” risponde alle esigenze di protezione a livello sociale dalle attività criminose che l'associazione stessa può compiere, tali da generare un danno all'ordine pubblico<sup>143</sup>.

In tal senso, la norma opera una deroga ai principi di cui all'art. 115 c.p., che prevede in generale la non punibilità del mero accordo per realizzare un delitto; tale interpretazione è comunemente accolta anche dalla giurisprudenza<sup>144</sup>.

L'art. 416 c.p. inoltre configura un reato pluri-soggettivo, per tutti i comportamenti oggetto di punizione<sup>145</sup>; in tal senso, la dottrina è concorde nel rilevare come elementi costitutivi del reato di associazione per delinquere la presenza di un vincolo associativo continuato fra tre o più persone, allo scopo di commettere una serie indefinita di reati tramite l'implementazione in comune di un complesso di mezzi necessari per la realizzazione del progetto e con la consapevolezza di ciascun associato di poter operare per l'attuazione del comune progetto.

La normativa sulla responsabilità degli enti quindi intende “contrastare forme di criminalità necessariamente plurisoggettive e policentriche, in cui il comportamento

---

<sup>143</sup>Antolisei F., Manuale di diritto penale, Parte Speciale, Giuffrè, Milano, 2008

<sup>144</sup>Cass. Pen., SS.UU., 7 novembre 1985, n. 10329

<sup>145</sup>Antolisei F., Manuale di diritto penale, Parte Speciale, Giuffrè, Milano, 2008

deviante scaturisce da processi decisionali complessi, mai propri ed esclusivi di un singolo soggetto o di un ristretto nucleo di soggetti non previamente inseriti in una struttura organica ed organizzata”<sup>146</sup>.

Gli elementi fondamentali del reato sono quindi essenzialmente il vincolo associativo stabile, l'indeterminatezza del progetto criminoso e l'esistenza di una struttura organizzativa idonea al conseguimento degli scopi criminosi prefissati dagli associati<sup>147</sup>.

Anche considerato tale evidenza, nella prassi non si è mancato di rilevare alcune difficoltà, che hanno condotto la giurisprudenza ad allontanarsi dalla valutazione empirica per spostarsi maggiormente sulla presunzione di tali elementi, con la conseguenza che in massima parte il reato ascritto è stato quello del concorso di persone nel reato<sup>148</sup>.

In altre parole, ci si è allontanati dall'espressa previsione dell'art. 416 c.p., prescindendo nella configurazione del reato dalla presenza di una struttura organizzativa stabile e idonea agli scopi criminosi; pertanto, si è rilevato l'accordo, ma non l'associazione, considerato che la prima ipotesi, a differenza della seconda, non prevede l'organizzazione di mezzi e la prova dell'esistenza di un vincolo associativo costante a scopi criminosi.

Mentre l'associazione dunque presuppone una struttura organizzativa minima, senza la necessità che i reati preventivati vengano effettivamente commessi, il concorso non prevede ciò, e le difficoltà di rilevare tali elementi nella prassi ha portato la giurisprudenza a punire le condotte di reato come concorso, e non come associazione.

Un'altra questione è poi quella relativa alle possibilità di partecipazione all'associazione criminosa, che possono riguardare la promozione, la costituzione, l'organizzazione e la partecipazione.

Nei primi tre casi, sia la giurisprudenza che la dottrina hanno rilevato come si tratti di autonomi titoli di reato e non di elementi aggravanti<sup>149</sup>; anche la normativa stessa delinea una distinzione tra i primi tre casi e quello della partecipazione.

---

<sup>146</sup>AA.VV., *Impresa e giustizia penale: tra passato e futuro*, Atti del Convegno di studio “Enrico de Nicola”, Centro Nazionale di Prevenzione e Difesa Sociale, Milano 14-15 marzo 2008, Giuffrè, Milano, 2009

<sup>147</sup>Cass. Pen., SS.UU., 14 giugno 1995, n. 11413

<sup>148</sup>Insolera G., *L'associazione per delinquere*, Cedam, Padova, 1983

<sup>149</sup>Cass. Pen., SS.UU., 11 giugno 1984, n. 9267; Manzini V., *Trattato di diritto penale italiano*, Utet, Torino, 1933

Infatti, è prevista la reclusione da tre a sette anni per:

- il promotore, cioè colui che è iniziatore o che contribuisce alla potenzialità criminosa del gruppo associativo costituito, incentivando l'adesione di terzi all'associazione ed ai suoi scopi attraverso un'attività di diffusione del progetto<sup>150</sup>;
- l'organizzatore, cioè colui che coordina l'attività dei partecipanti al fine di garantire lo sviluppo delle attività criminose dell'associazione<sup>151</sup>;
- il capo dell'associazione, cioè colui che ha un ruolo gerarchicamente superiore ai partecipanti; secondo la giurisprudenza, tale definizione si applica non solo nei confronti dei vertici dell'organizzazione, ma anche a coloro che rivestano incarichi direttivi<sup>152</sup>.

Per i partecipanti invece è prevista la reclusione da uno a cinque anni; la definizione del partecipante all'associazione è più difficoltosa rispetto alle fattispecie precedentemente viste, in quanto la norma non dà indicazioni a tal proposito<sup>153</sup>.

Ad evidenza di ciò, si segnala il fatto che la giurisprudenza è intervenuta più volte per arrivare ad una definizione di tale figura, stabilendo che il caso della partecipazione ad un'associazione per delinquere è un reato a forma libera, cioè qualunque azione, eseguita in qualsiasi modo, purché sia idonea a realizzare il fatto criminoso, può costituire il delitto.

In tal senso, sono stati proposti dei rilievi di incostituzionalità per assoluta mancanza di tassatività della previsione normativa.

In generale, comunque, la giurisprudenza ha stabilito che non risponde del reato di associazione per delinquere colui che partecipa alla commissione di uno o di più reati, ma ignorando l'esistenza dell'associazione stessa.

Se invece egli conosce l'esistenza dell'associazione, è imputabile del reato associativo anche se il reato non sia stato poi effettivamente posto in essere<sup>154</sup>.

Il reato associativo è configurabile anche nel caso di partecipazione di breve periodo all'associazione, non essendo necessario che essa si dipani nel tempo<sup>155</sup>; inoltre, la

---

<sup>150</sup>Antolisei F., *Manuale di diritto penale, Parte Speciale*, Giuffrè, Milano, 2008

<sup>151</sup>Ibidem

<sup>152</sup>Cass. Pen., SS.UU., 11 giugno 1984, n. 9267

<sup>153</sup>Insolera G., *L'associazione per delinquere*, Cedam, Padova, 1983

<sup>154</sup>Cass. Pen., SS.UU., 14 dicembre 1985, n. 1934

partecipazione si può avere anche nell'ipotesi di realizzazione di un solo reato, in quanto è sufficiente solo che il ruolo svolto e le modalità dell'operazione evidenzino l'esistenza di un vincolo della persona all'associazione<sup>156</sup>.

### 2.2.2. Il concorso eventuale.

Nell'ambito della partecipazione ad un'associazione a scopo criminoso un fattore di discussione in ambito dottrinario è quello relativo al concorso eventuale o esterno nel reato associativo; la dottrina in tal senso ha assunto due orientamenti di fondo, relativi alla distinzione tra partecipazione e apporto eventuale e quindi alla compatibilità tra la struttura del reato associativo e il concorso di persone nel reato stesso: alcuni infatti negano tale possibilità<sup>157</sup>, mentre altri la riconoscono<sup>158</sup>.

Per quanto riguarda invece la giurisprudenza, la distinzione tra partecipazione e apporto eventuale è stata delineata dalla Cassazione in diverse fasi.

Nel caso Demitry del 1994, riguardante la fattispecie di associazione di tipo mafioso, la Corte ha affermato che “il concorrente eventuale è colui che non vuole far parte dell'associazione e che l'associazione non chiama a far parte, ma al quale si rivolge sia, ad esempio, per colmare temporanei vuoti in un determinato ruolo, sia, soprattutto, nel momento in cui la fisiologia dell'associazione entra in fibrillazione, attraversa una fase patologica, che, per essere superata, esige il contributo temporaneo, limitato, di un esterno”<sup>159</sup>.

Nel 2002, con sentenza Carnevale, in tema di associazione di tipo mafioso, la Corte ha riproposto tale orientamento, riconoscendo il concorso eventuale se “la persona che, priva della “*affectio societatis*” e non inserita nella struttura organizzativa del sodalizio, fornisce un contributo concreto, specifico, consapevole e volontario, a carattere indifferentemente occasionale o continuativo, purché detto contributo abbia un'effettiva rilevanza causale ai fini della conservazione o del rafforzamento

---

<sup>155</sup>Cass. Pen., SS.UU., 17 novembre 1998, n. 36851

<sup>156</sup>Cass. Pen., SS.UU., 9 dicembre 2002, n. 2838

<sup>157</sup>Insolera G., Il concorso esterno nei delitti associativi: la ragione di Stato e gli inganni della dogmatica, in Foro It., 2, 1995

<sup>158</sup>Grosso C. F., Le contiguità della mafia tra partecipazione, concorso in associazione mafiosa ed irrilevanza penale, in Riv. it. dir. proc. pen., 1993

<sup>159</sup>Cass. Pen., SS.UU., 5 ottobre 1994, 16

dell'associazione e l'agente se ne rappresenti, nella forma del dolo diretto, l'utilità per la realizzazione, anche parziale, del programma criminoso"<sup>160</sup>.

Da tale definizione di partecipazione, basata sulla literalità della norma, si evince che la Corte ha chiarito che il termine "far parte" vuol dire acquisire un'effettiva assunzione di un ruolo materiale all'interno della struttura criminosa, per cui è possibile avere un concorso eventuale nel reato associativo.

In tale fattispecie quindi possono avere rilevanza i contributi significativi prestati a favore dell'organizzazione criminale anche da coloro che non sono inclusi negli associati.

Un'ultima sentenza in oggetto è stata quella Mannino del 2005<sup>161</sup>, in materia di reato di scambio elettorale politico-mafioso, nella quale la Corte ha precisato che il contributo esterno, di natura materiale o morale, deve sempre avere "una reale efficienza causale", nel senso che deve essere necessario per la concreta implementazione del fatto criminoso e per la nascita del fatto dannoso.

Pertanto, non è possibile far riferimento esclusivamente a presunzioni che aggirino la verifica dell'effettiva incidenza causale del contributo nella realizzazione del reato.

Da segnalare però che in altre pronunce successive, la Corte è ritornata sui suoi passi, considerando sufficiente una valutazione "ex ante" dell'apporto esterno e non necessaria una valutazione "ex post" sulla sua capacità di contribuire a realizzare il fatto criminoso<sup>162</sup>.

La giurisprudenza quindi, come detto, ha stabilito la possibilità di configurare il concorso eventuale nei reati associativi, non considerando dunque i rilievi di parte della dottrina in merito all'assenza di determinatezza e tassatività della norma in tale frangente<sup>163</sup>.

---

<sup>160</sup>Cass. Pen., SS.UU., 30 ottobre 2002, 22237

<sup>161</sup>Cass. Pen., SS.UU., 12 luglio 2005, n. 33748

<sup>162</sup>Cass. Pen., Sez. V, 15 maggio 2006, 1112, e Cass. Pen., Sez. VI, 8 gennaio 2008, 542; riguardo quest'ultima pronuncia, relativa al caso Contrada, si segnala anche un intervento della Corte europea dei diritti dell'uomo, che con una sentenza del 14 aprile 2015 ha accolto il ricorso proposto dal condannato contro lo Stato italiano per violazione dell'art. 7 della Convenzione, in relazione alla condanna alla pena di 10 anni di reclusione per concorso esterno in associazione di stampo mafioso; il ricorrente in tale sede ha sostenuto che il reato di concorso esterno in associazione di stampo mafioso è il risultato di una evoluzione della giurisprudenza successiva all'epoca dei fatti contestati, mentre lo Stato italiano ha controbattuto che la tematica del concorso di persone nel reato è affrontata compiutamente nel sistema penale italiano, a partire dall'art. 110 c.p.; la Corte, richiamando le sentenze Demitry, Carnevale e Mannino, ha accolto il ricorso, in quanto all'epoca dei fatti la fattispecie criminosa contestata non era dal condannato prevedibile con sufficiente chiarezza, e dunque risultava violato il principio di legalità.

<sup>163</sup>Insolera G., Il concorso esterno nei delitti associativi: la ragione di Stato e gli inganni della dogmatica, in Foro It., 2, 1995

E' stato segnalato di conseguenza come la disciplina sul concorso nel reato associativo, così come delineata dalle pronunce della Cassazione, sia generalmente configurata nel diritto penale, ma al contempo assume una connotazione prettamente preventiva: come chiaramente rilevato da Insolera, "dovrebbe risultare chiaro come le posizioni ostili al concorso esterno fossero animate da una fondatissima preoccupazione, sorretta da ragioni di natura dogmatico-costituzionale, verso l'effetto di amplificazione, prodotto dal concorso esterno, di uno strutturale difetto di determinatezza riguardante sia le fattispecie incriminatrici, sia quella di parte generale"<sup>164</sup>.

Tali dubbi evidenziano la loro fondatezza nel momento in cui si guarda alle conseguenze sul piano sanzionatorio che possono sorgere nel caso di illecito amministrativo derivante dal concorso esterno in associazione di tipo mafioso o nel caso di concorso esterno nel reato di scambio elettorale politico-mafioso, ipotesi che mancano effettivamente di una piena tassatività<sup>165</sup>.

### **2.3. La linea di confine tra enti illeciti e illeciti dell'ente.**

La carenza di tassatività degli elementi normativi previsti dall'art. 416 c.p. in materia di nozione di associazione per delinquere ha attivato un dibattito a livello giurisprudenziale che ha delineato quale elemento fondamentale del reato la presenza di una struttura organizzativa autonoma, stabile, definita nei propri ruoli dotata di strumenti idonei a raggiungere lo scopo criminoso<sup>166</sup>.

In tal senso, come già accennato, si distingue chiaramente tra associazione e accordo, quest'ultimo non punibile in virtù dell'art. 115 c.p., per cui il reato associativo diviene totalmente autonomo rispetto al concorso di persone<sup>167</sup>.

L'elemento dell'organizzazione come fattore necessario nei reati associativi ha anche delimitato la fattispecie della criminalità d'impresa rispetto alla criminalità organizzata in genere: infatti, la criminalità d'impresa si differenzia da quella organizzata per il fatto

---

<sup>164</sup>Ibidem

<sup>165</sup>Consorte F., Guerini T., Reati associativi e responsabilità degli enti: profili dogmatici e questioni applicative, in Resp. amm. soc. enti, 2013

<sup>166</sup>Cass. Pen., Sez. V, 21 dicembre 2010, n. 5143

<sup>167</sup>Cadoppi A., Canestrari S., Veneziani P., Codice penale commentato con dottrina e giurisprudenza, CELT, Piacenza, 2011

che in quest'ultima la violazione della norma penale è l'oggetto dell'associazione, mentre nella prima tale oggetto è lecito (l'attività d'impresa).

In materia penale dunque la distinzione è evidente: nell'associazione a scopo criminale la partecipazione costituisce un reato, indipendentemente dal concorso nei reati di scopo; nella criminalità d'impresa rileva la manifestazione illecita, indipendentemente dall'appartenenza all'organizzazione.

Di conseguenza, mentre nella criminalità organizzata in genere si ha un'imputabilità indifferenziata, nella criminalità d'impresa, nella quale l'iniziativa imprenditoriale è perfettamente lecita, è necessario procedere, in caso di illeciti, ad un'individuazione specifica dell'oggetto del reato e del soggetto che lo commette<sup>168</sup>.

La giurisprudenza però ha progressivamente sfumato i confini del reato di associazione per delinquere, rendendo meno evidenti nella prassi le differenze tra ente illecito (criminalità organizzata in genere) ed illeciti commessi dall'ente (di per sé lecito, in quanto attività d'impresa).

Il problema di fondo è che il requisito dell'organizzazione è presente ed essenziale sia nell'ambito di un'associazione illecita, sia nell'ambito di un'attività d'impresa lecita che commette un illecito.

La questione è stata affrontata innanzitutto effettuando una differenziazione, nell'ambito dell'attività d'impresa lecita, tra impresa apparente, che ha come scopo esclusivo la commissione di illeciti, e impresa lecita nella quale si sviluppa un'attività criminosa.

Nel primo caso, è evidente come lo scopo dell'attività sia quello di fornire una parvenza di liceità ad attività illecite, per cui si fa coincidere tale fattispecie a quella dell'associazione per delinquere ai sensi dell'art. 416 c.p..

Se invece l'attività criminosa si realizza nel contesto di un'organizzazione che agisce in maniera lecita, è necessario riflettere anche in relazione al principio di libertà di iniziativa economica di cui all'art. 41 Cost.

In pratica, è necessario rilevare se esista un'organizzazione autonoma e distinta dalla struttura finalizzata allo svolgimento dell'attività imprenditoriale (lecita)<sup>169</sup>.

La giurisprudenza in effetti non ha analizzato compiutamente casi specifici; il riferimento in materia rimane la famosa pronuncia della Corte d'Appello di Milano su

---

<sup>168</sup>Pedrazzi C., *Diritto penale, Scritti di diritto penale dell'economia*, Giuffrè, Milano, 2003

<sup>169</sup>Insolera G., *Reati associativi, delitto politico e terrorismo globale*, in *Critica dir.*, 2004

rinvio della Corte di Cassazione nel caso “Scientology”, così come analizzato in precedenza.

Secondo la Corte, “abbandonata la tesi totalizzante della conversione criminale dell’intera struttura, la questione della prova di un accordo criminale intervenuto fra alcuni operatori e alcuni dirigenti per procurare all’associazione i mezzi finanziari con condotte illecite diventa cruciale. La ritenuta natura confessionale di Scientology, e quindi il carattere lecito della sua attività, sposta radicalmente il piano del discorso poiché, in tal caso, il supposto sodalizio criminale fra gli odierni imputati non può più trovare supporto nelle direttive e nell’organizzazione dell’associazione lecita, ma solo in uno specifico accordo fra alcuni operatori e alcuni dirigenti di talune sedi, finalizzati a eludere i fini statuari della confessione”.

E ancora: “una volta accertata la natura confessionale della chiesa di Scientology, il reato di associazione per delinquere può ritenersi sussistente solo se vi è la prova che gli imputati hanno costituito un gruppo illecito autonomo, all’interno ed in contrasto con i fini confessionali dell’organizzazione di cui pur fanno parte”.

In altri termini, la coincidenza tra la struttura organizzativa dell’associazione a scopo criminoso e la struttura dell’impresa può avvenire solo nel caso di società appositamente istituite per commettere reati, non nelle società che svolgono attività produttive e commerciali lecite.

Anche in tali imprese ovviamente può svilupparsi un’associazione per delinquere, ma in tal caso è necessario dimostrare che si tratta di un’organizzazione autonoma da quella lecita.

La linea di confine tra associazione criminale e illeciti commessi nell’ambito di un’impresa lecita è quindi costituito dalla prova della componente effettiva del reato associativo, che non deve riguardare l’organizzazione dell’associazione lecita, in quanto in tal caso manca il requisito oggettivo del reato<sup>170</sup>.

Le considerazioni della giurisprudenza sono state riprese dal legislatore nel momento in cui ha inserito nel catalogo dei reati presupposto (del d.lgs. 231/2001) le fattispecie di cui all’art. 24-ter, comma 4, e specificamente con la sanzione dell’interdizione definitiva dall’esercizio dell’attività in virtù dell’art. 16, comma 3, che si applica “se l’ente o una sua unità organizzativa viene stabilmente utilizzato allo scopo unico o prevalente di consentire o agevolare la commissione dei reati indicati ai commi 1 e 2”.

---

<sup>170</sup>Insolera G., Reati associativi, delitto politico e terrorismo globale, in *Critica dir.*, 2004

L'interdizione definitiva avviene infatti solo nel caso in cui l'ente apparentemente lecito sia in realtà un'associazione per delinquere, oppure nel caso in cui l'ente che svolge anche un'attività lecita sia prevalentemente adoperato per attività criminose; da segnalare che in tale ultimo frangente la valutazione della prevalenza viene affidata in maniera discrezionale al giudice.

#### **2.4. La nozione di profitto illecito: possibilità di recuperare la distinzione tra impresa lecita e illecita.**

La nozione di organizzazione dunque ha costituito l'elemento di distinzione tra impresa lecita e impresa illecita, ma la soluzione non ha convinto gli studiosi, i quali hanno proposto di rilevare l'oggetto dell'impresa, con riferimento ai singoli atti realizzati, per arrivare a discriminare l'illiceità.

La differenziazione tra impresa criminale, la cui attività si sostanzia nel crimine, e attività d'impresa lecita, in cui si realizza "*una tantum*" il reato, viene avvalorata dalle recenti interpretazioni che hanno introdotto la nozione di profitto illecito, che però non ha ancora una definizione specifica, in quanto è stata vista come elemento costitutivo del reato o semplicemente come aggravante del reato o come oggetto di confisca.

In quest'ultimo ambito, il profitto illecito viene delineato quale utile conseguito in seguito alla commissione del reato; la dottrina in particolare fa riferimento all'art. 240 c.p., per la quale il prodotto del reato è l'oggetto materiale derivante dall'illecito, il profitto del reato è l'utilità economica derivante dallo stesso, il prezzo del reato è il denaro o altra utilità in corrispettivo dell'illecito, e il provento del reato comprende sia il profitto sia il prodotto del reato<sup>171</sup>.

La giurisprudenza riprende tale impostazione teorica, definendo il profitto come il vantaggio economico che si ottiene dalla commissione del reato<sup>172</sup>; può essere oggetto di confisca dunque tutto il ricavo ottenuto, sia il denaro che ogni altra utilità.

Il profitto illecito dunque è dato da ogni vantaggio di natura economica o patrimoniale in genere.

---

<sup>171</sup>Antolisei F., Manuale di diritto penale, Parte Speciale, Giuffrè, Milano, 2008

<sup>172</sup>Cass. Pen., SS.UU., 3 luglio 1996, n. 9149

Tale impostazione ha generato dei dubbi nel momento in cui la criminalità è entrata nel comparto imprenditoriale generando una commistione tra componenti lecite e illecite del profitto, oltre che con l'introduzione della responsabilità degli enti da reato di cui al decreto 231/2001.

Le sanzioni previste dal decreto nell'ambito della confisca sono:

- quella del profitto del reato, di cui agli artt. 9, comma 1, e 19, comma 1;
- quella del profitto dell'illecito derivante dal reato di violazione delle prescrizioni di una sanzione interdittiva, di cui all'art. 23, comma 2;
- quella di cui all'art. 6, comma 5<sup>173</sup>;
- quella di cui all'art. 15, comma 4, riguardante il profitto derivante dalla gestione commissariale dell'ente<sup>174</sup>.

La disciplina definita dal decreto ha portato la dottrina a configurare l'ipotesi secondo cui il profitto oggetto di confisca fosse il profitto netto, cioè quello decurtato delle spese lecite sostenute dall'ente<sup>175</sup>.

Anche la Corte ha adottato la nozione di profitto netto<sup>176</sup>: specificamente, nel caso di una interdittiva il profitto illecito riguarda anche vantaggi non immediati, per cui è una nozione più ampia dell'utile netto; nel caso di una sanzione di confisca, il profitto deve essere inteso quale utile netto.

Il profitto oggetto di confisca deve quindi essere calcolato al netto dell'effettiva utilità conseguita da colui che subisce il danno; la nozione di profitto riguarda di conseguenza solo le attività totalmente illecite, per cui viene riaccettata la distinzione tra impresa criminale, la cui attività è finalizzata al crimine, e attività d'impresa, la cui attività è perfettamente lecita ma nel cui ambito si sviluppa il reato.

Per verificare in quale di queste ipotesi si è in presenza, la giurisprudenza ricorre alla distinzione tra "reato-contratto" e "reato-in contratto": nel primo caso il negozio giuridico è integralmente illecito, per cui il relativo profitto è conseguenza diretta dello

---

<sup>173</sup>Tale norma, in particolare, è stata definita come "uno strumento volto a ristabilire l'equilibrio economico alterato dal reato-presupposto i cui effetti economici sono andati a vantaggio dell'ente" (Epidendio T.E., *La confisca nel diritto penale e nel sistema delle responsabilità degli enti*, Cedam, Padova, 2011)

<sup>174</sup>AA.VV., *Diritto penale delle società*, Cedam, Padova, 2014

<sup>175</sup>AA.VV., *Responsabilità "penale" delle persone giuridiche*, Giuffrè, Milano, 2007

<sup>176</sup>Cass. Pen., Sez.VI, 5 luglio 2012, n. 26188

stesso<sup>177</sup>; nel secondo caso invece si ha un rapporto lecito e valido, e il relativo profitto potrebbe non essere collegato al reato<sup>178</sup>.

In tal senso, si arriva alla distinzione tra vantaggio economico derivante dal reato, e quindi profitto passibile di confisca, e vantaggio derivante da una prestazione lecita, nella quale si deve evitare un doppio sacrificio economico a carico del soggetto incolpevole, che subirebbe sia una privazione della prestazione legittimamente eseguita, sia del corrispettivo ricevuto.

Pertanto, è necessario che la confisca non tocchi quest'ultimo corrispettivo che non riguarda l'attività criminosa in sé.

In conclusione, "la genesi illecita di un rapporto giuridico, che comporta obblighi sinallagmatici destinati anche a protrarsi nel tempo, non necessariamente connota di illiceità l'intera fase evolutiva del rapporto, dalla quale, invece, possono emergere spazi assolutamente leciti ed estranei all'attività criminosa nella quale sono rimasti coinvolti determinati soggetti e, per essi, l'ente collettivo di riferimento"<sup>179</sup>.

Nel momento in cui il reato dunque viene commesso nell'ambito dell'esercizio di un'attività d'impresa di per sé lecita, è necessario distinguere tra il profitto che deriva dal reato e quello che deriva dall'attività lecita; in tale frangente rileva il titolo giuridico che delinea il trasferimento del bene che costituisce il profitto.

Il profitto lecito, in altri termini, si configura se esiste un titolo che giustifica il trasferimento del bene, e cioè se il trasferimento deriva da norme giuridiche e non da un legame semplicemente logico tra un comportamento e un evento successivo.

Il profitto derivante dall'attività lecita è dunque il profitto trasferito in virtù di un titolo giustificativo lecito, mentre il profitto derivante dal reato è quello trasferito in virtù di un titolo illecito, cioè il reato.

---

<sup>177</sup>Leoncini I., *Reato e contratto nei loro rapporti reciproci*, Giuffré, Milano, 2006

<sup>178</sup>Liberati A., *Contratto e reato. Interferenze tra disciplina civile e disciplina penale*, Giuffré, Milano, 2004

<sup>179</sup>Cass. Pen., SS.UU., 27 marzo 2008, 26654

## 2.5. La giurisprudenza della Corte di Cassazione: Il caso Ilva.

La criminalità d'impresa influisce sul sistema della responsabilità amministrativa da reato di cui al d.lgs. 231/2001 attraverso l'art. 24-ter, che viene completato nella trattazione di tale tema dalla legge n. 146/2006 relativa alla responsabilità dell'ente nei reati associativi di carattere transnazionale.

L'introduzione della norma comporta alcune riflessioni fondamentali; innanzitutto, è da verificare l'imputazione dell'interesse o del vantaggio, in quanto l'art. 24-ter intende estendere la disciplina strutturata con una disciplina sanzionatoria propria degli enti illeciti.

Con l'introduzione dell'articolo in questione, considerata la combinazione con l'art. 16 del decreto stesso, si struttura, come accennato in precedenza, una doppia disciplina, applicabile in base alla natura dell'ente: nel caso di enti leciti o prevalentemente leciti, si applica il sistema previsto dal decreto, e nello specifico deve essere chiarito a chi va imputato l'interesse o il vantaggio conseguito; nel caso, invece, di enti illeciti, non è necessaria alcuna valutazione, in quanto si applica l'interdizione definitiva<sup>180</sup>.

Un'ulteriore questione è poi quella riguardante la possibilità di applicare l'art. 24-ter anche i reati di scopo dell'associazione per delinquere: la dottrina in tal senso aveva segnalato che tramite la contestazione dell'illecito associativo la responsabilità degli enti poteva essere estesa a qualsiasi forma di reato, sempre che rientrasse nel progetto criminoso dell'ente<sup>181</sup>.

In pratica, l'operatività del decreto 231/2001 poteva estendersi anche ad ipotesi di reato, come ad esempio i reati tributari, che non rientrano nell'elenco dei reati presupposto del decreto stesso<sup>182</sup>.

Una motivazione del Gip nell'ambito di una procedura tenutasi nel tribunale di Nocera Inferiore del 14 ottobre 2011, relativa ad un amministratore di fatto accusato di associazione per delinquere, ha affermato che l'ente doveva essere considerato responsabile in quanto aveva avuto un vantaggio conseguito non in virtù della realizzazione del reato associativo, ma come profitto del reato di scopo, nel caso di specie un illecito tributario.

---

<sup>180</sup>Maugeri A.M., *Le sanzioni patrimoniali come moderno strumento di lotta contro il crimine. Reciproco riconoscimento e prospettive di armonizzazione*, Giuffrè, Milano, 2008

<sup>181</sup>Insolera G., *Reati associativi, delitto politico e terrorismo globale*, in *Critica dir.*, 2004

<sup>182</sup>Campana G., Favetta M., Toma P.B., *L'impresa illecita. Profili tributari e contrasto patrimoniale*, Giuffrè, Milano, 2015

Sul tema è intervenuta anche la Cassazione, con la pronuncia 3635 del 2014, con la quale la Corte ha annullato il provvedimento del Gip di Taranto di sequestro preventivo funzionale alla confisca per equivalente nei confronti delle società Ilva S.p.A., Riva FI.RE S.p.A. e Riva Forni Elettrici S.p.A..

La misura cautelare è stata disposta nell'ambito del procedimento penale avviato nei confronti di diversi soggetti, coinvolti a vario titolo nell'amministrazione e gestione dello stabilimento ILVA di Taranto, ai quali sono contestati i reati di associazione per delinquere (art. 416 c.p.), disastro innominato (art. 434 c.p.), rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro (art. 437 c.p.), avvelenamento di acque o di sostanze alimentari (art. 439 c.p.), nonché reati contro la pubblica amministrazione e la fede pubblica, reati in materia di tutela dell'ambiente, di igiene e sicurezza sul lavoro.

Nell'ambito dello stesso procedimento, alla società RIVA F.I.R.E. S.p.a. è contestato l'illecito amministrativo di cui all'art. 24 *ter* co. 2 del d.lgs. n. 231/2001 - in relazione alla commissione del reato presupposto di associazione per delinquere (art. 416 c.p.) - e l'illecito amministrativo di cui all'art. 25 *undecies* co. 2 del medesimo decreto - in relazione alla commissione di plurime violazioni delle norme in materia ambientale previste dal d.lgs. n. 152/2006 (la società RIVA FORNI Elettrici S.p.a., invece, non risulta indagata nel procedimento penale ma è destinataria del provvedimento di sequestro in quanto ente beneficiario di un'operazione di scissione dalla RIVA F.I.R.E. S.p.a.).

Secondo l'ipotesi accusatoria, le persone fisiche indagate, in qualità di legali rappresentanti, amministratori e gestori delle società ILVA S.p.a. e RIVA F.I.R.E. S.p.A., nonché di dirigenti e responsabili dello stabilimento ILVA di Taranto, avrebbero agito nell'interesse e a vantaggio delle predette società, cagionando gravi danni alla salubrità dell'ambiente.

Il vantaggio per le società in questione andrebbe individuato nel risparmio dei costi per l'adeguamento e la messa in sicurezza degli impianti del polo siderurgico tarantino. L'impresa avrebbe cioè ricavato un vantaggio patrimoniale pari ai costi che avrebbe dovuto sostenere per adeguare gli impianti alle migliori tecnologie disponibili e per far cessare le violazioni delle norme a tutela dell'ambiente.

Su richiesta della Procura della Repubblica di Taranto, il G.I.P. ha disposto nei confronti della società RIVA F.I.R.E. S.p.a. - e nei confronti degli enti eventualmente nati dalla sua trasformazione, fusione o scissione parziale - il sequestro preventivo

finalizzato alla confisca per equivalente del profitto che l'ente avrebbe tratto dai reati commessi nel suo interesse e a suo vantaggio, profitto che è stato quantificato nell'importo di 8 miliardi, pari alla somma ritenuta necessaria per effettuare tutte le opere di risanamento ambientale e di messa in sicurezza dello stabilimento.

Contro l'ordinanza del Tribunale del riesame di Taranto, che ha confermato il provvedimento di sequestro preventivo disposto dal G.I.P., hanno proposto ricorso per cassazione le società destinatarie della misura cautelare.

La Suprema Corte ha accolto il ricorso e ha annullato il sequestro preventivo.

Innanzitutto, secondo la Suprema Corte è errata l'impostazione seguita dal provvedimento di sequestro perché prende in considerazione ai fini della responsabilità amministrativa degli enti una serie di fattispecie di reato (segnatamente il disastro innominato, la rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro e l'avvelenamento di acque o di sostanze alimentari) del tutto estranee al catalogo dei reati presupposto e come tali inidonee a fondare una responsabilità dell'ente ai sensi del d.lgs. n. 231/2001.

In particolare la Corte ha affermato che “occorre esaminare, anzitutto, una serie di questioni prioritarie sul piano logico-giuridico e di comune incidenza sulle posizioni di entrambe le società ricorrenti, rilevando come l'impostazione ricostruttiva seguita dal provvedimento impugnato sia inficiata da un vizio di fondo, laddove si è ritenuto di valorizzare, ai fini della responsabilità amministrativa delle società ricorrenti, una serie di fattispecie di reato (ossia, quelle normativamente descritte negli artt. 434, 437 e 439 c.p. [...]) del tutto estranee al tassativo catalogo dei reati-presupposto dell'illecito dell'ente collettivo e come tali oggettivamente inidonee, ex d.lgs. n. 231 del 2001, artt. 2, 5 e 24 ss., a fondarne la stessa imputazione di responsabilità. Né la rilevanza di quelle fattispecie può essere indirettamente recuperata, ai fini della individuazione del profitto confiscabile, nella diversa prospettiva di una loro imputazione quali delittiscopo del reato associativo [...], poiché in tal modo la norma incriminatrice di cui all'art. 416 c.p. - essa, sì, inserita nell'elenco dei reati-presupposto ex cit. d.lgs., art. 24-ter, a seguito della modifica apportata dalla l. 15 luglio 2009, n. 94, art. 2 - si trasformerebbe, in violazione del principio di tassatività del sistema sanzionatorio contemplato dal d.lgs. n. 231 del 2001, in una disposizione “aperta”, dal contenuto elastico, potenzialmente idoneo a ricomprendere nel novero dei reati-presupposto qualsiasi fattispecie di reato, con il pericolo di un'ingiustificata dilatazione dell'area di potenziale responsabilità dell'ente collettivo, i cui organi direttivi, peraltro, verrebbero

in tal modo costretti ad adottare su basi di assoluta incertezza, e nella totale assenza di oggettivi criteri di riferimento, i modelli di organizzazione e di gestione previsti dal citato d.lgs., art. 6, scomparendone di fatto ogni efficacia in relazione agli auspicati fini di prevenzione”.

La pronuncia relativa al caso Ilva quindi richiama innanzitutto il principio di tassatività dei casi di responsabilità amministrativa degli enti, che nasce solo quando viene commesso, nel suo interesse o a suo vantaggio, uno dei reati tassativamente elencati agli artt. 24-ter e ss. del decreto 231/2001.

Tale principio di tassatività si ricollega anche al ruolo dei modelli organizzativi e gestionali, i quali, nel momento in cui vengono predisposti in maniera da riferirsi a specifiche fattispecie di reato, e non ad un generico rischio di commissione di atti illeciti, esplicano in pieno il loro compito di strumenti di prevenzione e quindi esimono dalla responsabilità dell'ente stesso.

La pronuncia poi conferma quanto detto in precedenza sulla problematicità della nozione di interesse e vantaggio: se tali criteri vanno collegati al reato associativo e il profitto confiscabile in virtù dell'art. 19 del d.lgs. 231/2001 è solo quello che deriva da tale reato, l'art. 24-ter può perdere di efficacia pratica, in quanto esso sanziona fattispecie di reato che ricadono essenzialmente nella tipologia dei reati di pericolo.

Nello specifico, verrebbe a perdere di efficacia anche l'associazione per delinquere di cui all'art. 416 c.p., che nella prassi è quella maggiormente contestata nelle ipotesi di commissione di illeciti d'impresa, come dimostrato dal caso Ilva.

Dunque, in secondo luogo, i principi di legalità e di irretroattività, sanciti dall'art. 2 del d.lgs. n. 231/2001, subordinano l'applicazione delle sanzioni a carico degli enti ad una previsione legislativa espressa che sia entrata in vigore prima della commissione del fatto. Ne consegue che, ai fini dell'applicazione della confisca per equivalente ex art. 19 del decreto, si deve fare riferimento alla data di realizzazione delle condotte costituenti reato e non al momento di percezione del profitto da parte dell'ente.

Il decreto che ha disposto il sequestro preventivo avrebbe dovuto estromettere, ai fini della corretta determinazione del profitto confiscabile, tutte le condotte associative anteriori alla data di entrata in vigore della legge n. 94 del 15 luglio 2009, che ha esteso il catalogo dei reati presupposto al delitto di cui all'art. 416 c.p., e tutte le violazioni in materia ambientale anteriori all'entrata in vigore del d.lgs. n. 121 del 7 luglio 2011, che ha esteso la responsabilità dell'ente per le violazioni della disciplina ambientale.

In considerazione del carattere eminentemente sanzionatorio della confisca per equivalente - osserva in conclusione la Corte - *«l'applicazione del vincolo cautelare reale e della successiva misura ablativa non può essere fatta retroagire a condotte realizzate anteriormente alla rilevata esistenza dei presupposti e delle condizioni per la stessa configurabilità della responsabilità amministrativa dell'ente, assumendo rilievo, al riguardo, solo le condotte temporalmente coperte dalla vigenza nel catalogo dei reati-presupposto, della fattispecie associativa e dagli illeciti in materia ambientale».*

L'ultima censura mossa dalla Suprema Corte al provvedimento cautelare impugnato riguarda l'individuazione del profitto assoggettabile a sequestro in funzione della confisca prevista dall'art. 19 del d.lgs. n. 231/2001.

In relazione a tale problematica, si osserva preliminarmente, è imprescindibile il riferimento alla sentenza delle Sezioni Unite della Corte di cassazione che ha definito il profitto come *«il vantaggio economico di diretta e immediata derivazione causale dal reato»* (Cass. Sez. Un., 27 marzo 2008 - dep. 2 luglio 2008, n. 26654, Fisia Italimpianti S.p.a., in CED 239924).

Ne discende, ad avviso della Suprema Corte, che la nozione di profitto quale risparmio di spesa conseguito dall'ente presuppone comunque l'individuazione di un risultato economico positivo che sia concretamente determinato dalla realizzazione delle ipotesi di reato contestate.

Nel caso in esame, l'ipotizzato danno ambientale cagionato dalle condotte delittuose degli imputati non può certo ritenersi equivalente all'incremento patrimoniale ottenuto dalle società coinvolte quale diretta e immediata conseguenza dei reati presupposto (e, in particolare, degli illeciti ambientali). Il profitto confiscabile non può essere calcolato facendo riferimento ai costi stimati per la realizzazione di un programma di investimenti futuri, come invece hanno fatto i giudici tarantini sull'erroneo presupposto che vi sia una correlazione tra questi costi e le singole pregresse omissioni penalmente rilevanti in materia ambientale.

Perché si possa individuare un profitto assoggettabile a sequestro e poi a confisca, ai sensi dell'art. 19 e 53 del d.lgs. n. 231/2001, è necessario *«che si verifichi, quale diretta conseguenza della commissione del reato, uno spostamento reale di risorse economiche, ossia una visibile modificazione positiva del patrimonio dell'ente, evitando improprie assimilazioni tra la nozione di profitto del reato, inteso quale reale accrescimento patrimoniale, e la causazione di meri danni risarcibili relativi a risparmi di spesa indebitamente ottenuti dall'ente per effetto della mancata esecuzione di opere di risanamento ambientale».*

## **CAPITOLO III**

### **Il conflittuale rapporto tra i reati associativi commessi dall'ente e i reati tributari. Criticità e prospettive di riforma.**

#### **3.1. La scelta del legislatore di escludere i reati tributari dal novero dei reati presupposto.**

Nell'ambito del sistema previsto dal decreto legislativo 231 del 2001, e specificamente nell'elencazione dei reati presupposto per la configurabilità della punibilità degli enti, spicca la mancanza dei reati di tipo tributario.

Il d.lgs n. 231 del 2001, come noto, è stato emanato in esecuzione della delega di cui all'art. 11 della l. 300 del 2000; il legislatore, dunque, ha inteso adeguare la normativa interna in materia di responsabilità delle persone giuridiche alle convenzioni internazionali cui l'Italia aveva già aderito, quali la Convenzione di Bruxelles del 26 luglio 1995 sulla tutela degli interessi finanziari delle Comunità Europee, la Convenzione di Bruxelles del 26 maggio 1997 sulla lotta alla corruzione nella quale siano coinvolti funzionari della Comunità Europea o degli Stati Membri, e la Convenzione OCSE del 17 dicembre 1997 sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali.

La produzione normativa comunitaria alla base del decreto legislativo 231 del 2001 era volta innanzitutto a tutelare gli interessi finanziari dell'UE e dello Stato. Eppure il legislatore italiano scelse consapevolmente di non inserire i reati tributari nella delega al governo per la costruzione della responsabilità da reato degli enti<sup>183</sup>.

I reati tributari, tuttavia, pur assenti dalla lista dei delitti presupposto della responsabilità dell'ente, sono concettualmente e logicamente al centro dell'attività di mappatura dei rischi, che è l'antecedente logico necessario per l'elaborazione del modello di organizzazione e gestione che l'art.6 comma 1 individua quale specifica forma di esonero della responsabilità dell'ente<sup>184</sup>.

Lo stesso decreto prevede, infatti, che attraverso il modello di organizzazione la società, tra l'altro, debba: a) individuare le attività nel cui ambito esiste la possibilità di commissione dei reati previsti dal decreto; b) prevedere specifici protocolli diretti a

---

<sup>183</sup> P. Corso, Valido il sequestro preventivo sui beni dell'ente anche in assenza di responsabilità amministrativa, in *Corr. Trib.*, 2011, 3210

<sup>184</sup> P. Corso, Verso la responsabilità amministrativa del reato tributario, in *Corr. Trib.*, 2008, 2348

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 di tali reati.

Il luogo privilegiato per la considerazione della regolarità dei flussi finanziari sono le cc.dd. aree strumentali del modello organizzativo.

Insieme ai reati societari, così, i reati tributari sono gli antecedenti logici per la costituzione di fondi riservati destinati ad alimentare i reati di scopo, come la corruzione.

Dunque, le aree strumentali sono quelle dimensioni organizzative dell'ente che presiedono alla gestione di risorse economiche o di strumenti di tipo finanziario che possono supportare la commissione dei reati nelle aree a rischio di reato.

In particolare, s'intendono strumentali quelle attività nelle quali possono realizzarsi le condizioni per l'eventuale commissione di reati nell'ambito delle aree direttamente preposte al compimento delle attività specificamente richiamate dalle fattispecie di reato: contabilità, selezione e assunzione di personale, gestione delle buste paga, affidamento di consulenze e prestazioni professionali, acquisizione di beni e servizi, sponsorizzazioni, *budget* promozionali e spese di rappresentanza.

Attraverso la contraddizione tra l'assenza dell'architettura della responsabilità degli enti e la colonizzazione dei gangli vitali del sistema 231, si può raccontare il rapporto tra i reati tributari e la responsabilità degli enti collettivi: da un lato il dibattito sulla loro mancata introduzione e dall'altro lato le vie sostanziali attraverso cui i reati tributari realizzano un'incidenza diretta sulla responsabilità da reato delle persone giuridiche.

Il diritto penale tributario in sé considera destinatari delle norme in questione esclusivamente le persone fisiche, mentre gli enti sono soggetti che sono tenuti soltanto al pagamento di sanzioni amministrative: l'art. 7 del d.l. n. 269/2003, convertito dalla l. n. 326/2003, prevede infatti che "le sanzioni amministrative relative al rapporto fiscale proprio di società o enti con personalità giuridica sono esclusivamente a carico della persona giuridica", mentre l'art. 19, comma 2, del d.l. n.74/2000 stabilisce che "permane, in ogni caso, la responsabilità per la sanzione amministrativa dei soggetti indicati nell'articolo 11, comma 1, del d.l. 18 dicembre 1997, n. 472, che non siano persone fisiche concorrenti nel reato".

L'art. 11, comma 1, del d.l. n. 472/1997, inoltre, prevede che "nei casi in cui una violazione che abbia inciso sulla determinazione o sul pagamento del tributo è commessa dal dipendente o dal rappresentante legale o negoziale di una persona fisica

nell'adempimento del suo ufficio o del suo mandato ovvero dal dipendente o dal rappresentante o dall'amministratore, anche di fatto, di società, associazioni o enti, con o senza personalità giuridica, nell'esercizio delle sue funzioni o incombenze, la persona fisica, la società, l'associazione o l'ente nell'interesse dei quali ha agito l'autore della violazione sono obbligati al pagamento di una somma pari alla sanzione irrogata, salvo il diritto di regresso secondo le disposizioni vigenti”.

La commissione di un illecito a livello penale tributario da parte di persone giuridiche comporta quindi l'irrogazione delle sanzioni amministrative, in deroga al principio di specialità di cui all'art. 19, comma 1, del d.l. n. 74/2000 il quale stabilisce che “quando uno stesso fatto è punito da una delle disposizioni del Titolo II e da una disposizione che prevede una sanzione amministrativa, si applica la disposizione speciale”.

La disciplina fissata dal diritto penale tributario ha suscitato un intenso dibattito dottrinario in merito all'opportunità di includere le fattispecie di cui al d.l. n. 74/2000 tra i reati presupposto di cui al decreto n. 231/2001.

I fautori di tale inclusione evidenziano come il sistema potrebbe avere un'efficacia complessiva migliore anche sul piano della lotta alla criminalità in ambito tributario<sup>185</sup>: l'introduzione degli illeciti fiscali tra i reati di cui al decreto n. 231/2001 non presenterebbe comunque un'innovazione problematica, visto che l'ordinamento nazionale già prevede casi in cui vi sia contestualmente una responsabilità penale, una responsabilità amministrativa ed una responsabilità dell'ente di cui al decreto stesso, come ad esempio nel caso del “*market abuse*” di cui agli artt. 25-*sexies* del decreto n. 231/2001, 187-*quinquies* e 187-*terdecies* del TUF.

Inoltre, le norme di cui al decreto n. 497/1997 e quelle del decreto n. 231/2001 non si sovrappongono tra di loro, in quanto la sanzione di cui all'articolo 11, comma 1, del decreto n. 472/1997 non richiama la responsabilità dell'ente, il quale non può essere escluso dall'applicazione della pena, visto che la sanzione tributaria è accessoria alla sanzione penale e l'obbligo in oggetto è un'obbligazione solidale con diritto di regresso nei confronti del co-obbligato, quindi uno schema non riconducibile alla responsabilità da reato<sup>186</sup>.

L'inclusione dei reati tributari nell'elenco di cui agli artt. 24 e successivi del decreto n. 231/2001 si pone come necessaria anche perché nel sistema di cui all'art.11 del decreto

---

<sup>185</sup>Ielo P., Reati tributari e responsabilità degli enti, in Rivista231.it, n. 3/2007; Perini A., Brevi considerazioni in merito alla responsabilità degli enti conseguente alla commissione di illeciti fiscali, in Rivista231.it, n. 2/2006

<sup>186</sup>Ielo P., Reati tributari e responsabilità degli enti, in Rivista231.it, n. 3/2007

n. 497/1997 non sono previste le sanzioni interdittive e la confisca, che sono presenti invece nel decreto n. 231/2001.

La disciplina sulla responsabilità amministrativa degli enti pertanto si presta meglio a colpire tali condotte illecite, sia in quanto prevede l'interdizione, che incide fortemente sull'operatività dell'ente, sia per la previsione della confisca, eseguibile anche per equivalente; le motivazioni di cui al decreto n. 231/2001, inoltre, e specificamente quelle relative al profitto illecito conseguito nell'interesse dell'ente, sono generalmente insite nella condotta di cui ai reati tributari<sup>187</sup>.

Di conseguenza, la responsabilità penale individuale in tali casi perde di efficacia, mentre quella che interviene sull'attività di impresa, tramite la punizione diretta dell'impresa e la perdita dei vantaggi derivanti dal fatto illecito, risulterebbe essere la strada più indicata in tal senso<sup>188</sup>.

Infine, è stato segnalato come il reato fiscale presenta forti similitudini con la fattispecie della truffa ai danni dello Stato, che l'art. 24 del decreto n. 231/2001 annovera tra i reati presupposto della responsabilità degli enti<sup>189</sup>; il reato fiscale inoltre è spesso collegato ad altre condotte di reato, quali ad esempio la corruzione e le false comunicazioni sociali, che anch'essi rientrano nel novero dei reati presupposto.

I contrari invece all'inclusione dei reati fiscali nell'elencazione di cui al decreto n. 231/2001 ritengono che il diritto vigente già prevede la possibilità di irrogare una sanzione tributaria all'ente, ai sensi dell'art. 19, comma 2, del d.l. n. 74/2000; inoltre, è necessario evitare una moltiplicazione delle sanzioni a carico dell'ente, secondo un sistema che dovrebbe prevedere la sanzione penale per la persona fisica, la sanzione tributaria per la persona giuridica e la sanzione di cui al decreto n. 231/2001 sempre per la persona giuridica<sup>190</sup>.

Infine, si segnala comunque la possibilità di procedere alla confisca di cui a tale decreto nel caso di reato di cui all'art. 416 c.p. o di reato trans-nazionale ex l. 16 marzo 2006, n. 146<sup>191</sup>.

---

<sup>187</sup>Ibidem

<sup>188</sup>Carmona A. La responsabilità amministrativa degli enti: reati presupposto e Modelli organizzativi, in *Rivista231.it*, n. 1/2006

<sup>189</sup>AA.VV., *Trattato di diritto sanzionatorio tributario*, Giuffrè, Milano, 2016

<sup>190</sup>Santoriello C., Sull'opportunità di configurare la responsabilità amministrativa delle società anche in caso di commissione di reati fiscali, in *Rivista231.it*, n. 1/2013; D'Arcangelo F., La responsabilità degli enti per i delitti tributari dopo le SS.UU. 1235/2010, in *Rivista231.it*, n. 4/2011

<sup>191</sup>AA.VV., *Trattato di diritto sanzionatorio tributario*, Giuffrè, Milano, 2016

Al di là degli orientamenti dottrinari, dall'analisi della disciplina vigente è possibile trarre alcune indicazioni circa la configurabilità della responsabilità penale a carico della persona fisica da cui scaturisce anche una responsabilità, però di tipo amministrativo, per l'ente.

Proprio in materia di reati trans-nazionali risulta che l'art. 10 della l. n. 146/2006 la responsabilità amministrativa degli enti per il delitto di associazione per delinquere di cui all'art. 416 c.p., nel caso in cui sia contestato il reato associativo a carattere trans-nazionale, finalizzato alla commissione di reati di emissione o utilizzazione di fatture relative ad operazioni inesistenti<sup>192</sup>: in tal caso, dunque, si è in presenza di una responsabilità penale delle persone fisiche che hanno commesso il reato e di una responsabilità amministrativa per l'ente, a cui si applica la sanzione pecuniaria da 400 a 1000 quote, e le sanzioni interdittive di cui all'art. 9, comma 2, del decreto n. 231/2001, per una durata non inferiore ad un anno.

In generale, comunque, la scelta del legislatore di escludere i reati tributari dal novero dei reati presupposto è stata ampiamente criticata ed è oggetto di successive attenzioni da parte del Parlamento: si segnala a tal proposito il disegno di legge S.19- Grasso et al. del 15 marzo 2013 con il quale si proponeva di “estendere la responsabilità da reato degli enti ai reati tributari, colmando così una lacuna ingiustificabile sul terreno politico-criminale”, per la quale “sono state previste le sanzioni pecuniarie più gravi, unitamente alle sanzioni interdittive, per i delitti che presentano l'elemento costitutivo della fraudolenza o dell'occultamento o della distruzione: dunque, gli illeciti di cui agli artt. 2, 3, 8, 10 e 11 del decreto legislativo n. 74 del 2000<sup>193</sup>”.

Nello specifico, l'art. 8 del disegno di legge, intitolato “Modificazioni al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, in tema di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica”, prevedeva l'inserimento dell'art. 25-*quaterdecies* (Reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto), così determinato: “In relazione alla commissione dei reati previsti dal decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74, si applicano all'ente le seguenti sanzioni pecuniarie: a) per i delitti di cui agli articoli 4, 5, comma 1, 10-*bis* e 10-*ter*, la sanzione pecuniaria fino a trecento quote; b) per i delitti di cui agli articoli 10 e 11, comma 2, la sanzione pecuniaria da duecento a seicento quote; c) per i delitti di cui agli articoli 2, comma 1, 3, 8 e 11, comma 1, la sanzione pecuniaria da duecentocinquanta a

---

<sup>192</sup>Ibidem

<sup>193</sup>Relazione di accompagnamento al d.d.l. S.19, in [www.senato.it](http://www.senato.it)

settecento quote. Nei casi di condanna per i delitti indicati nel comma 1, lettere b) e c), si applicano le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, comma 2, per una durata non superiore ad un anno”.

Sempre in tale direzione andava anche l'istituzione della Commissione Greco presso il Ministero della Giustizia, finalizzata a delineare ulteriori fattispecie di reato con responsabilità a carico della persona giuridica.

La Commissione ha proposto di inserire nel decreto n. 231/2001 anche alcuni illeciti tributari di cui al d.lgs. n. 74/2000, ed in particolare quelli previsti ai seguenti articoli:

- art. 2, comma 1: dichiarazione fraudolenta mediante l'uso di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti (per il quale è prevista a carico della società la sanzione pecuniaria da 600 a 1000 quote e la sanzione interdittiva da 6 mesi ad un anno);
- art. 8: emissione di fatture o altri documenti relativi ad operazioni inesistenti, con le medesime sanzioni previste per la precedente ipotesi;
- art. 5: omessa presentazione della dichiarazione ai fini delle imposte dirette o ai fini IVA (per il quale è prevista a carico della società la sanzione pecuniaria da 400 a 800 quote e la sanzione interdittiva da tre ad otto mesi);
- art. 10: distruzione ed occultamento di documenti contabili (per il quale è prevista a carico della società la sanzione pecuniaria da 500 a 900 quote e la sanzione interdittiva da quattro a nove mesi).

### **3.2. I delitti tributari come possibile presupposto della responsabilità da reato dell'ente.**

Dieci anni dopo l'entrata in vigore del decreto 231, una commissione ministeriale incaricata di valutare l'adeguatezza del catalogo dei reati che fungono da presupposto per la responsabilità degli enti, ha indicato la necessità di estendere tale insieme di reati presupposto introducendo anche i delitti tributari<sup>194</sup>. Tra le fattispecie che si sono

---

<sup>194</sup> Il riferimento è alla Commissione presieduta dal Dott. Greco; si rinvia per una prima valutazione a C. Santoriello, Reati fiscali e responsabilità degli enti, in *Fisco*, 2010, 3616; P. Ielo, Commissione Greco: dall'usura alla frode verso una più ampia responsabilità degli enti, in *Guida dir.*, 2010, 1, 22

segnalate in stretta connessione con il sistema 231 e delle quali, dunque, si chiede un inserimento ne decreto ci sono:

- a) la dichiarazione fraudolenta mediante l'uso di fatture o documenti per operazioni insistenti (per la quale si ipotizza una sanzione pecuniaria da 600 a 1000 quote e la sanzione interdittiva da 6 a 12 mesi);
- b) l'emissione di fatture o altri documenti relativi ad operazioni inesistenti (per la quale si ipotizza una sanzione pecuniaria da 600 a 1000 quote e la sanzione interdittiva da 6 a 12 mesi);
- c) l'omessa presentazione della dichiarazione ai fini delle imposte dirette o ai fini IVA (per la quale si ipotizza una sanzione pecuniaria da 400 a 800 quote e la sanzione interdittiva da 3 a 8 mesi);
- d) la distruzione o l'occultamento di documenti contabili (con sanzione pecuniaria da 500 a 900 quote e interdittiva da 3 a 8 mesi).

Anche dopo l'avallo della Commissione Greco, la proposta di inserimento dei delitti tributari tra i reati presupposto dell'attivazione del regime di responsabilità del d. lgs. n. 231/2001 è stata oggetto di un dibattito che ha diviso la dottrina penalistica.

La dottrina che esclude l'opportunità di estendere il regime 231 anche ai reati tributari ruota attorno a due fondamentali argomenti.

In primo luogo, la deroga al principio di specialità dell'illecito penale rispetto all'illecito tributario. Infatti, l'art. 19 comma 2 del d.lgs. n.74 del 2000 stabilisce che, in ogni caso, "permane la responsabilità per la sanzione amministrativa dei soggetti indicati nell'art.11 comma 1 d.lgs. n.472 del 1997 che non siano persone fisiche concorrenti nel reato". Dunque, per esempio, a fronte di un reato tributario commesso dall'amministratore delegato, la sanzione tributaria si applica alla persona fisica, e l'ente da questi rappresentato è responsabile in solido e se escusso per primo può rivalersi sulla persona fisica imputata del delitto tributario<sup>195</sup>.

Il legislatore, dunque, avrebbe scelto di non aggiungere un'ulteriore sanzione per l'ente che subisce già l'applicazione di una incisiva sanzione amministrativa<sup>196</sup>.

---

<sup>195</sup> A. Perini, Verso la riforma del diritto penale tributario: osservazioni sulla legge di delegazione, in Riv. trim. dir. pen. econ., 199, 717; C. Santoriello, Reati fiscali, cit.

<sup>196</sup> I. Caraccioli, Reati tributari e responsabilità degli enti, in Resp. amm. soc. enti, 2007, 1, 155

Il secondo, meno solido, argomento volto a non far entrare i reati tributari tra le fattispecie presupposto del decreto 231, concerne la non delegabilità degli obblighi tributari. L'impossibilità di delega degli obblighi tributari è quasi unanimemente ammessa in dottrina e si fa risalire al carattere personale dell'obbligazione, carattere che mal si concilierebbe con la ramificazione degli obblighi organizzativi che è tipica del sistema delineato dal decreto 231.

Altra parte della dottrina invece, ritiene indispensabile l'inserimento dei reati tributari nel sistema 231.

Il cuore della motivazione sta nel fatto che il settore tributario è disegnato in modo tale che la logica del profitto dell'interesse dell'ente è inscindibile dalla condotta posta in essere dall'autore materiale del reato; ragion per cui, dunque, proprio questa tipologia di illeciti penali rivelerebbe nella massima estensione possibile i motivi per cui è stato creato il sistema della responsabilità da reato degli enti<sup>197</sup>. La prassi criminale mostra, infatti, come le frodi fiscali siano il più frequente strumento di costituzione delle riserve extracontabili che sono il presupposto per la commissione di molti dei reati a cui è legata la responsabilità dell'ente<sup>198</sup>.

La dottrina si confronta anche con le obiezioni tecniche spese a sostegno dell'inopportunità di una responsabilità dell'ente da reato legata alla commissione di illeciti penali tributari. Rispetto alla necessità di evitare moltiplicazioni di sanzioni per lo stesso fatto, si obietta che l'ordinamento conosce già discipline sanzionatorie combinate, per esempio in tema di abusi di mercato, che producono una triplicazione o quadruplicazione delle sanzioni per lo stesso fatto.

Inoltre i due modelli di responsabilità presenterebbero differenze talmente spiccate da escludere che la responsabilità per lo stesso fatto sia concettualmente sovrapponibile: ex art. 8 del decreto 231 la responsabilità da reato si caratterizza per essere autonoma mentre la sanzione tributaria dipende da quella penale; il sistema amministrativo tributario è privo delle architetture responsabilizzanti e scusanti che stigmatizzano invece il sistema della responsabilità da reato degli enti; infine l'apparato sanzionatorio

---

<sup>197</sup> P. Ielo, Reati tributari e responsabilità degli enti, in Resp. amm. soc. enti, 2007, 3, 10

<sup>198</sup> P. Ielo, Reati tributari e responsabilità degli enti, in Resp. amm. soc. enti, 2007, 3, 10. L'autore poi sottolinea che la maggiore esigenza di estensione ai reati tributari del sistema 231 si rileva nelle ipotesi di frode fiscale che risultano speciali rispetto alla truffa ai danni dello Stato; casi che senza una previsione espressa non vedrebbero l'attivazione della responsabilità dell'ente nemmeno per il tramite della fattispecie di cui all'art. 640 bis c.p.

del 231 sarebbe del tutto peculiare e particolarmente effettivo con la sua combinazione tra sanzioni interdittive, pecuniarie e ablativo, spiegabili anche in funzione cautelare.

Del resto, si sostiene che anche la questione dell'indelegabilità dell'obbligo tributario non potrebbe impedire l'azionamento del d. lgs n. 231/2001 dato che i meccanismi del modello organizzativo non postulano necessariamente un sistema di deleghe su ogni aspetto di rischio, bensì un'organizzazione volta a evitare reati, a prevenire.

### **3.2.1. La problematica questione della moltiplicazione delle sanzioni.**

La questione principale su cui si fonda la letteratura in tema di opportunità di introduzione dei reati tributari nel sistema della responsabilità da reati degli enti è, dunque, quella della concorrenza o sovrapposibilità di tale regime sanzionatorio con quello disegnato del decreto 269 del 2003, in tema di responsabilità amministrativa da illecito tributario.

Orbene, il percorso della responsabilità amministrativa pura degli enti per gli illeciti fiscali commessi dai loro legali rappresentanti merita qualche riflessione, anche di politica del diritto, sull'individuazione del suo perimetro operativo.

La ricostruzione dei motivi a fondamento dell'attuale architettura del decreto 269 del 2003 deve partire da alcuni effetti discorsivi dell'introduzione del principio di specialità dell'illecito penale rispetto a quello amministrativo. L'applicabilità del solo illecito penale, infatti, determinò una situazione per cui, a certe condizioni, poteva ritenersi molto più favorevole aggravare oltremisura l'illecito penale fuggendo, invece, da quello amministrativo<sup>199</sup>.

La maggiore aggressività delle condotte penalmente rilevanti era fondata sul presupposto che la sanzione penale, l'unica a poter essere applicata, sarebbe stata ben sterilizzata da benefici ordinari concedibili agli incensurati, permettendo in questo modo all'ente di introitare enormi profitti illeciti.

In buona sostanza, l'individuazione di un "autore occasionale" permetteva all'ente di incamerare enormi vantaggi, e all'imputato di non avere conseguenze penali effettive. Per tale motivo, l'art.19 comma 2 del d.lgs. 74 del 2000 lasciò persistere la responsabilità del contribuente persona giuridica accanto a quella della persona fisica in

---

<sup>199</sup> A. Perini, Brevi considerazioni in merito alla responsabilità degli enti conseguente alla commissione di illeciti fiscali, in Resp. amm. soc. enti, 2006, 2, 85.

modo da neutralizzare questo discorsivo effetto favorevole dell'applicabilità della sola sanzione penale.

Ma, in effetti, i due sistemi sanzionatori rivelano notevoli differenze di presupposti e disciplina<sup>200</sup>:

- a) ai sensi dell'art.8 del decreto 231 del 2001 il sistema di responsabilità da questo introdotto, a differenza di quello disciplinato dal decreto 269 del 2003, si fonda sul principio di autonomia<sup>201</sup>;
- b) se funzioni apicali e subordinate sono quelle che possono commettere il reato a vantaggio dell'ente nel decreto 231, nel sistema amministrativo puro invece, i soggetti sono identificati nel legale rappresentante, nell'amministratore anche di fatto e nel dipendente;
- c) si nota una notevole limitazione del campo di azione del decreto 269/2003 che, rispetto a quello del decreto 231/2001, non si applica alle società di persone, alle imprese individuali e alle associazioni non riconosciute;
- d) tra i presupposti del sistema 269 manca il collegamento dell'interesse o vantaggio per l'ente dato che gli unici criteri di iscrizione della responsabilità amministrativa pura sono la titolarità del rapporto tributario e la commissione di un illecito tributario<sup>202</sup>
- e) solo il sistema 231 mostra una strutturazione secondo la colpevolezza dell'ente e un meccanismo di esclusione della colpevolezza della persona giuridica tramite l'adozione e attuazione di modelli di organizzazione gestione e controllo, a fronte di un sistema amministrativo puro che conosce soltanto le regole generali sull'esclusione della colpevolezza per errore incolpevole, obiettive condizioni di incertezza, ignoranza inevitabile e fatto del terzo<sup>203</sup>;

---

<sup>200</sup> D. Meliota, Responsabilità patrimoniale delle società di capitali per illeciti commessi dagli amministratori. Responsabilità amministrativa ex d.lgs. 231/2001 e responsabilità tributaria ex d.l. 268/2003: due sistemi a confronto, in *Resp. amm. soc. enti*, 2010,3, 97 ss; F. Marzullo, Riflessioni de iure condito et de iure condendo sulla responsabilità delle società per i reati fiscali di cui al d.lgs. n.74/2000, in G. Spagnolo, *la responsabilità da reato degli enti collettivi*, Milano 2007,157 ss.

<sup>201</sup> D. Meliota, Responsabilità patrimoniale, cit. 99, che riferisce l'autonomia della responsabilità amministrativa ex decreto 269 del 2003 alla teoria dell'immedesimazione organica.

<sup>202</sup> C. Santoriello, *Reati fiscali*, cit. 3616 ss, par.5

<sup>203</sup> D. Meliota, responsabilità amministrativa, cit.104-105; questa differenza sarebbe, per taluno, alla base della non minore afflittività del sistema 269/2003 e quindi a fondamento dell'inopportunità della moltiplicazione di regimi sanzionatori egualmente incisivi a fronte della commissione di un unico fatto.

- f) le sanzioni sono pecuniarie, interdittive e ablativo per la responsabilità da reato degli enti, invece sono soltanto pecuniarie, sebbene senza previsione di limiti massimi, per la responsabilità amministrativa tributaria pura<sup>204</sup>;
- g) la sanzione subita dalla persona giuridica per l'illecito fiscale della persona fisica può essere ripetuta a scapito di quest'ultima potendo essere del tutto eliminata<sup>205</sup>.

Dunque, le differenze esistono e sono di notevole rilevanza. Si pensi soltanto al diverso ambito di applicazione dei due reati. Ma al di là delle divaricazioni di disciplina tra le due responsabilità, è la loro proiezione teleologica a suggerire un superamento di questo argomento contrario all'ingresso dei reati tributari nel decreto 231.

### **3.2.2. Attitudini preventive a favore dell'inserimento dei reati tributari nel decreto legislativo sulla responsabilità penale delle persone giuridiche.**

Il sistema del decreto 269 del 2003, in tema di responsabilità amministrativa da illecito tributario, è orientato esclusivamente a una funzione risarcitoria del danno subito dall'erario per il mancato introito fiscale; non conosce finalità di tipo preventivo.

La responsabilità da reato degli enti, invece, è pensata e costruita allo scopo di catalizzare i processi di adeguamento spontaneo alle normative di riferimento, di modernizzare i procedimenti interni volti alla gestione e al controllo dei centri di rischio di commissione di illeciti penali. C'è una sorta di sistema etico che prova a introdurre nella realtà organizzativa e gestionale dell'ente misure cautelari di impedimento di reati commessi nell'interesse o a vantaggio dell'ente stesso.

Questa è la ragione principale per cui non è possibile sostenere la scelta di non inserimento dei reati tributari, neanche facendo riferimento all'argomento della moltiplicazione delle sanzioni per un medesimo fatto. In settori particolarmente delicati, come si è visto, l'ordinamento conosce molti livelli di sanzione per un medesimo fatto. Sono ambiti in cui massima è l'attenzione alla prevenzione e non solo

---

<sup>204</sup> Secondo Corso, a parte il procedimento, che non è penale, le due responsabilità sono simili anche per quanto riguarda le cautele interdittive, P. Corso, Le misure cautelari interdittive applicabili agli enti responsabili di illeciti amministrativi, in *Corr. Trib.* 2007, 44.

<sup>205</sup> V. Messinetti, Reati tributari: principio di specialità e responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, riflessioni e prospettive, in *Riv. dir. trib.*, 2002, 645.

alla punizione degli illeciti<sup>206</sup>. La soluzione non potrebbe essere proprio quella della obliterazione della responsabilità da reato degli enti; sarebbe più ragionevole, invece, una tecnica legislativa che prevedesse criteri di sussidiarietà<sup>207</sup>, o che accorpasse nel decreto 231 del 2001 tutta la normativa sulla responsabilità degli enti per illecito tributario.

Per i reati tributari che sono l'emblema della delinquenza economica organizzata, c'è un'intensa esigenza di politica criminale che orienta la normativa al rafforzamento della lotta all'evasione fiscale; e la politica criminale in questo settore non può che essere quella della prevenzione mediante organizzazione, con relativa responsabilizzazione per difetto organizzativo.

Non si tratta, in sostanza, di punire maggiormente un illecito tributario, la questione è quella di prevenire gli illeciti tributari incentivando gli enti all'adozione di strutture di *compliance* volte all'introduzione di regole cautelari mediante dirette all'impedimento di reati tributari.

Tale prevenzione si realizza attraverso la segmentazione delle attività esecutive in tema di gestione degli obblighi fiscali, di monitoraggio sulle attività strumentali alla costituzione di fondi riservati, con la ramificazione di procedure e protocolli ispirati dall'adeguamento a standard procedurali internazionali.

Questo è il motivo per cui non si può prescindere dalla ricomprensione dei reati tributari nel sistema creato da decreto 231/2001; oltre naturalmente ad una maggiore incisività del contesto processuale penale e del sistema sanzionatorio dovuta alla disponibilità di sanzioni interdittive, alla possibilità di applicare misure cautelari, alla effettività e dissuasività della sanzione della confisca per equivalente che rende inutile l'occultamento del profitto ed esonera l'accusa dalla prova della diretta provenienza del delitto.

---

<sup>206</sup> R. Zanotti, *Il nuovo diritto penale dell'economia*, Milano, 2008, 422

<sup>207</sup> P. Sorbello, *Evasione fiscale e politica criminale: considerazioni sull'inopportunità sistemica della mancata corresponsabilizzazione degli enti nei reati tributari*, in *Ind. Pen.*, 2011, 2014.

### **3.3. Il possibile ingresso di fatto dei reati tributari all'interno del sistema della responsabilità da reato degli enti collettivi.**

Dopo aver analizzato il dibattito sull'inserimento dei reati tributari nella disciplina del d.lgs. n. 231/2001, non si è ancora esaurito il tema dei rapporti tra gli illeciti penali fiscali e la responsabilità amministrativa da reato delle persone giuridiche. Infatti si possono individuare molteplici itinerari attraverso i quali i reati tributari realizzano un'incidenza indiretta sulla responsabilità da reato degli enti collettivi:

- a) in primo luogo alcuni reati tributari possono essere in concreto elementi o parti di un reato già presupposto della responsabilità ex decreto 231. A questa tipologia si possono ricondurre le problematiche attinenti l'associazione per delinquere, anche transnazionale, finalizzata alla commissione di un reato tributario e il riciclaggio dei proventi da illecito tributario.
- b) in secondo luogo si sono venuti a formare nel corso del tempo dei luoghi di intersezione tra reati fiscali e disciplina della responsabilità degli enti collettivi. A questo gruppo, invece, possono essere ricondotte alcune recenti decisioni in tema di sequestro preventivo e confisca tributaria.

#### **3.3.1. Le frodi IVA e il decreto legislativo sulla responsabilità penale degli enti: tra associazione per delinquere e reato transazionale.**

Il reato tributario in genere quando costituisce un delitto-scopo di un'associazione per delinquere può far scattare, indirettamente, la responsabilità da reato degli enti collettivi. Questo accade soprattutto in relazione alle frodi in materia di Iva, le cc.dd. "frodi carosello".

Come noto, il sistema delle frodi carosello è caratterizzato dalla presenza di tre soggetti IVA: una società estera che effettua una fornitura esente Iva di merci comunitarie e una società fittizia in Italia, che a sua volta le rivende con imposizione di Iva a una società italiana. Quest'ultima società porta l'Iva in detrazione, la società fittizia, invece, non versa l'Iva e viene cessata.

Le fattispecie di reato connesse a tale operazione illecita sono quelle di emissione di fatture per operazioni inesistenti e dichiarazione fraudolenta mediante fatture per operazioni inesistenti<sup>208</sup>.

Fin dal 2006, tale meccanismo illecito può attivare la responsabilità del decreto 231 del 2001 per tramite della contestazione dell'associazione per delinquere transnazionale la quale è stata agganciata al Decreto dall'art.10 della legge n.146 del 2006.

I requisiti per il suddetto reato transnazionale sono:

- a) il coinvolgimento di un gruppo criminale organizzato;
- b) la commissione del reato in più di uno Stato, o in un solo Stato ma una parte della sua organizzazione deve coinvolgere un altro Stato, oppure deve produrre effetti anche in un altro Stato, o deve concernere un gruppo criminale impegnato su più Stati.

Dunque, in questo modo si possono applicare le sanzioni e il regime 231 a un illecito penale tributario che è scopo di un'associazione per delinquere transnazionale<sup>209</sup>.

Inoltre bisogna considerare che con la legge n.94 del 2009 è stata inserita la fattispecie di associazione per delinquere tra i presupposti dell'attivazione del sistema 231 e non è più necessario, quindi, che l'associazione abbia connotazioni transnazionali.

Per quanto riguarda la fattispecie di cui all'art.416 c.p. si deve segnalare che la giurisprudenza ritiene la fattispecie associativa del tutto autonoma rispetto ai reati di scopo; e così facendo viene neutralizzato il disposto dell'art.9 del decreto n.74 del 2000 che esonera il soggetto emittente le fatture per operazioni inesistenti dalla responsabilità a titolo di concorso con l'utilizzatore di tali documenti.

Orbene, secondo, la giurisprudenza essendoci autonomia tra le fattispecie non si può impedire la configurabilità dell'associazione per delinquere finalizzata alla realizzazione delle fattispecie di cui agli artt. 2 e 8 del decreto 74 del 2000<sup>210</sup>.

Di recente, proprio una sentenza (Cass., Sez. III, 6 giugno 2013, n.24841) ha ribadito che ai fini della confisca, e del preliminare sequestro, non rileva la tipologia dei reati-scopo ma solo soltanto l'associazione per delinquere in sé; tanto che nel caso di

---

<sup>208</sup> A. Traversi, responsabilità amministrativa delle società anche per i reati tributari?, in Resp. amm. soc. enti, 2008, 3, 134.

<sup>209</sup> G. Izzo, Reati transnazionali ex l.n. 146/2006 e ricadute sanzionatorie sul contrabbando di tabacchi lavorati esteri e sulle frodi carosello, in Fisco, 2006, 4544.

<sup>210</sup> F.Consorte – T. Guerini, Reati associativi e responsabilità degli enti: profili dogmatici e questioni applicative, in Resp. amm. soc. enti, 2013, 2, 265 ss.

associazione per delinquere finalizzata alla commissione di reati tributari è confiscabile il profitto relativo ai reati tributari-fine.

### **3.3.2. Il riciclaggio come ulteriore via di ingresso dei reati tributari.**

In materia di rapporti tra reati tributari e responsabilità degli enti rileva anche il decreto legislativo 21 novembre 2007, n. 231 (decreto antiriciclaggio), in attuazione della direttiva 2005/60/CE sulla prevenzione dell'utilizzo nel sistema finanziario internazionale a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo; tale decreto ha recepito anche la direttiva 2006/70/CE riguardante le relative misure di esecuzione.

In particolare, l'art. 63 del decreto ha introdotto delle modifiche alla normativa vigente che riguardano le persone giuridiche, specificamente le società e le associazioni, anche prive di personalità giuridica, con l'esclusione dello Stato, degli enti pubblici territoriali, degli altri enti pubblici non economici e degli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale.

Tali modifiche sono state realizzate con l'introduzione nel decreto legislativo n. 231/2001 dell'art. 25-*octies* relativo ai reati di ricettazione, riciclaggio e l'impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita, di cui agli artt. 648, 648-*bis* e 648-*ter* c.p..

L'introduzione della nuova norma comporta per le persone giuridiche indicate, che commettono tali reati, le sanzioni pecuniarie da 200 a 800 quote e le sanzioni interdittive fino a due anni; nel caso in cui il denaro, i beni o le altre utilità provengono da delitto per il quale è prevista la reclusione superiore nel massimo a cinque anni, si applica la sanzione pecuniaria da 400 a 1000 quote.

La nuova normativa antiriciclaggio introduce di fatto per le persone giuridiche la possibilità di configurare la loro responsabilità per tali illeciti e dunque la responsabilità diretta degli enti in caso di comportamenti illeciti di persone che agiscono per loro conto.

La condotta illecita deve avvenire, come visto in precedenza, a vantaggio o nell'interesse esclusivo dell'ente stesso<sup>211</sup>, che viene chiamato a rispondere se le persone che detengono funzioni direzionali, amministrative o gestionali commettono i reati di

---

<sup>211</sup>AA.VV., Trattato di diritto sanzionatorio tributario, Giuffrè, Milano, 2016

cui sopra, con esclusione da ogni responsabilità nel caso in cui essi abbiano invece operato nel proprio esclusivo interesse o in quello di terzi.

Nel momento in cui il reato viene commesso da soggetti in posizione apicale, l'ente ha la possibilità di escludere la propria responsabilità se dimostra di aver adottato un modello organizzativo e gestionale adeguato alla prevenzione del reato stesso.

Da segnalare che la direttiva 2005/60/CE recepita con il d. lgs. n. 231/07 ha come scopo la lotta ad attività criminose e terroristiche tramite l'ostacolo ad una delle maggiori modalità di finanziamento dello stesso; il riferimento all'art. 648-*bis* c.p. pertanto, ad esempio, deve integrare anche tutte le operazioni finalizzate a ostacolare l'accertamento della provenienza del denaro, dei beni o delle utilità in questione.

Il decreto legislativo n. 231/2007 definisce poi gli organi che hanno il compito di svolgere l'attività di vigilanza, che devono quindi comunicare alle autorità competenti, atti o fatti sospetti dal punto di vista della normativa stessa di cui vengano a conoscenza nell'esercizio delle proprie funzioni.

### **3.3.3. La possibilità di “aggreddire” direttamente i beni di una persona giuridica per le violazioni tributarie.**

Nel caso in cui gli illeciti fiscali siano commessi da una persona fisica, quest'ultima è soggetta alla misura della confisca per equivalente: l'art. 1, comma 143, della l. 24 dicembre 2007 n. 244 ha esteso l'istituto della confisca ai reati tributari (specificamente quelli relativi alle imposte sui redditi e all'imposta sul valore aggiunto), prevedendo che “nei casi di cui agli artt. 2, 3, 4, 5, 8, 10-*bis*, 10-*ter*, 10-*quater* e 11 del d.l. 10 marzo 2000 n. 74 si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni di cui all'art. 322-*ter* c.p.”<sup>212</sup>.

L'art. 322-*ter* c.p. prevede che “nel caso di condanna, o di applicazione della pena su richiesta delle parti a norma dell'articolo 444 del codice di procedura penale, per uno dei delitti previsti dagli articoli da 314 a 320, anche se commessi dai soggetti indicati nell'articolo 322-*bis*, primo comma, è sempre ordinata la confisca dei beni che ne costituiscono il profitto o il prezzo, salvo che appartengano a persona estranea al reato, ovvero, quando essa non è possibile, la confisca di beni, di cui il reo ha la disponibilità, per un valore corrispondente a tale prezzo o profitto. 2. Nel caso di condanna, o di applicazione della pena a norma dell'articolo 444 del codice di procedura penale, per il

---

<sup>212</sup>AA.VV., Trattato di diritto sanzionatorio tributario, Giuffrè, Milano, 2016

delitto previsto dall'articolo 321, anche se commesso ai sensi dell'articolo 322-*bis*, secondo comma, è sempre ordinata la confisca dei beni che costituiscono il profitto salvo che appartengano a persone estranea al reato, ovvero, quando essa non è possibile, la confisca di beni, di cui il reo ha la disponibilità, per un valore corrispondente a quello di detto profitto e, comunque, non inferiore a quello del denaro o delle altre utilità date o promesse al pubblico ufficiale o all'incaricato di pubblico servizio o agli altri soggetti indicati nell'articolo 322-*bis*, secondo comma.3.

Nei casi di cui ai commi primo e secondo, il giudice, con sentenza di condanna, determina le somme di denaro o individua i beni assoggettati a confisca in quanto costituenti il profitto o il prezzo del reato ovvero in quanto corrispondente al profitto o al prezzo del reato”.

Se il beneficiario dell'illecito è una persona giuridica, nel nome e per conto della quale la persona fisica, come suo organo, ha commesso l'illecito, non è applicabile tale sanzione; in pratica, la confisca per equivalente viene prevista solo per l'autore persona fisica.

Per superare tale disciplina, apparsa ad oggi alquanto irragionevole, la Corte di Cassazione, con la pronuncia n. 28731/2011, ha stabilito che le norme di cui al decreto n. 231/2001 non devono rappresentare un limite all'applicazione della confisca per equivalente nei confronti dell'ente nei casi di reati tributari commessi dall'amministratore o dal legale rappresentante dello stesso<sup>213</sup>.

I giudici in particolare hanno affermato che “il reato è addebitabile all'indagato, ma le conseguenze patrimoniali ricadono sulla società a favore della quale la persona fisica ha agito, salvo che si dimostri che vi è stata una rottura del rapporto organico; questo principio, pacificamente accolto dalla giurisprudenza di legittimità, non richiede che l'ente sia responsabile a sensi decreto legislativo n. 231/2001. [...] La società ricorrente non può considerarsi terza estranea al reato perché partecipa alla utilizzazione degli incrementi economici che ne sono derivati”.

Di conseguenza, il reato è attribuibile solo all'amministratore, ma al contempo le conseguenze patrimoniali di esso ricadono sull'ente, se non viene dimostrata la rottura del rapporto organico tra le due parti; in presenza di tali ipotesi, non è necessario ricondurre la responsabilità amministrativa dell'ente al decreto n. 231/2001, in quanto risulta sufficiente l'elemento del vantaggio, aggirando in tal modo le previsioni del decreto suddetto.

---

<sup>213</sup>Nella stessa direzione vanno le pronunce Cass. pen., n. 6288/2010 e Cass. pen., n. 26389/2011

Il beneficio economico va anche a favore della società e, non essendo il provento del reato un bene definito, è possibile ricorrere, come nel caso di specie della sentenza, al sequestro preventivo strumentale alla confisca per equivalente.

In tale contesto, però, è da segnalare che il rapporto organico è un elemento alquanto debole per poter integrare la responsabilità penale dell'ente, dandosi che ciò si scontra comunque con la natura personale della responsabilità penale (di cui all'art. 27 Cost.) e con l'impossibilità di confiscare i beni dell'ente (di cui al decreto 231/2001), con relativa violazione del principio di legalità<sup>214</sup>.

L'applicabilità della confisca per equivalente di cui all'art. 19 del d.lgs. n. 231/2001 è infatti esclusa nell'ipotesi di reato tributario nell'interesse e a vantaggio della persona giuridica, in quanto come visto gli illeciti tributari non figurano tra i reati presupposto commessi da soggetti appartenenti alla stessa.

Anche la Cassazione stessa, successivamente<sup>215</sup>, ha affermato che i reati tributari non rientrano tra i reati presupposto, e che quindi non può configurarsi la responsabilità dell'ente da reato e quindi la possibilità di ricorrere alla confisca: “la società suddetta, pur non risultando affatto estranea ai reati tributari, non può essere chiamata, a legislazione vigente, a rispondere per tali reati, in quanto, come detto, nessuna fonte di legislazione primaria prevede tale titolo di responsabilità: di conseguenza la società [...] ed i suoi beni non possono essere destinatari di provvedimenti cautelari di sequestro preventivo, finalizzato alla confisca del profitto dei reati tributari per cui si indaga, pur commessi a suo vantaggio, reati ascritti ed allo stato ascrivibili solo agli indagati-persone fisiche”.

Un ulteriore interessante orientamento della giurisprudenza è poi quello relativo alla possibilità, sopra prospettata, di utilizzare il reato di truffa ai danni dello Stato, incluso tra i reati presupposto, come strumento per aggirare l'esclusione dei reati fiscali dagli stessi.

La Cassazione anche in tale ambito ha escluso tale possibilità, accogliendo il ricorso contro una pronuncia del tribunale di Varese: “da tempo la giurisprudenza di legittimità ha affermato il principio secondo cui non è configurabile il concorso fra il delitto di frode fiscale ex art. 2 d. lgs. n. 74/2000 e quello di truffa aggravata ai danni dello Stato ex art. 640, c.p., n. 1, c.p., dovendosi ritenere il secondo consumato nel (ovvero in

---

<sup>214</sup>Giangrande G., La confisca per equivalente nei reati tributari: tra legalità ed effettività, in *Diritto e pratica tributaria*, n. 1/2013

<sup>215</sup>Cass. Pen., sez. III, n. 1256, 10 gennaio 2013

rapporto di specialità con il) primo, con la conseguenza che, verificandosi l'assorbimento nel delitto di frode fiscale di quello di truffa aggravata, è impedita l'applicazione della confisca per equivalente, non prevista dalla legge anche per i reati tributari, se non per i fatti – qui pacificamente non ricorrenti – successivi all'entrata in vigore della legge finanziaria 2008, n. 244/2007. [...] Il principio di legalità, cui è ispirato l'intero sistema penale nonché l'ordinamento settoriale della responsabilità degli enti, impedisce infatti che possa “scomporsi” il reato complesso [...] al fine di far derivare, da una parte artificialmente separata della condotta posta in essere ed isolatamente riguardata, quelle conseguenze sanzionatorie che solo da essa, e non invece da quella globalmente considerata dalla legge, conseguirebbero. Il tribunale ha dunque violato il principio di stretta legalità, ritenendo applicabile all'ente una sanzione (quale deve essere considerata la confisca per equivalente) in ordine ad un'ipotesi criminosa (la contestata frode fiscale) che non la contempla; e ciò ha compiuto sia mediante la descritta, ardita in direzione – ai fini elusivi della legge – consistente nel valorizzare esclusivamente gli elementi della truffa aggravata contenuti nel delitto tributario, del quale – è bene precisarlo – il legislatore ha escluso finora la natura di reato presupposto della responsabilità degli enti, non avendolo mai inserito nel catalogo contenuto nella sezione III, capo I, decreto legislativo n. 231/2001; sia ritenendo irragionevolmente (dunque con manifesta illogicità) “scomponibile” il delitto di frode fiscale – al fine di apprezzarne penalmente una sua parte – solo con riguardo alla responsabilità della persona giuridica<sup>216</sup>.

Le motivazioni relative alla successiva sentenza n. 10561 del 30 gennaio 2014<sup>217</sup>, poi, consentono di delineare, in sintesi, l'orientamento giurisprudenziale in materia, secondo il quale i reati tributari non figurano tra i reati presupposto e quindi non è applicabile la confisca per equivalente<sup>218</sup>.

Con questa sentenza le Sezioni Unite<sup>219</sup> hanno aderito all'orientamento contrario all'estensione della confisca per equivalente per reati tributari alle persone giuridiche, per assenza di una base normativa alla quale ricondurre tale sanzione.

---

<sup>216</sup>Cass. Pen., sez. II, n. 41488, 28 ottobre 2009

<sup>217</sup>Cass. SS.UU., n. 10561, 30 gennaio 2014

<sup>218</sup>AA.VV., Trattato di diritto sanzionatorio tributario, Giuffrè, Milano, 2016

<sup>219</sup> Precisamente, in merito al quesito se sia possibile o meno aggredire direttamente i beni di una persona giuridica per le violazioni tributarie commesse dal legale rappresentante della stessa, v. ordinanza della Cass. del 22 novembre 2013, n. 46726.

Un'applicazione delle disposizioni vigenti (artt. 19 d.lgs. 231/2001, l. 244/2007, art. 322 *ter* c.p., l. 146/2006) volta ad ottenere una tale estensione, si risolverebbe, secondo le Sezioni Unite penali, in una analogia in *malam partem* non ammessa in diritto penale; tanto che si afferma che “*non è consentito il sequestro preventivo finalizzato alla confisca per equivalente nei confronti di una persona giuridica qualora non sia stato reperito il profitto di reato tributario compiuto dagli organi della persona giuridica stessa, salvo che la persona giuridica sia uno schermo fittizio*”.

Tuttavia, allo stesso tempo, nel ribadire l'ammissibilità della confisca diretta del profitto del reato nei confronti della persona giuridica (sulla quale, invero, non sussiste alcun dubbio), la sentenza precisa che, quando il profitto del reato è costituito dal denaro, la trasformazione del denaro in beni di altra natura, per es. immobili, non è di ostacolo alla confisca ed al sequestro “diretti”, poiché questi ultimi sarebbero comprensivi “*non soltanto dei beni che l'autore del reato apprende alla sua disponibilità per effetto diretto ed immediato del reato stesso, ma altresì di ogni altra utilità che lo stesso realizza come conseguenza anche diretta o mediata della sua attività criminosa*”.

Secondo la Corte, dunque, quest'ultimo tipo di confisca diretta è applicabile anche nei confronti dell'ente, a prescindere dalla responsabilità di quest'ultimo, in forza dell'art. 6 co. 5 del decreto 231 del 2001, il quale appunto fa salva la confisca del profitto anche quando l'ente riesca a provare la sua mancanza di colpevolezza.

Per tanto, nonostante l'affermazione del principio dell'inapplicabilità della confisca per equivalente all'ente, la lettura estensiva della confisca diretta fornita dalla Corte, può portare ad un'estensione di fatto nell'applicazione della sanzione contro gli enti, quando il profitto dei reati tributari è rimasto nella disponibilità della società<sup>220</sup>.

La Corte, definendo i confini applicativi della confisca<sup>221</sup>, ha comunque auspicato un intervento del legislatore per superare l'evidente disparità tra persona fisica e giuridica; nello specifico, nella Relazione n. 30/13 del 2 luglio 2013 si legge che “solo un intervento legislativo che preveda espressamente la responsabilità della persona giuridica per i reati tributari commessi a vantaggio e nell'interesse dell'ente potrebbe rendere possibile la confisca di valore nei suoi confronti”.

Essi hanno specifici obblighi di adeguata verifica della clientela e di organizzazione, registrazione e controllo interno finalizzati alla prevenzione, e devono segnalare senza ritardo le infrazioni riscontrate in tale attività di controllo.

---

<sup>220</sup>Santise M., Zunica F., Coordinate ermeneutiche di diritto penale 2016, Giappichelli, Torino, 2016

<sup>221</sup>AA.VV., La riforma dei reati tributari: le novità del d.lgs. n. 158/2015, Giappichelli, Torino, 2015

Gli obblighi di vigilanza previsti dalla normativa in capo agli organi societari riguardano di conseguenza il collegio sindacale, il consiglio di sorveglianza, il comitato di gestione e l'organismo di vigilanza costituito ai sensi del decreto legislativo n. 231/2001 e, più in generale, tutti gli incaricati della funzione di controllo di gestione.

Un elemento da sottolineare in relazione alla responsabilità dell'ente secondo il decreto legislativo n. 231/2001 è quello riguardante l'omessa comunicazione al Ministero dell'economia delle violazioni di quanto previsto dall'art. 49 del decreto n. 231/2007 ai commi 1, 5, 6, 7, 12, 13, 14, relative ai limiti all'utilizzo di denaro contante e di titoli al portatore.

L'introduzione dell'art. 25-*octies* nel decreto n. 231/2001 e le conseguenti responsabilità in capo agli organi di controllo indicati nell'art. 52 del decreto antiriciclaggio dovrebbero incentivare l'adozione da parte di tutti gli enti interessati di strumenti organizzativi, di gestione e di controllo in grado di ridurre il rischio di riciclaggio, in modo da tutelare l'ente stesso da una possibile responsabilità nei confronti dell'illecito in questione.

L'obiettivo del legislatore è quello di ridurre indirettamente, attraverso tale presa di posizione degli enti, il fenomeno del riciclaggio: la mancata adozione di un modello organizzativo di gestione e di controllo adeguato infatti può comportare sanzioni alquanto pesanti per gli enti interessati, non soltanto di tipo pecuniario, ma anche e soprattutto di tipo interdittivo.

#### **3.4. Il ruolo conflittuale dei “*compliance programs*” all'interno di un sistema in continua espansione.**

La responsabilizzazione diretta dell'ente realizzata con il d.lgs. 231/2001 ha visto attribuire ai modelli di organizzazione, gestione e controllo un ruolo centrale tanto sul versante del criterio imputativo della responsabilità all'ente quanto su quello dell'attenuazione sanzionatoria. In un sistema che per la prima volta, seppur in una veste nominalisticamente amministrativa, ha reso l'ente passibile di sanzione in virtù della realizzazione di un fatto di reato, la scelta del legislatore si è orientata verso il controllo dell'organizzazione interna.

In una disciplina stimolata da *input* sovranazionali, la valorizzazione della componente auto-organizzativa si pone come elemento di forte originalità, in particolare laddove

consente di separare le sorti processuali dell'ente e del soggetto che per esso ha agito anche qualora si tratti del vertice aziendale, tradizionalmente considerato, all'opposto, quale "incarnazione" della volontà d'impresa, e pertanto dalla stessa indistinguibile. La logica alla base di tale sistema è eminentemente premiale: a fronte dell'imposizione di oneri/obblighi organizzativi all'ente, sono previste attenuazioni e, soprattutto, esclusioni della responsabilità dello stesso.

Il meccanismo imputativo dell'illecito all'ente presuppone la realizzazione di un reato da parte di una persona fisica che agisca nell'interesse e/o a vantaggio dell'ente e, a seconda che il reato sia realizzato dal vertice aziendale o da un sottoposto, sono disciplinate le condizioni al ricorrere delle quali la responsabilità dell'ente è esclusa. Tali condizioni, pur non perfettamente coincidenti tra loro, richiedono entrambe la preventiva adozione e corretta attuazione di un modello idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi.

In questo senso, si profila una responsabilità dell'ente in certa misura autonoma da quella del singolo, tale dato trovando parziale conferma nell'art. 8 ("Autonomia della responsabilità dell'ente"), che enuclea i casi in cui l'ente è responsabile nonostante non sia rinvenibile/perseguibile la persona fisica che per esso ha agito.

Tale norma illustra la concezione del legislatore circa l'organizzazione interna della moderna impresa, non più intesa secondo uno schema verticistico, ma strutturata in senso orizzontale, in cui singole unità operative "parcellizzate" determinano una frammentazione del processo decisionale, rendendo difficoltosa l'individuazione del soggetto che agisce.

L'idea di sanzionare l'ente in quanto tale, mediante il ricorso ad un *carrot-and-stick approach*<sup>222</sup>, contrapposto al tradizionale *command-and-control* penalistico, trova la sua fonte d'ispirazione, come esplicitamente riconosciuto nella relazione di accompagnamento al d.lgs. 231/2001<sup>223</sup>, nell'istituto statunitense dei *compliance programs*<sup>224</sup>.

---

<sup>222</sup>J.C. Jr. COFFEE, "Carrot and stick" Sentencing: Structuring Incentives for Organizational Defendants, in *Federal Sentencing Reporter*, Vol. 3 n. 3, Nov. - Dec. 1990, 126 ss.

<sup>223</sup>Relazione ministeriale al d. lgs. 231/2001, 8: "Piuttosto che sancire un generico dovere di vigilanza e di controllo dell'ente sulla falsariga di quanto disposto dalla delega (con rischio che la prassi ne operasse il totale svuotamento, indulgendo a criteri ispirati al *versari in re illicita*), si è preferito allora riempire tale dovere di specifici contenuti: a tale scopo, un modello assai utile è stato fornito dal sistema dei *compliance programs* da tempo funzionante negli Stati Uniti".

<sup>224</sup>Per un'ampia e approfondita ricostruzione dell'istituto dei *compliance programs* da parte della dottrina interna, C. DE MAGLIE, *L'etica e il mercato. La responsabilità penale delle società*, Milano, 2002, in particolare da 64 a 144, e bibliografia *ivi* citata; nonché A. FIORELLA – N. SELVAGGI, *Compliance programs e*

Introdotti nel 1991 con l'approvazione delle *Federal Sentencing Guidelines* anche per gli enti (in precedenza erano state approvate quelle per la responsabilità individuale), essi prevedono un sistema di commisurazione e attenuazione della sanzione parametrato alla *culpability* dell'ente, a sua volta calcolata, sulla scorta di determinati criteri individuati dalle *Guidelines*, tanto in base alle precauzioni prese dall'impresa prima della verifica dell'illecito quanto in ragione del comportamento tenuto successivamente allo stesso.

L'impresa che delinque, in questo modo, è considerata alla stregua di un unico soggetto agente, capace di esprimere una propria colpevolezza/responsabilità, aggiuntiva rispetto a quella del singolo. Al netto delle diversità degli ordinamenti giuridici (obbligatorietà dell'azione penale *in primis*) e di contesti economici, è, come detto, la possibilità di “mirare” direttamente all'ente a costituire la *ratio* di un simile *transplanting*, nell'ottica del rispetto del principio costituzionale di colpevolezza.

Il modello rappresenta quindi la concretizzazione delle regole interne adottate per contenere i rischi-reato generalmente connessi all'attività produttiva, e costituisce il fulcro di un sistema politico-criminale fondato innanzitutto sulla prevenzione piuttosto che sulla (sola) repressione, realizzato attraverso una cd. *enforced self-regulation*<sup>225</sup>. Tale modello di diritto penale “dinamico” richiede, per trovare applicazione, che entrambi gli elementi del rapporto dialogico Stato-ente siano praticabili: ai costi certi sostenuti dall'impresa per l'adozione e attuazione dei modelli devono poter corrispondere riconoscimenti giurisprudenziali, nelle forme di sentenze di proscioglimento.

Dunque, modello finalizzato alla prevenzione dei reati di cui al decreto n. 231/2001 contiene dei meccanismi di auto-regolamentazione e controllo che permettono all'ente di dimostrare, come visto, che il reato commesso non derivi da una mancanza a livello organizzativo ma dalla violazione del modello stesso da parte di soggetti che non operano secondo la volontà dell'ente; nel sistema italiano, quindi, l'adozione del modello è necessaria per evitare il riconoscimento di responsabilità da reato.

---

*dominabilità “aggregata” del fatto. Verso una responsabilità da reato dell'ente compiutamente personale*, in *Dir. pen. cont. - Riv. trim.*, n. 3-4/2014, 125 ss. Per una panoramica a livello europeo, A. FIORELLA (a cura di), *Corporate Criminal Liability and Compliance Programs – Vol. I Liability “ex crimine” of legal entities in member states*, Napoli, 2012; descrive le difficoltà di “importare” tale istituto all'interno del nostro ordinamento F. CENTONZE, *La corego lamentazione della criminalità d'impresa nel d.lgs. n. 231 del 2001. Il problema dell'importazione dei “compliance programs” nell'ordinamento italiano*, in *AGE* 2/2009, 219 ss.; sull'evoluzione degli stessi nel diritto globalizzato, S. MANACORDA, *La dinamica dei programmi di compliance aziendale: declino o trasfigurazione del diritto penale dell'economia?*, in *Le Società*, 2015, 473 ss.

<sup>225</sup>J. BRAITHWAITE, *Enforced self-regulation: a new strategy for corporate crime control*, in 81 *Mich. L. Rev.*, (1982), 1466 ss.

I *compliance programs* devono essere efficacemente attuati prima della commissione del reato e deve essere orientato ad evitare reati della specie di quello realizzatosi; in tal senso rileva quindi innanzitutto il profilo di effettività del modello, che non deve contenere norme solo formali prive di applicabilità operativa.

Il legislatore però al contempo non ha delineato indicazioni in tal senso, fornendo solo degli elementi di carattere generale sulla struttura dei modelli organizzativi e lasciando all'ente il compito di strutturare dei programmi adeguati alle caratteristiche proprie e rispondenti alle esigenze che si verificano in relazione all'attività svolta e ai mutamenti interni ed esterni.

Tali indicazioni sono contenute agli artt. 6 e 7 del d.lgs. n. 231/2001, che si rivolgono ai soggetti apicali e dipendenti interni all'ente; le previsioni di tali norme sono alquanto scarse, senza effettive diversità di trattamento tra le due tipologie di soggetti interessati<sup>226</sup>.

In particolare, l'art. 6 prevede che “in relazione all'estensione dei poteri delegati e al rischio di commissione dei reati, i modelli di cui alla lettera a), del comma 1, devono rispondere alle seguenti esigenze: individuare le attività nel cui ambito possono essere commessi reati; prevedere specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni dell'ente in relazione ai reati da prevenire; individuare modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad impedire la commissione dei reati; prevedere obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli; introdurre un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello”.

L'art. 7 invece stabilisce che “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. L'efficace attuazione del modello richiede: 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; un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello”.

L'art. 7 in particolare definisce i criteri in base ai quali deve essere valutata l'efficacia del modello, sottolineando soprattutto la necessità che esso venga periodicamente

---

<sup>226</sup>Garuti G., Profili giuridici del concetto di “adeguatezza” dei modelli organizzativi. La responsabilità amministrativa delle società e degli enti, in *Rivista231.it*, n. 03/2007

aggiornato in relazione alla modifica delle modalità di gestione dell'attività o all'attività stessa.

Altro fattore essenziale nella normativa relativa ai *compliance programs* è quello relativo al ruolo dell'Organismo di Vigilanza, che con il decreto n. 231/2001 costituisce una novità assoluta nella gestione societaria.

Anche in questo caso però la normativa è scarna nel definirne i profili, limitandosi a stabilire che il suo compito è quello di vigilare sul funzionamento e sull'osservanza dei modelli organizzativi (art. 6 d.lgs. n. 231/2001).

In realtà, l'Organismo ha un ruolo essenziale, in quanto finalizzato al controllo della corretta istituzione e attuazione del modello, oltre che della revisione e della verifica del corretto funzionamento; in caso di inosservanza di tali attività, infatti, l'ente è chiamato a rispondere perlomeno del reato commesso da un soggetto apicale<sup>227</sup>.

L'istituzione dell'Organismo infatti è prevista dalla normativa soltanto in relazione ai modelli organizzativi rivolti ai soggetti in posizione apicale, anche se in pratica esso è responsabile del controllo anche dei soggetti in posizione dipendente.

La responsabilità dell'Organismo per non aver impedito il reato va esclusa, in quanto si tratta di un'obbligazione di mezzi, considerato che esso non è dotato di poteri gestionali ma soltanto di funzioni di controllo e vigilanza<sup>228</sup>.

Per quanto riguarda invece la composizione, l'Organismo deve essere caratterizzato dai requisiti di indipendenza e professionalità, per cui sarebbe opportuno che non vi facessero parte i membri del Consiglio di Amministrazione o coloro che svolgono funzioni direttive; d'altra parte, l'utilizzo di soggetti esterni potrebbe comprometterne l'efficacia, in quanto possono non conoscere a fondo l'ente e quindi attuare azioni poco adeguate.

La composizione migliore quindi potrebbe essere quella mista, caratterizzata da soggetti interni diversi dagli appartenenti agli organi di amministrazione e di controllo.

I risultati dell'attività di controllo vanno al Consiglio di Amministrazione, che ha il compito di intervenire sulle eventuali violazioni dei modelli applicando le sanzioni previste oppure non intervenendo e quindi assumendosi il rischio che il comportamento illecito possa divenire una condotta penalmente rilevante.

---

<sup>227</sup>Gennaro V., Il controllo di qualità delle attività di vigilanza sul funzionamento e l'osservanza del modello di organizzazione, gestione e controllo. La responsabilità amministrativa delle società e degli enti, in Rivista231.it, 02/2009

<sup>228</sup>Pisani N., Controlli societari e responsabilità da reato degli enti, in Banca Borsa e titoli di credito, 2008

In particolare, tra le azioni dell'Organismo rientrano la verifica dell'efficacia generale del modello, del rispetto effettivo delle procedure di gestione, l'attualità del modello, la presenza di strumenti informativi tra gli organi dell'ente<sup>229</sup>.

Dalla disamina di tali compiti nasce il dubbio sulla possibile responsabilità dell'Organismo per la commissione di un reato a causa di un suo comportamento negligente, ad esempio nel caso in cui esso non abbia informato l'organo amministrativo delle mancanze rilevate oppure di specifiche violazioni del Modello che hanno causato un reato.

La dottrina in tale caso ritiene a maggioranza che non si possa configurare una responsabilità penale in capo all'Organismo per non aver impedito l'evento, in quanto esso non riveste alcun ruolo di garanzia, mentre è possibile aversi una responsabilità civile di natura contrattuale in virtù dell'incarico assegnatogli<sup>230</sup>.

Altri autori hanno addirittura proposto l'istituzione di un ulteriore organo indipendente deputato a verificare l'operato dell'Organismo di Vigilanza, prospettando "l'utilità di un sistema di controllo della qualità delle attività svolte dall'Organismo di Vigilanza. [...] Letto dal punto di vista dell'Organismo di Vigilanza, il processo di valutazione periodica di controllo della qualità delle attività svolte è un potente strumento di auto-tutela, a protezione della crescente responsabilità civile"<sup>231</sup>.

Il ruolo dei *compliance programs* quindi è quello di verifica e controllo; essenziale dunque è il concetto di prevenzione insito nella loro istituzione.

Nell'ordinamento italiano infatti, come visto, l'ente è chiamato a rispondere dei reati commessi da soggetti appartenenti ad esso se è stato negligente e non si è dotato di un modello organizzativo idoneo ed efficace, generando in tal modo una colpa organizzativa che ha favorito la commissione del reato<sup>232</sup>.

L'adozione del Modello è dunque sufficiente ad escludere l'inosservanza degli obblighi di direzione e controllo e quindi a liberare l'ente dalla responsabilità; ciò vale però come detto solo nel caso in cui il soggetto occupi una posizione subordinata, in quanto

---

<sup>229</sup>Rabitti M., Modelli organizzativi e responsabilità degli enti: l'incerta figura dell'Organismo di Vigilanza. La responsabilità amministrativa delle società e degli enti, in Rivista231.it, 03/2010

<sup>230</sup>Bartolomucci S., Corporate Governance e responsabilità delle persone giuridiche, Giuffrè, Milano, 2004

<sup>231</sup>Gennaro V., Il controllo di qualità delle attività di vigilanza sul funzionamento e l'osservanza del modello di organizzazione, gestione e controllo. La responsabilità amministrativa delle società e degli enti, in Rivista231.it, 02/2009

<sup>232</sup>Marinucci M., Dolcini E., La responsabilità delle persone giuridiche. Uno schizzo storico-dogmatico, in Riv. it. dir. proc. pen., 2007

se il reato è stato commesso da un soggetto in posizione apicale si presume che il Modello non sia efficace e l'ente ha solo la possibilità di dimostrare che tale soggetto lo abbia aggirato in maniera fraudolenta, prova alquanto difficoltosa: “oggi l'ente è chiamato a fornire, nel caso di reato commesso da un apice, la “*probatio diabolica*” di aver posto in essere ogni presidio adeguato e ragionevole ed, altresì, di essere stato vittima di un comportamento fraudolento”<sup>233</sup>.

La normativa quindi sottolinea ancora una volta il comportamento della persona fisica e non l'organizzazione dell'ente, che potrebbe essere dotato di un modello organizzativo totalmente adeguato ma che non gli dà protezione, se esso non fosse in grado di provare che tale modello è stato eluso.

Considerato che nella prassi l'organo amministrativo non può evidentemente controllare tutti i comportamenti dei propri dipendenti, è auspicabile che la prevenzione posta ad obiettivo dell'istituzione dei *compliance programs* venga realizzata tramite una rilevazione preventiva dell'illecito dell'ente, e non del singolo comportamento del soggetto persona fisica, con la ricollegata prevenzione anche di tutti i reati che potrebbero derivare da tali comportamenti.

Elemento positivo invece è il fatto che la presenza di un modello organizzativo, anche se realizzato dopo la commissione di un reato, ha un effetto “premiante” sull'ente.

Il decreto n. 231/2001 differenzia i tempi in cui il Modello viene adottato rispetto al comportamento illecito:

- se il Modello è adottato prima dell'apertura del dibattimento, l'ente può ottenere una riduzione della sanzione pecuniaria fino a due terzi: nello specifico, l'art. 12, commi 2 e 3, d.lgs. n. 231/2001 stabilisce che “la sanzione è ridotta da un terzo alla metà se, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado: l'ente ha risarcito integralmente il danno e ha eliminato le conseguenze dannose o pericolose del reato ovvero si è comunque efficacemente adoperato in tal senso; è stato adottato e reso operativo un modello organizzativo idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi. Nel caso in cui concorrono entrambe le condizioni previste dalle lettere del precedente comma, la sanzione è ridotta dalla metà ai due terzi”;

---

<sup>233</sup>Mongillo V., Il giudizio di idoneità del modello di organizzazione ex d.lgs.231/2001: incertezza dei parametri di riferimento e prospettive di soluzione. La responsabilità amministrativa delle società e degli enti, in Rivista231.it, n. 2/2011

- se oltre all'istituzione del Modello vi sono alcune circostanze previste dalla legge, non vengono applicate le sanzioni interdittive: in tal senso, l'art. 17 del decreto prevede che “ferma l'applicazione delle sanzioni pecuniarie, le sanzioni interdittive non si applicano quando, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, concorrono le seguenti condizioni: l'ente ha risarcito integralmente il danno e ha eliminato le conseguenze dannose o pericolose del reato ovvero si è comunque efficacemente adoperato in tal senso; l'ente ha 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; l'ente ha messo a disposizione il profitto conseguito ai fini della confisca”;
- se la messa a disposizione del profitto, di cui sopra, avviene tardivamente oppure dopo che è stata notificata la sentenza di condanna, la sanzione interdittiva viene convertita in quella pecuniaria: l'art.78 del decreto infatti prevede che “l'ente che ha posto in essere tardivamente le condotte di cui all'art. 17, entro venti giorni dalla notifica dell'estratto della sentenza, può richiedere la conversione della sanzione amministrativa interdittiva in sanzione pecuniaria”.

Le riduzioni in senso premiale avvengono nel caso in cui le condizioni previste dalla legge si verificano, senza che sia necessaria una partecipazione attiva dell'ente alle indagini.

### **3.4.1. I riflessi problematici sulla costruzione di validi modelli organizzativi.**

Come visto in precedenza, i modelli organizzativi assumono nell'ordinamento italiano un ruolo essenziale nella determinazione della responsabilità da reato dell'ente, il quale come detto non è responsabile se ha adottato ed efficacemente attuato un modello organizzativo idoneo a prevenire i reati in oggetto.

Il modello dunque deve essere preventivo, idoneo, efficace ed effettivamente attuato; l'unico criterio definito dal legislatore però è solo quello dell'efficacia, in quanto il modello può dirsi efficace se è previsto un sistema di valutazione e di modifica periodica dello stesso e se esso prevede un sistema sanzionatorio adeguato in caso di violazione delle norme ivi contenute (art. 7 d. lgs. n. 231/2001).

Per quanto riguarda gli altri criteri, il modello deve essere sicuramente pre-esistente alla realizzazione del reato; anche l' idoneità va valutata come capacità potenziale di impedire la commissione dei reati.

La verifica del rispetto di tali requisiti, che è demandata al giudice, si presenta dunque alquanto complessa, in quanto si fonda su un' analisi successiva di elementi che andavano rispettati ex ante: come affermato da parte della dottrina,<sup>234</sup> si deve ribadire che il criterio di valutazione deve essere quello della prognosi postuma.

Una diversa soluzione, che con una valutazione *ex post* consideri il modello organizzativo inidoneo per il solo fatto della commissione del reato, si porrebbe in violazione del dettato normativo e vanificherebbe talune delle finalità perseguite dall' intervento legislativo.

[...] Si consideri, inoltre, che il ritenere inidoneo un modello per il solo fatto della commissione di un reato realizzerebbe una singolare eterogeneità dei fini, poiché disincentiverebbe di fatto gli enti dalla adozione di modelli organizzativi ex ante, costosi e privi di utilità alcuna, così pregiudicando le finalità general-preventive sottese alla disciplina della responsabilità degli enti<sup>234</sup>.

Considerata la difficoltà che gli enti hanno nel costruire dei modelli che siano potenzialmente idonei alla prevenzione dei reati e la scelta del legislatore di non definire dei parametri precisi, passibili di elusione, sono previsti nei codici di comportamento predisposti da associazioni di categoria che possono orientare l' ente in tale frangente (art.6, comma 3, d.lgs. n. 231/2001).

Tali codici però non hanno valenza giuridica, per cui il fatto che l' ente abbia adottato un modello basato sui criteri previsti dal codice di categoria non garantisce la sua idoneità.

Considerato tutto ciò, come detto, l' organo giudiziario deve procedere ad una difficoltosa disamina sulla potenziale idoneità del modello a prevenire il reato.

Peraltro, anche per quanto riguarda l' efficacia, definita teoricamente dal legislatore, si presentano dei profili problematici nella fase di attuazione pratica del decreto, vista la mancanza di una casistica sul giudizio di efficacia.

Un' ipotesi importante in tal senso è quella relativa alla mancata adozione o attuazione del modello non dipendente da un comportamento di colpa dell' ente ma

---

<sup>234</sup>Ielo P., Compliance programs: natura e funzione nel sistema della responsabilità degli enti. Modelli organizzativi e d. lgs. 231/2001, in Rivista231.it, n. 01/2006

dall'impossibilità oggettiva di farlo, in virtù di circostanze esterne che non potevano essere controllate dall'ente stesso.

In tali casi, nel momento in cui i giudici rilevassero la responsabilità dell'ente a causa di una mancata adozione o attuazione del modello organizzativo senza colpa, si potrebbero realizzare dei profili di incostituzionalità nel senso in cui la normativa non prevede l'esclusione della responsabilità dell'ente se la mancanza in oggetto non è imputabile all'ente stesso<sup>235</sup>.

In tutto ciò va considerato che la giurisprudenza della Cassazione ha più volte confermato il fatto che i principi costituzionali di cui al diritto penale devono essere rispettati anche nel caso della responsabilità degli enti, data l'analogia tra questo "*tertium genus*" di responsabilità e la responsabilità di tipo penale<sup>236</sup>; a conferma di ciò si pensi al fatto che il procedimento deve svolgersi secondo le forme del procedimento penale, e quindi dei principi costituzionali che lo regolamentano.

L'analisi degli artt. 6 e 7 del d.lgs. n.231/2001 dimostra come il legislatore abbia rinunciato a definire le caratteristiche del modello.

Se tale scelta sia consapevole, giacché rivolta a una piena valorizzazione dell'auto-normazione, o sia invece conseguenza della novità dell'istituto – e dunque di una certa imperizia nella gestione dello stesso – il dato riscontrabile è un'indeterminatezza tale da lasciar immaginare, sin da una prima lettura del testo normativo, una sua difficile applicazione.

Come analizzato in precedenza, il progressivo ampliamento del catalogo dei reati presupposto – tanto per materia quanto per criterio d'imputazione soggettiva – ha ulteriormente acuito tale deficit di determinatezza.

La scelta iniziale del legislatore delegato era ricaduta su di un nucleo minimo di reati, individuati sulla scorta dell'art. 2 della Convenzione OCSE sulla lotta alla corruzione del 1997 (indebita percezione di erogazioni, truffa ai danni dello Stato, corruzione e concussione...), che lasciava spazio a profonde lacune – anche rispetto alla stessa legge delega – specialmente in materia di tutela antinfortunistica sui luoghi di lavoro o di tutela ambientale.

Il successivo ampliamento del catalogo, tuttavia, ha visto inserite tipologie di reati avulse, per oggetto, dalla criminalità d'impresa (quale ad es. la mutilazione di organi

---

<sup>235</sup>Arena M., Cassano G., La giurisprudenza sul d.lgs. n. 231/2001. Reati e modelli organizzativi con 125 risposte a quesiti, in *Nel diritto*, 2010

<sup>236</sup>Cass. Pen., SS.UU., n. 38343, 18 settembre 2014

genitali femminili), o contrastanti con l'idea stessa della *compliance* penalistica alla base dell'impianto 231.

Si faccia l'esempio proprio dell'art. 24<sup>ter</sup>, "Delitti di criminalità organizzata", che ricomprende al suo interno fattispecie quali l'associazione per delinquere, un reato ontologicamente inconciliabile con la predisposizione di un modello organizzativo finalizzato al rispetto della legalità. L'idea dell'autorganizzazione, infatti, presuppone una condotta lecita di base – ancorché rischiosa – qual è quella d'impresa, incontrando il proprio limite qualora debba contrastare attività unicamente animate da scopi criminali.

In tali casi, come ampia dottrina ha rilevato, sembra opportuno rinunciare all'idea dell'auto-organizzazione e propendere per differenti criteri imputativi, che facciano leva sulla cd. cultura d'impresa<sup>237</sup>.

In questo senso, l'allargamento del catalogo dei reati presupposto sembra replicare nel microsistema degli enti tratti distintivi del diritto penale contemporaneo "individuale", caratterizzato per un sempre maggiore ricorso "promozionale" alla pena, ispirato a logiche "rassicuratrici" piuttosto che a criteri di razionalità ed efficacia<sup>238</sup>.

### **3.4.2. Evoluzioni del modello di organizzazione e possibili soluzioni al problema dell'adeguatezza.**

L'esigenza di intervenire sulla criminalità di impresa era ormai largamente avvertita nel momento in cui il legislatore italiano ha introdotto il decreto n. 231/2001, con il quale si è cercato di costruire una colpevolezza dell'ente che tenesse conto dei paletti fissati dalle norme costituzionali e da quelle penalistiche, che si fondano su una responsabilità delle persone fisiche, e al contempo colpisse efficacemente le fattispecie di reato in questione.

Sintetizzando la disciplina analizzata nel presente lavoro, possiamo dire che l'art. 5 del decreto definisce i criteri oggettivi di imputazione, l'art. 6 e l'art. 7 i criteri di imputazione soggettiva, distinguendo tra soggetto in posizione apicale e soggetto in posizione subordinata, e l'art. 8 delinea l'autonomia della responsabilità dell'ente

---

<sup>237</sup>C. DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., 355.

<sup>238</sup>In questo senso, con riferimento al diritto penale "delle persone", S. MOCCIA, *La perenne emergenza. Tendenze autoritarie nel sistema penale*, Napoli, 1997.

rispetto a quella dell'autore del reato; tali elementi presentano degli aspetti critici che possono fungere da spunto per una rivisitazione dell'intera disciplina.

Per quanto attiene i criteri oggettivi, il primo in assoluto è quello secondo cui il reato deve essere commesso nell'interesse o a vantaggio dell'ente, per cui la responsabilità dell'ente è esclusa se colui che ha agito ha operato nell'interesse proprio o di terzi.

In tal senso è evidente l'impronta personalistica della disciplina, che si scontra però con alcune modifiche successive, come ad esempio l'introduzione dell'omicidio colposo e delle lesioni colpose in violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro tra i reati presupposto, avvenuta con il decreto n. 123/2007: il criterio dell'interesse o del vantaggio convive difficilmente con le fattispecie di cui sopra, in quanto non è possibile rinvenire in esse l'interesse della società o un suo vantaggio.

Parte della dottrina ha cercato di far convivere i due piani, sostenendo che l'interesse dovesse riferirsi in tal caso al vantaggio in termini di risparmio economico derivante dal mancato rispetto delle norme anti-infortunistiche<sup>239</sup>, oppure come risparmio realizzabile dall'ente dalla mancata disposizione delle cautele previste dalla normativa<sup>240</sup>. Tali interventi hanno in comune il fatto di escludere l'evento come elemento fondante la sussistenza dell'interesse o del vantaggio per l'ente, in quanto non vi può essere un interesse dell'ente a causare l'evento né un vantaggio dalla sua realizzazione; tale orientamento però cozza con l'art. 5, il quale esplicitamente prevede che la valutazione dell'interesse e del vantaggio sia riferita al reato, che a sua volta comprende l'evento, in virtù degli artt. 583 e 589 c.p..

In senso contrario, invece, andava la parte della dottrina che escludeva in toto la possibilità di adeguare il principio personalistico alle nuove fattispecie di reato presupposto, evidenziando l'incongruenza di fondo<sup>241</sup>.

Un altro criterio oggettivo di imputazione è quello per il quale il reato deve essere stato commesso da un soggetto persona fisica che agisce per conto dell'impresa su un piano funzionale.

In tale ambito, come visto, rileva la distinzione tra coloro che occupano una posizione apicale e coloro che occupano una posizione subordinata: nel primo caso, la

---

<sup>239</sup>Giunta F., Micheletti D., *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Giuffrè, Milano, 2010

<sup>240</sup>Santoriello C., *Violazione delle norme antinfortunistiche e reati commessi nell'interesse o vantaggio della società*, in *Rivista231.it*, n. 2/2008

<sup>241</sup>Riverditi M., *"Interesse o vantaggio" dell'ente e reati (colposi) in materia di sicurezza sul lavoro: cronistoria e prospettive di una difficile convivenza*, in *Arch. pen.*, 2011

responsabilità dell'ente è presunta, in quanto tale posizione esprime la massima espressione del rapporto organico; tale responsabilità può essere esclusa nel momento in cui l'ente dimostra di aver adottato ed attuato un efficace modello organizzativo in grado di prevenire reati della stessa specie di quello attuato, di aver affidato ad un organo indipendente il compito di vigilare sul corretto funzionamento del modello, che il reato non è derivato da condotta negligente di tale organo, e che il reato è stato realizzato eludendo le previsioni del modello.

In pratica, come affermato da Paterniti, “non sempre la volontà del soggetto apicale esprime la volontà dell'ente. In questo senso l'adozione e l'efficace attuazione di un modello di prevenzione non riferirebbe della colpevolezza di organizzazione, piuttosto della dissociazione dell'ente dal proprio vertice, in modo da escludere, sia pure tramite inversione dell'onere della prova, la colpevolezza del primo. Così, l'art. 6 consentirebbe di individuare un diaframma tra ente e soggetti che ne rappresentano i vertici”<sup>242</sup>.

Il legislatore in tal modo non ha introdotto un sistema di responsabilità oggettiva, ma piuttosto un sistema comunque fondato sul principio di personalità della responsabilità<sup>243</sup>.

Nel caso del soggetto dipendente, la responsabilità dell'ente sovviene quando la commissione del reato è stata agevolata dall'inosservanza degli obblighi di direzione e vigilanza, con una presunzione assoluta di esclusione di tale responsabilità se l'ente ha un modello organizzativo efficace e adeguato a prevenire reati della stessa specie di quello realizzato.

L'adozione di un modello organizzativo in questo caso, a differenza del caso precedente, non è dunque necessaria per esimere l'ente dalla responsabilità<sup>244</sup>.

Tale distinzione ha generato diverse perplessità: innanzitutto, nelle moderne realtà gestionali potrebbe essere difficile individuare il soggetto che ha materialmente commesso il reato, dato le forti deleghe che esistono nelle organizzazioni<sup>245</sup>.

Inoltre, se l'identità della persona fisica non può essere individuata, non vi sono indicazioni da parte del legislatore su come comportarsi in tali ipotesi.

---

<sup>242</sup>Paterniti F., La colpevolezza di impresa. Note sull'imputazione soggettiva dell'illecito all'ente. La responsabilità amministrativa delle società e degli enti, in *Rivista231.it*, n. 02/2013

<sup>243</sup>Siracusano P., *Scritti di diritto penale dell'economia*, Giappichelli, Torino, 2007

<sup>244</sup>D'Andrea F.M., De Vivo A., Martino L., *I modelli organizzativi ex D.Lgs. 231/2001. La responsabilità amministrativa delle imprese*, Giuffré, Milano, 2006

<sup>245</sup>De Vero G., *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Giuffré, Milano, 2008

Anche nel caso in cui comunque il soggetto viene identificato come apicale, l'art. 6 prevede che l'ente, per esimersi dalla responsabilità, deve dimostrare l'elusione fraudolenta del modello da parte del soggetto stesso: in tal modo, però, il legislatore abbandona la colpa di organizzazione, che investe tutta la disciplina sui reati associativi (come visto in precedenza), per spostarsi sul fattore soggettivo<sup>246</sup>.

Inoltre, la prova della fraudolenza potrebbe risultare impossibile: innanzitutto, le interpretazioni della fraudolenza possono riferirsi alla volontà secondo cui agisce il soggetto (criterio soggettivo) oppure alle modalità con cui si realizza l'azione (criterio oggettivo).

La giurisprudenza ha sempre seguito la prima interpretazione, rendendo la prova della fraudolenza alquanto complicata<sup>247</sup>.

Per quanto attiene invece la previsione dell'autonomia della responsabilità dell'ente di cui all'art. 8 del d.lgs. n. 231/2001, la responsabilità dell'ente permane anche quando, per una causa diversa dall'amnistia, il processo penale nei confronti dell'autore materiale del reato si ferma oppure quando esso non può iniziare perché la persona è sconosciuta o non imputabile.

Pertanto, la responsabilità dell'ente ha un titolo autonomo anche se dipendente dalla commissione di un reato da parte di una persona fisica.

Le difficoltà maggiori in tale frangente nascono se consideriamo che l'accertamento della colpa dell'ente deriva dall'accertamento della sussistenza del reato, e quindi anche della colpevolezza del soggetto che ha agito, che nel caso di specie non può avvenire<sup>248</sup>.

Sorge pertanto il dubbio se l'ente possa rispondere di un reato di cui non è stato identificato l'autore: l'art. 8 dà una risposta positiva, ma parte della dottrina ha invece sostenuto che in tali casi la responsabilità dell'ente non dovrebbe sussistere, perché l'identificazione dell'autore è elemento essenziale dell'illecito addebitabile all'ente<sup>249</sup>.

Inoltre, va ricordata anche il rapporto di causalità sussistente tra la colpa di organizzazione e l'evento: la responsabilità dell'ente si basa come visto più volte sulla

---

<sup>246</sup>Cardovana L., L'elusione fraudolenta del sistema aziendale di gestione della sicurezza sul lavoro. La responsabilità amministrativa delle società e degli enti, in *Rivista231.it*, n. 04/2012

<sup>247</sup>Ad esempio, Cass Pen., n. 36083, 9 luglio 2009

<sup>248</sup>Garuti G., Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato, Cedam, Padova, 2002

<sup>249</sup>Forlenza O., Con l'avvicinamento tra persone fisiche e giuridiche un primo passo verso il completamento della delega, in *Guida al dir.*, 26, 2001

colpa di organizzazione, cioè sulla mancata osservanza delle norme contenute generalmente nei modelli organizzativi.

Il dovere dell'ente è quindi quello di individuare il rischio di reato e di adottare tutte le misure necessarie alla riduzione di tale rischio.

In caso di commissione del reato, il giudice deve valutare anzitutto se il rischio del reato poteva essere conoscibile e quindi doveva essere individuato dal modello; in tale frangente, deve essere esclusa la responsabilità dell'ente se il modello presenta dei limiti che però non riguardano il reato in questione.

Inoltre, va valutato se l'ente sia responsabile anche nell'ipotesi in cui sia provato che l'evento non poteva essere evitato anche tenendo una condotta adeguata: anche in questo caso la responsabilità non deve essere riconosciuta.

L'esigenza di trovare una soluzione appare tanto più pressante ora che è possibile constatare un'effettiva penetrazione della cultura della *compliance* all'interno delle realtà aziendali italiane, fase ultima di un processo difficoltoso, caratterizzato per una iniziale indifferenza da parte degli enti, cui era seguito un primo e solo apparente adeguamento alla legge, realizzato mediante l'adozione di modelli "sulla carta"<sup>250</sup>.

Se una parte della dottrina propone di "attendere" la formazione di precedenti giurisprudenziali che, come accade per altri settori, guidino il giudice nella sua attività anche in tema di modelli<sup>251</sup>, in prospettiva di riforma alcune indicazioni possono ricavarsi già *de lege lata*.

Il co. 3 dell'art. 6, come detto, attribuisce ai codici di comportamento redatti dalle "associazioni rappresentative di categoria" un potere conformativo, accompagnato dal ruolo inedito di "validatore" attribuito al Ministero della Giustizia, che può, entro trenta giorni dalla ricezione, e di concerto con i ministeri competenti, formulare osservazioni sull'idoneità dei modelli a prevenire i reati.

Tale sistema riconosce il ruolo del sapere proveniente "dal basso", ovvero dallo stesso settore in cui il modello andrà a operare e dagli stessi soggetti cui questo dovrà applicarsi, coerentemente con l'idea dell'auto-normazione.

Tuttavia, lo stesso sito del Ministero della Giustizia ricorda che "l'idoneità del modello di organizzazione e gestione è però oggetto di autonoma valutazione da parte del giudice in relazione ai fatti specificamente contestati", e sebbene ad oggi siano

---

<sup>250</sup>V. MONGILLO, *Il giudizio di idoneità del modello di organizzazione ex d.lgs. 231/2001: incertezza dei parametri di riferimento e prospettive di soluzione*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2011, 69 ss.

<sup>251</sup>G. FIDELBO, *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*, cit., 173.

numerose le associazioni che abbiano provveduto a redigere simili codici e ottenuto l'approvazione del Ministero della Giustizia, non vi è ancora, come la vicenda Impregilo dimostra, un adeguato riscontro giurisprudenziale.

Tale dato, oltre a discendere dalla mancata attribuzione a livello normativo di un valore applicativo alle linee guida, sembra derivare, altresì, dalla natura stessa di tali documenti; la lettura della Parte Speciale delle recenti Linee Guida elaborate da Confindustria<sup>252</sup>, ad esempio, lascia insoddisfatti: pur ritrovandosi

in essa un'efficace descrizione dei reati presupposto, della loro evoluzione normativa e delle *rationes* politico-criminali, non sono individuati in modo compiuto sistemi volti a minimizzare il rischio reato, sostituiti da semplici esempi, piuttosto generici, che non paiono in grado di rappresentare un parametro affidabile per il giudizio.

Una soluzione che sappia valorizzare la norma in commento dovrebbe quindi verificare se vi sia la possibilità – e, nel caso, quale sia il modo – di rendere tali strumenti più “stringenti”, così da attribuire loro una valenza “spendibile” in sede processuale.

L'altra norma di riferimento è il comma 5 dell'art. 30 d.lgs. 80/2008 (*T.U. in materia di sicurezza sul lavoro*), che prevede una presunzione di idoneità del modello adottato dalla singola azienda nel caso in cui sia conforme 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 18001:200*<sup>253</sup>.

Si tratta di una presunzione di conformità che, nel silenzio della legge, deve ritenersi relativa, nel rispetto del potere discrezionale del giudice; essa, pur operando per un periodo di tempo contenuto (sostanzialmente vago: “in sede di prima applicazione”), esplicitamente soddisfa l'esigenza di certezza delle imprese nella redazione del modello mediante l'individuazione di due diversi standard, uno nazionale ed uno internazionale, che fungano da linee guida.

Sebbene non sia questa la sede per valutare la riuscita di tale scelta, in particolare rispetto all'effettiva compatibilità di tali strumenti lavoristici con i più ampi obiettivi del modello 231, si segnala come tale tentativo sia coerente con la direzione tracciata dal

---

<sup>252</sup>Cfr. le Linee Guida per la costruzione dei modelli di organizzazione, gestione e controllo, ai sensi del d.lgs. 231/2001 (aggiornate al marzo 2014).

<sup>253</sup>F. GIUNTA, *I modelli di organizzazione e gestione nel settore antinfortunistico*, in D. Fondaroli – C. Zoli (a cura di), *Modelli organizzativi ai sensi del D.lgs. n. 231/2001 e tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Torino, 2014, 1 ss.; O. DI GIOVINE, *Sicurezza sul lavoro, malattie professionali e responsabilità degli enti*, cit., 1325 ss.; R. GUERRINI, *Le modifiche al d.lgs. 8 giugno 2001, n.231*, in F. Giunta – D. Micheletti (a cura di), *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Milano, 2010, 131 ss.

co. 3 art. 6, ovvero con l'idea di un riconoscimento dell'esperienza settoriale. In particolare, preme porsi l'accento su come la descritta etero-normazione del modello sia praticabile in virtù della natura degli illeciti da prevenire, prevalentemente colposi, i quali, come visto, connotandosi come rischi cd. "in attività" tipici dell'intero settore, consentono una rideterminazione delle cautele.

Per rispondere alla richiesta di certezza/prevedibilità applicativa in sede giudiziale da parte delle imprese si è proposto di introdurre una certificazione preventiva dell'idoneità del modello.

Secondo quanto previsto dallo Schema di disegno di legge di modifica del d.lgs.231/2001 elaborato per conto dell'AREL da una commissione di esperti e fatto proprio dall'allora governo in carica, che prevedeva una serie di modifiche al d.lgs.231 imperniate intorno alla restituzione dell'onere della prova alla pubblica accusa, ad una maggiore specificazione legislativa dei requisiti del modello e appunto alla creazione di un sistema di certificazione preventiva, si doveva attribuire un potere di certificazione a soggetti pubblici e/o privati individuati con regolamento del Ministero della Giustizia, a sua volta munito del potere di vigilare sul loro operato.

Una volta che l'impresa avesse ottenuto la certificazione, il controllo operabile dal giudice avrebbe riguardato soltanto la conformità del modello in concreto adottato a quello oggetto di certificazione, nonché l'attualità della suddetta certificazione, che poteva venir meno qualora fossero sopraggiunte variazioni nelle dinamiche organizzative dell'ente o sviluppi nell'elaborazione di tecniche/tecnologie di contrasto ai reati.

Tale sistema è stato oggetto di critiche a più voci in dottrina<sup>254</sup>, per vari ordini di ragioni. Dal punto di vista della opportunità dell'istituto, la certificazione del modello rischierebbe di dar vita a una sorta di mercato delle certificazioni, con una monetizzazione della prevenzione condotta mediante una moderna "vendita delle indulgenze" per le imprese. In questo modo, non solo la creazione della regola di condotta, ma anche il suo controllo sarebbe privatizzato.

È altresì contestata la praticabilità di una simile scelta, giacché il carattere necessariamente dinamico del modello precluderebbe la strada a un'effettiva certificazione, a meno che non si voglia ipotizzare un monitoraggio del modello

---

<sup>254</sup>A. FIORELLA, *Elasticità dei parametri di idoneità dei modelli preventivi e incertezze della 'pratica'*, in A.M. Stile – V. Mongillo – G. Stile (a cura di), *La responsabilità da reato degli enti collettivi: a dieci anni dal d.lgs. 231/2001*, cit., 359 ss.

costante e continuo, con conseguente implementazione dell'apparato burocratico di un sistema la cui complessità, come visto, è già stata stigmatizzata. Infine, si dubita che il potere di accertamento giudiziale possa, nella pratica, “contentarsi” della sola verifica di corrispondenza tra modello certificato e modello attuato, senza spingersi verso il controllo dell'idoneità in concreto delle cautele ritenute adeguate e certificate: a ragionare in tal senso, tuttavia, verrebbe meno l'esigenza di certezza posta a fondamento della presunzione.

Il problema della tipizzazione della fonte e del contenuto del modello e quello della valutazione dell'adeguatezza in sede giudiziale sono due facce del medesimo problema; se la soluzione della certificazione è destinata a operare “a valle” del momento in cui è stato adottato il modello, ovvero durante la fase del giudizio, altra parte della dottrina ha percorso la strada dell'implementazione delle fonti del modello, dunque intervenendo “a monte” della sua adozione.

A tal riguardo, nel panorama dei contributi in materia si rileva, innanzitutto, una presa di consapevolezza circa l'eterogeneità dei contenuti del modello secondo il tipo di reato da prevenire. In questo senso, l'indeterminatezza legislativa si pone come necessaria conseguenza della disciplina unitaria prescelta dal legislatore, che descrive un modello genericamente inteso e non ritagliato in funzione del reato da prevenire.

Pertanto, si propone una differenziazione per i vari tipi di illecito, tramite il ricorso all'*hard law* in funzione del rispetto di legalità e determinatezza<sup>255</sup>.

A ciò dovrebbe accompagnarsi, data la natura inevitabilmente “particolare” del modello, non descrivibile in ciascun suo elemento da una legge per definizione generale ed astratta, la valorizzazione delle *best practices* – sulla scorta di quanto tentato di fare dal co. 3 dell'art. 6, pur in una dimensione embrionale – ai fini della redazione di “modelli pilota”.

Questi dovrebbero essere realizzati sulla base di un metodo induttivo, che muova da un'attività di *discovery* delle buone pratiche messe in campo dalle varie aziende che operano in un settore omogeneo, combinata alla più generale raccolta e confronto delle informazioni provenienti dalle aziende e da coloro che redigono i modelli, così da individuare punti di forza e criticità delle *practices* stesse.

---

<sup>255</sup>G. DE VERO, *Il progetto di modifica della responsabilità degli enti tra originarie e nuove aporie*, cit., 1137 ss.; F. MUCCIARELLI, *Una progettata modifica al D.Lgs. n. 231/01: la certificazione del modello come causa di esclusione della responsabilità*, cit., 128 ss. Da ultimo, autorevole dottrina ha proposto l'introduzione di illeciti direttamente modellati sulla condotta dell'ente, con conseguente eliminazione del “filtro” del reato presupposto; in questo senso C.E. PALIERO, *La personalità dell'illecito tra “individuale” e “collettivo”*, relazione al Convegno “*Evoluzione e involuzione delle categorie penalistiche*”, Pisa, 8/9 maggio 2015.

Tale processo di circolazione delle informazioni dovrebbe essere costante e proseguire anche successivamente alla elaborazione dei modelli pilota, in modo da garantire un aggiornamento costante.

L'adozione di un modello conforme al modello pilota descritto potrebbe trovare un riconoscimento giudiziale mediante la previsione di una presunzione relativa di adeguatezza, che imporrebbe al giudice un onere di motivazione specifica tutte le volte in cui ritenesse inidoneo un modello adottato conformemente al modello pilota.

## CAPITOLO IV

### Profili di comparazione.

#### 4.1. La responsabilità penale degli enti nell'ordinamento cinese

La responsabilità penale degli enti nell'ordinamento cinese è stata introdotta nel settore specifico del contrabbando dalla legge doganale del 22 gennaio 1987, la quale stabiliva all'art. 47 che “se un'impresa privata o pubblica pone in essere il delitto di contrabbando, deve essere considerato penalmente responsabile il dirigente e tutti coloro che hanno preso parte alla realizzazione del reato. La persona giuridica è tenuta al pagamento di una multa nonché alla confisca della merce contrabbandata, dei mezzi di trasporto utilizzati e del profitto del reato”<sup>256</sup>.

Il codice penale, riformato dal 1 ottobre 1997, ha invece espressamente introdotto i reati dell'ente, al capo IV del Titolo II della Parte Generale (artt. 30 e 31).

Ai sensi dell'art 30, “quando una compagnia, un'azienda, un ente pubblico o un'associazione pone in essere un fatto previsto dalla legge come reato, deve soggiacere alla pena per questo prevista”; l'art. 31 poi prevede che “quando un ente collettivo realizza un fatto di reato, esso è punito con la multa insieme ai dirigenti e agli soggetti direttamente responsabili, ai quali sono applicate le pene previste dalla legge, salvi i casi previsti da leggi speciali”.

Dalla lettera delle norme deriva che l'ente può essere ritenuto responsabile soltanto nei casi tassativamente previsti dalla legge (ad esempio corruzione, reati economici, violazione del diritto d'autore, pornografia, stupefacenti; sono soprattutto i reati contenuti al Titolo II “Reati di disturbo dell'ordine dell'economia socialista di mercato” e al Titolo IV “Reati di intralcio all'amministrazione dell'ordine pubblico”); l'ente è considerato l'autore del reato e viene punito con una sanzione pecuniaria, e con esso vengono puniti anche il responsabile generale e il soggetto responsabile diretto del reato, visto che la responsabilità in questione è sussidiaria, aggiungendosi a quella delle persone fisiche.

Per quanto riguarda la punizione, come visto è prevista per gli enti solo la sanzione pecuniaria: riguardo la persona fisica, il diritto cinese prevede tre tipologie di sanzione

---

<sup>256</sup>Zhonglin C., Una svolta storica nel diritto penale cinese: l'introduzione di un nuovo codice, in Riv. It. Dir. e proc. pen., 2, 1998

pecuniaria, quella con importo pre-regolato, quella con importo moltiplicabile e quella di importo illimitato; relativamente alla persona giuridica, invece, è prevista solo la sanzione illimitata, se non diversamente stabilito.

Ciò però va a discapito della deterrenza del sistema, in quanto l'indeterminatezza della sanzione, unita alla clemenza generale applicata dalle corti, non disincentiva dalla commissione dei reati in oggetto.

Inoltre, c'è da considerare che è possibile applicare anche altre sanzioni da parte delle autorità amministrative in virtù dei propri regolamenti.

Per quanto attiene i soggetti punibili, risultano essenziali tre interpretazioni fornite dal Tribunale Popolare Supremo:

- la n. 17/1999, nella quale si stabilisce che la locuzione “società, imprese e istituzioni” di cui all'art. 30 comprende non solo le società a proprietà statale o collettiva e le istituzioni pubbliche, ma anche le imprese a partecipazione mista, le cooperative e gli enti collettivi privi di personalità giuridica; inoltre, i reati commessi da tali enti, se fondati da persone fisiche appositamente per commettere tali reati o se hanno come attività principale, fin dalla loro costituzione, quella criminosa, non vanno perseguiti come reati commessi dall'ente; infine, se persone fisiche commettono un reato a nome dell'ente al fine di distribuire tra di loro il ricavato del reato, anche in tal caso il reato stesso va perseguito come reato commesso da persone fisiche e non dall'ente;
- la n. 31/2000, in cui si prevede che “durante lo svolgimento di procedimenti concernenti reati commessi da un ente, si dovranno condannare separatamente i soggetti responsabili dell'ente e gli altri soggetti direttamente responsabili per il reato in base al ruolo avuto nella commissione del reato, senza la necessità della distinzione tra imputato principale e complice”;
- il documento esplicativo del 2003, il quale prevede che gli enti qualificabili come persone giuridiche secondo il diritto cinese, che tengono condotte penalmente rilevanti e pericolose per la collettività, sono ritenuti responsabili in virtù delle disposizioni penali cinesi relative ai reati commessi dagli enti; inoltre, i reati commessi da enti stranieri sul territorio della Repubblica Cinese, se fondati da persone fisiche appositamente per commettere tali reati o se hanno come attività principale, fin dalla

loro costituzione, quella criminosa, non vanno perseguiti come reati commessi dall'ente<sup>257</sup>.

Per quanto attiene la nozione di ente, è da premettere che il diritto cinese considera:

- persone giuridiche, le organizzazioni che hanno determinati requisiti, come il possesso di beni e la responsabilità limitata;
- organizzazioni, qualunque entità o gruppo, soprattutto quelli operanti nel settore privato;
- enti, le società, le imprese, le istituzioni e le organizzazioni, oltre alle entità operanti nel settore pubblico.

Quest'ultima categoria concettuale è quella utilizzata in ambito penale; anche l'interpretazione giurisprudenziale adotta una nozione alquanto estesa di ente: i Pareri su alcune questioni relative all'applicazione delle norme sui reati di corruzione commerciale del Tribunale Popolare Supremo e della Procura Popolare Suprema del 20 novembre 2008 definiscono come ente qualsiasi entità che esercita servizi pubblici, le associazioni sociali, le commissioni dei contadini, le commissioni dei cittadini, i gruppi di contadini, ogni organizzazione permanente, le organizzazioni non permanenti costituite per gare sportive o attività artistiche<sup>258</sup>.

Relativamente alla pena, la responsabilità di un ente, come visto, si caratterizza per una punizione duplice, cioè quella a carico dell'ente che ha commesso il reato e quella a carico della persona fisica responsabili direttamente della condotta.

La responsabilità di un ente è quindi parallela a quella della persona fisica, in quanto la prima è prevista sempre e solo congiuntamente alla seconda.

La previsione di cui all'art. 31, però, che fa salva una diversa disciplina stabilita nella parte speciale o in altre norme, fa sì che sia possibile anche avere casi di punizione solo della persona fisica o solo dell'ente.

Il diritto cinese poi si caratterizza per il fatto di non specificare il nesso di collegamento tra autore e reato, tipico dei modelli occidentali; tale mancanza ha portato la dottrina a

---

<sup>257</sup>Riondato S., La responsabilità penale degli enti nella Cina Popolare fra tradizione e attualità, in *Diritto penale XXI secolo*, 1, 2014

<sup>258</sup>Riondato S., La responsabilità penale degli enti nella Cina Popolare fra tradizione e attualità, in *Diritto penale XXI secolo*, 1, 2014

considerare valido per la Cina “*l’identification model*” anglosassone, secondo cui l’autore del reato deve appartenere al *management* dell’ente<sup>259</sup>.

Inoltre, la normativa cinese fa riferimento al reato “commesso” dall’ente, facendo pensare alla teoria della “*personal liability*” che presuppone la diretta responsabilità dell’ente senza necessità di individuare la persona fisica autore materiale del fatto criminoso.

He Bing-shong ha definito il modello cinese “sistema sociale di responsabilità personalizzata”, intendendo con tale espressione un sistema in cui l’ente ha una propria volontà e capacità, per cui le sue azioni non vanno confuse con quelle delle persone fisiche; di conseguenza, il reato commesso dall’ente è un reato unico commesso congiuntamente da due soggetti, l’ente e la persona fisica facente parte dello stesso, e fa sorgere una responsabilità di più soggetti<sup>260</sup>.

Un’altra teoria è poi quella della “*liability of personified social system*”, secondo la quale un ente può essere considerato colpevole in quanto dotato di una volontà unitaria e di capacità di commettere reati; esso quindi può avere una responsabilità penale.

In sintesi, il reato è unico, i soggetti attivi del reato sono due, i soggetti punibili sono uno o entrambi (doppia sanzione)<sup>261</sup>.

A questo punto, è opportuno chiarire cosa si intende per soggetto responsabile generale diretto dell’ente (“*in charge*”), soggetto responsabile diretto e soggetto direttamente responsabile del reato: il Memorandum del Tribunale Popolare Supremo del 21 gennaio 2001 intende per responsabile generale dell’ente colui che decide, approva, ordina, permette o dirige l’esecuzione del reato dell’ente, mentre per soggetto responsabile diretto del reato intende colui che esegue materialmente il reato dell’ente; il soggetto direttamente responsabile del reato è colui che ha un ruolo importante nella commissione del reato, ma che non viene ritenuto colpevole come i precedenti.

La previsione dell’interpretazione n. 17/1999 secondo cui se le persone fisiche commettono un reato a nome dell’ente al fine di distribuire tra di loro il ricavato del reato, il reato stesso va perseguito come reato commesso dalle persone fisiche e non dall’ente fa sì che se, al contrario, il ricavato appartiene all’ente il reato viene considerato commesso da quest’ultimo.

---

<sup>259</sup>Ibidem

<sup>260</sup>He Bing-Song, Zhu Bian, Crime and Criminal Liability of Legal Persons, China Legal Publishing Binding, 1991

<sup>261</sup>Zhou Z., Corporate Punishment in China: History, Legislation and Future Reform, 2009, in [www.waseda.jp](http://www.waseda.jp)

In altri termini, il reato viene addebitato all'ente se i profitti illecitamente ottenuti appartengono all'ente stesso; il problema sorge nel momento in cui il vantaggio derivante dal reato non si traduce in un profitto materiale.

In conclusione, il diritto cinese prevede diverse tipologie di reati ascrivibili a persone fisiche ed enti: vi sono reati che possono essere commessi dall'ente e dalla persona fisica responsabile per l'ente, reati che possono essere commessi da una persona fisica o da un ente, reati che possono essere commessi da persone fisiche incaricate o responsabili del controllo, secondo una strutturazione che non segue un criterio unico a livello politico-sociale.

Un ulteriore elemento dubbio è poi quello riguardante la fattispecie del concorso nel reato: nei reati esclusivi degli enti la persona fisica non rientra, come visto, tra i soggetti attivi dei reati stessi, per cui non si potrebbe configurare l'ipotesi del concorso di persone fisiche in essi.

Ciononostante, nel Memorandum del 2001 è previsto il concorso di enti nel reato commesso dall'ente, per cui nel caso in cui più enti commettano un reato con un dolo comune il reato dell'ente va configurato in base alla posizione e all'importanza tenute da ciascun ente nella sua commissione.

## **4.2. La responsabilità penale delle persone giuridiche nel sistema di *common law*.**

### **4.2.1. Il modello statunitense. Evoluzione storica: la “*vicarius liability*” e la colpevolezza d'impresa.**

La responsabilità penale delle persone giuridiche negli Stati Uniti ha origini (relativamente) lontane nel tempo<sup>262</sup>. In un primo momento la responsabilità penale delle persone giuridiche era di carattere oggettivo, limitata alle ipotesi di *strict liability*, in quanto si considerava insuperabile l'ostacolo legato alla definizione di colpevolezza dell'ente; successivamente, sulla base del modello del *respondeat superior*, ha trovato

---

<sup>262</sup>V.S. Khanna, “ *Corporate liability standards: when should corporations be held criminally liable*” in «American Criminal Law Review», 37, 2000, p. 1239 ss. («corporate criminal liability is a doctrine of considerable antiquity in the United States and one that has expended consistently over the years»); J. Arlen *Corporate criminal liability in the United States: using prosecutorial discretion to induce corporations to join the war against crime*, in A. Alessandri, E. Amodio, G. Forti, P. Marchetti, M. Onadi, G. Rossi *Impresa e giustizia penale: tra passato e futuro*, Giuffrè, Milano 2009, p. 303 ss.

spazio anche negli Stati Uniti la *vicarious liability*, in base alla quale è possibile imputare il comportamento di determinate persone fisiche alla persona giuridica, purché la persona fisica (la cui nozione non è nell'interpretazione giurisprudenziale dominante limitata ai soli soggetti che fanno parte della dirigenza della società ma è estesa a tutto il personale collocato a qualsiasi livello di gerarchia) abbia posto in essere il reato nell'esercizio delle funzioni che gli sono state attribuite allo scopo di recare un vantaggio alla persona giuridica <sup>263</sup>.

Nel 1962 è stato poi adottato il *Model Penal Code* che dettava, tra l'altro, disposizioni precise con riferimento alla responsabilità delle persone giuridiche e tentava di limitarla, in relazione alle *mens rea offences*, alle sole ipotesi in cui il comportamento illecito costituisse emanazione diretta e inconfutabile del «cervello» della società <sup>264</sup>.

Dal canto suo la dottrina era dell'idea che fosse necessario costruire un concetto di colpevolezza autonomo della persona giuridica per i reati che richiedevano la dimostrazione di un elemento soggettivo, anziché fare riferimento alla colpevolezza di una o più persone fisiche operanti nell'ente.

Così, mentre la giurisprudenza ha cominciato a riferirsi al concetto del *collective intent* (la colpevolezza di impresa è, quindi, la somma della colpevolezza dei soggetti fisici che compongono la persona giuridica), la dottrina ha mostrato di adottare una nozione di colpevolezza strutturale che inerisce all'impresa e che può essere desunta, ad esempio, dal mancato rispetto di determinate procedure o dalla sistematica violazione delle norme deputate a garantire la sicurezza all'interno della società.

Il Legislatore americano con le *Federal Sentences Guidelines* del 1991 ha preso posizione nel senso indicato dalla dottrina e ha ritenuto che la colpevolezza della persona

---

<sup>263</sup>M.E. Beck, M.E. O' Brien *Corporate criminal liability*, in «American Criminal Law Review», 37, 2000, p. 261-289; C.E. Carrasco *Corporate criminal liability*, in «American Criminal Law Review», 1999, p. 445, e S.R. Fisher *Corporate criminal liability*, in «American Criminal Law Review», 41, 2004, p. 367-395, e P.O' Malley *Appunti sulla responsabilità penale societaria negli U.S.A.*, in «Diritto penale XXI sec.», 2, 2008, p. 347 ss.

<sup>264</sup> Il Model Penal Code è stato adottato dall'American Law Institute e al paragrafo 2.07 ha in particolare tratteggiato un modello di responsabilità delle persone giuridiche, distinguendo a seconda della tipologia di reato posta in essere. Nel caso di *mens rea offences*, il codice imponeva la responsabilità della persona giuridica unicamente laddove l'amministratore della società o un funzionario che faceva parte del management avesse autorizzato, ordinato, sollecitato, posto in essere o negligenzemente tollerato un illecito da parte di un funzionario o un dipendente della società. In ipotesi di reati meno gravi per i quali si poteva desumere dal tenore della disposizione legislativa la volontà di rendere responsabili anche le persone giuridiche, il codice estendeva la responsabilità alle persone giuridiche sulla base dei principi del *respondeat superior*. Nelle ipotesi in cui uno *statute* imponesse specifici divieti alla società che non venivano rispettati da quest'ultima, essa sarà responsabile in via oggettiva. Per un commento alle previsioni contenute nel Model Penal Code con riferimento alle *corporations* si veda R.S. Gruner, *Corporate criminal liability and prevention*, Law Journal Press, New York, 2004, par. 7.04.

giuridica – cui occorre fare riferimento per determinare l'entità della sanzione – si determini sia in relazione alle misure adottate dalla persona giuridica prima della commissione del reato, al fine di prevenire i comportamenti criminosi, sia in considerazione del comportamento tenuto dalla persona giuridica in un momento successivo al reato.

Negli Stati Uniti è quindi possibile punire una persona giuridica per qualsiasi tipo di reato. Sotto il profilo oggettivo, la condotta verrà imputata all'ente alla stregua dei criteri del *respondeat superior*; sotto il profilo soggettivo, ove si sia in presenza di un'ipotesi di *mens rea offence*, si farà affidamento al concetto di *collective intent* o, secondo le indicazioni contenute nelle *Federal Sentences Guidelines*, di colpevolezza di impresa.

Con riferimento alle persone giuridiche di diritto pubblico poche sono state le pronunce che hanno preso in considerazione la questione – limitatamente peraltro alle *municipalities* – e pochi anche i contributi della letteratura americana sul punto.

Nell'analizzare la possibilità di perseguire le persone giuridiche di diritto pubblico nell'ordinamento americano si darà pertanto conto delle sentenze che hanno vagliato la posizione delle *municipalities*. Quanto alla possibilità di perseguire lo Stato si precisa che esso, a differenza dei Governi locali, gode di una protezione assoluta in ragione della funzione fondamentale che si ritiene svolga nella politica nazionale ed è considerato pertanto immune dall'azione penale<sup>265</sup>.

Negli Stati Uniti l'evoluzione della responsabilità penale delle persone giuridiche segue un percorso (per certi versi) antitetico rispetto a quello che ha caratterizzato altri ordinamenti giuridici. Curiosamente, infatti, la possibilità di perseguire le *municipalities* è ad oggi (quantomeno) in dubbio, mentre alle origini della responsabilità penale degli enti era possibile perseguire le città (in quanto persone giuridiche) in relazione a quei reati che non richiedevano *mens rea*.

Dunque, lo studio della responsabilità penale delle persone giuridiche (e del relativo processo) negli Stati Uniti comporta delle enormi difficoltà giuridiche, prima ancora che interpretative. Oltre l'ovvia considerazione che gli U.S.A. sono un paese di *common law*, con delle tradizioni e dei concetti giuridici totalmente inusuali per il giurista italiano, non dobbiamo dimenticare che esso è uno Stato federale.

---

<sup>265</sup>R. Briffault, *Our localism part I-%e structure of local government law*, in «Columbia Law Review»,90, I, 1990, p. 93 e, in particolare, *sub* nota 385 afferma che a differenza dei governi locali che possono aspirare ad una forma di autonomia dal governo centrale ma non di sovranità, lo Stato godrebbe di prerogative tali da renderlo immune dall'azione penale.

Pertanto occorre chiarire che ciascun Stato facente parte della federazione americana ha una propria legislazione penale e processuale concorrente con quella centrale. Ciò, chiaramente, vale anche nei confronti delle persone giuridiche. Inoltre la differenza tra il diritto sostanziale e il diritto processuale, per gli statunitensi, non è marcata come nel diritto continentale, essendo presenti una serie numerosissima di provvedimenti penali che noi definiremmo "sostanziali" comprensivi di norme sulle prove, sulla giurisdizione, sulle indagini o che comunque hanno forti ripercussioni processuali. Particolare attenzione va rivolta a due provvedimenti di straordinario interesse: il *Department Of Justice (DOJ) police statement on corporate prosecution* e il *Martin Act*. L'ordinamento giuridico statunitense riconosce il concetto di responsabilità penale degli enti da più di cento anni.

Il concetto si affermò alla fine del ottocento, con l'introduzione di provvedimenti legislativi che disciplinavano i traffici commerciali e, soprattutto, grazie alla prima normativa antitrust promulgata nella storia, rivolta a sanzionare ciò che il Congresso americano chiamava "abusi economici".

In tale contesto, l'*Interstate Commercial Act* del 1887, l'*Elkins Act* del 1903 e il *Clayton Antitrust Act* 1914, introdussero delle sanzioni finanziarie ai danni delle persone giuridiche che violavano le prescrizioni in esse contenute. Si trattava, fondamentalmente, di norme che vietavano alle imprese che intrattenevano relazioni commerciali tra i vari stati federali di abusare della loro posizione economica o di praticare degli eccessivi ribassi sui prezzi per conquistare una posizione di monopolio. Nel 1909 la Corte Suprema degli Stati Uniti confermò la legittimità costituzionale del principio della responsabilità penale delle persone giuridiche con la celebre sentenza *New York Central & Hudson River R.R. v United States*. In tale pronuncia si affermò che gli atti e le omissioni dei dipendenti o degli impiegati della società devono essere considerati come atti ed omissioni della persona giuridica.

Il caso trattato nella sentenza riguardava l'azienda di trasporti ferroviari *New York Central* e il suo amministratore, imputati per aver concesso alle imprese produttrici di zucchero degli sconti sulle tariffe fissate dalle leggi per il trasporto delle merci da New York a Detroit. Il ribasso dei prezzi rappresentava il mezzo per acquisire il monopolio sullo zucchero. La Corte aveva evidenziato una violazione delle disposizioni in tema di passaggio di merci prevista dall'*Elkins Act* del 1903, legge che dispone che " le azioni e le omissioni realizzate da un rappresentante che opera per conto dell'ente, debbano essere attribuite all'ente, che ne subirà conseguenze penali".

A partire da tale presa di posizione legislativa a favore della responsabilità penale delle persone giuridiche, la Corte ne enfatizza la portata, giungendo a proclamare il principio generale della responsabilità penale degli enti collettivi.

In un passo della sentenza si legge quanto segue: "dal momento che una persona giuridica agisce per mezzo dei suoi agenti e rappresentanti, gli obbiettivi, gli scopi e la volontà di costoro devono essere considerati quelli dell'ente per conto del quale le operazioni vengono realizzate. Se per esempio quell'invisibile ed impalpabile entità che noi definiamo come persona giuridica può spianare le montagne, colmare gli avvallamenti, costruire le ferrovie e farvi correre sopra le locomotive, significa che ha la volontà di porre in essere queste azioni, e che può perciò comportarsi sia malvagiamente che virtuosamente".

Il messaggio contenuto in questa pronuncia può essere così sintetizzato: le persone giuridiche sono entità inserite nel mondo del mercato, in grado di assumere obblighi, esercitare diritti e, di conseguenza, anche di delinquere: per questo devono essere ritenute responsabili e sanzionabili.

L'affermazione della Corte, peraltro, non effettuava alcun distinguo tra le condotte illecite commesse dalle persone fisiche nell'interesse proprio e le condotte delittuose commesse nell'esercizio delle loro funzioni in seno alla società. Solo successivamente si affermò il principio che la responsabilità penale dell'ente è ipotizzabile esclusivamente qualora le persone fisiche commettano il reato nell'esercizio delle loro mansioni o funzioni sociali e per condotte illecite espressamente contemplate dalla legge o da previsioni statutarie.

Dal 1909 in poi, soprattutto durante il *New Deal*, la legislazione (in particolar modo federale) sviluppò un'enorme quantità di provvedimenti normativi sulla protezione dei consumatori, sulla pubblica sicurezza, sulla salute, contro la corruzione, la frode e i reati finanziari. La legislazione federale si è sviluppata, recentemente, in tre direzioni: tutela del consumatore, frode e riciclaggio denaro sporco. Tali settori di intervento hanno, di conseguenza, ampliato e sviluppato i reati e le sanzioni suscettibili di essere applicate alle società.

Quanto alla natura e all'estensione della responsabilità penale delle società nel diritto statunitense, occorre operare una fondamentale distinzione tra le soluzioni adottate dall'ordinamento statale statunitense (*State Jurisdiction*) e l'ordinamento federale (*Federal Jurisdiction*), i quali definiscono struttura e natura della responsabilità penale degli enti in termini sensibilmente differenti.

Quanto all'ordinamento statale (o centrale), il *Model Penal Code* del 1962, al §2.07 stabilisce la *vicarious liability* della società per le violazioni amministrative punite con la multa, con la confisca o con altra sanzione civile come la sospensione o la revoca di licenze e autorizzazioni.

La società sarà responsabile di qualsiasi atto commesso dai suoi impiegati, ma in riferimento agli illeciti penali, il *Model Penal Code* ammette la corrispondente responsabilità dell'ente solo se il reato è stato commesso, autorizzato o tollerato dai dirigenti o dai manager di vertice (*high manager*) che rivestono funzione di rappresentanza del soggetto collettivo (c.d. *primary liability*). Tale modello ricalca, pertanto, il modello inglese, dal momento che la responsabilità della persona giuridica sarà ipotizzabile solo nel caso in cui la persona fisica autrice del reato, ricoprendo un ruolo di vertice, costituisca l'alter ego dell'ente, rappresentando la sua azione verso l'esterno.

Il *Model Penal Code*, attualmente, contiene tre sistemi di responsabilità penale degli enti.

Il primo è applicabile in riferimento ai reati più gravi di frode, sottrazione di beni altrui (*theft*) e *manslaughter*. Come rilevato in precedenza, la responsabilità dell'ente in riferimento a tali reati è ipotizzabile esclusivamente nel caso in cui vengano commessi da organi dirigenziali.

Il secondo sistema riguarda alcuni reati minori, quali le frodi di minore gravità e il *price-fixing*, vale a dire l'accordo anticoncorrenziale rivolto ad abbassare enormemente il prezzo di un prodotto per escludere illegittimamente alcuni *competitors* del mercato. In tali casi l'ente risponde dei reati commessi dai suoi dipendenti nell'interesse e a beneficio della società (è un caso di *vicarious liability*). Le condotte illecite non devono necessariamente essere poste in essere dai dirigenti, ma da chiunque presti impiego alle dipendenze della società. Ma in tal caso, il *Model Penal Code* permette all'ente di andare esente da sanzione laddove dimostri in giudizio di aver utilizzato la *due diligence* necessaria per prevenire reati della specie di quello verificatosi.

In sostanza il soggetto collettivo andrà esente da condanna qualora eccepisca (e dimostri) in giudizio di aver adottato, nel caso concreto, la dovuta diligenza a scongiurare la commissione del reato. È proprio da tale esigenza processuale che si sviluppano i c.d. *compliance programs*. Si vedrà come tali modelli organizzativi rivestono un'importanza centrale non solo dal punto di vista strategico-aziendale, ma anche sotto il profilo strettamente processuale, dal momento che l'efficace adozione di questi ultimi

non solo comporta diminuzioni di pena, ma può indurre il *prosecutor* a non esercitare l'azione penale.

Il terzo sistema si applica nei casi in cui venga commesso un illecito o una violazione cui la legge impone la *strict liability* del soggetto autore del reato. In tali casi l'eccezione processuale dell'aver adottato la *due diligence* necessaria non può operare, anche se in molti casi, le Corti federali hanno discrezionalmente ammesso tale *defence*, affinché la società potesse dimostrare l'utilizzo della dovuta diligenza per evitare la realizzazione del reato e andare esente da pena.

Per quanto riguarda i criteri di imputazione elaborati, la Corte utilizza la regola civilistica del *respondeat superior*: gli enti rispondono penalmente del reato commesso dalla persona fisica rappresentante dell'ente, nell'esercizio delle mansioni attribuitegli, allo scopo di recare beneficio alla società.

La formula del *respondeat superior* richiede la dimostrazione di tre requisiti:

- a) un agente (*agent*) dell'ente collettivo commette un reato;
- b) nell'esercizio delle funzioni che gli sono state attribuite (*scope of employment*);
- c) allo scopo di recare vantaggio alla persona giuridica (*intent to benefit the corporation*).

Per ciò che attiene il concetto di *agent*, dottrina e giurisprudenza si sono interrogate se la persona fisica che commette il reato sia un soggetto qualificato, ovvero un soggetto che svolge funzioni di dirigente, appartenente alla cerchia dei soggetti di vertice dell'organizzazione, oppure sia sufficiente un soggetto qualunque anche estraneo al vertice della persona giuridica (vale a dire che è sufficiente che chi tiene il comportamento antigiuridico sia legato all'impresa da un semplice rapporto contrattuale).

La maggior parte delle corti americane ha adottato un'interpretazione estensiva del concetto di *agent*: non solo i vertici dell'organizzazione ma tutto il personale della persona giuridica collocato a qualsiasi livello della gerarchia.

#### 4.2.2. L'estensione dei *deferred prosecution agreement* e dei *non prosecution agreement* agli enti collettivi negli Stati Uniti.

Nell'ordinamento statunitense, gli accordi per differire ovvero per non procedere con l'incriminazione (rispettivamente, *deferred prosecution agreement* e *non prosecution agreement*, di seguito DPA e NPA) hanno un'origine risalente: essi furono originariamente impiegati, già agli inizi del '900, per i crimini commessi dai minorenni al fine di evitare le ripercussioni, a livello personale e sociale, derivanti dalla condanna in sede penale (c.d. *pre-trial diversion*)<sup>266</sup>.

A partire dagli anni '90, si assiste alla progressiva estensione agli enti collettivi dei DPA e NPA, con due obiettivi principali: chiamare a rispondere, degli illeciti commessi in ambito aziendale, un numero sempre maggiore di imprese, seppur mediante meccanismi di *diversion* più flessibili e più rapidi; scongiurare le ricadute negative che i procedimenti penali normalmente riversano sul mercato (il c.d. effetto *Arthur Andersen*)<sup>267</sup>.

Negli ultimi 15 anni, si registra un impiego sempre più massiccio di DPA e NPA i quali rappresentano, oggi, lo strumento privilegiato per fronteggiare la criminalità dei colletti bianchi, nell'ambito di una politica criminale ispirata alla logica "*too big to jail*"<sup>268</sup>.

Non vi è una definizione normativa di DPA o di NPA: i contenuti che, in genere, caratterizzano un accordo possono ricavarsi dalla prassi, mentre i criteri orientativi della discrezionalità dei procuratori federali sono elaborati da linee guida (i cc.dd. *memorandum*) diffuse per lo più dal *Department of Justice* (DOJ) e dalla *Security and Exchange Commission* (SEC).

Ciò detto, si può definire DPA quell'accordo tra *prosecutor* ed ente indagato, da sottoporre al vaglio del giudice, in virtù del quale l'ente, al fine di evitare il proseguimento del processo penale a suo carico (da qui l'evidente differenza rispetto al

---

<sup>266</sup> La prassi conosce anche altre denominazioni: *settlement agreement*, *deals of justice*, ecc. Per una più approfondita disamina dei *deferred prosecution agreement* e dei *non prosecution agreement* nell'ordinamento statunitense, sia consentito il rinvio a F. Mazzacuva, *Deferred prosecution agreements: riabilitazione "negoziata" per l'ente collettivo indagato. Analisi comparata dei sistemi di area anglo-americana*, in *L'indice penale*, 2013, n. 2, 737 ss. Per i più recenti contributi della dottrina italiana in argomento, v. R.A. Ruggiero, *Nonprosecution agreements e criminalità d'impresa negli U.S.A.: il paradosso del liberismo economico*, in *diritto penale e processo*, 12 ottobre 2015. Tra la letteratura continentale, v.: AA. VV., *Deals de justice. Le marché américain de l'obéissance mondialisée*, a cura di A. Garapon, P. Servan-Schreiber, Parigi, 2013.

<sup>267</sup> Effetto così denominato dal tracollo della società di revisione della Enron, la Arthur Andersen LLP, a seguito della condanna per il reato di ostruzione alla giustizia. In argomento, v. K. F. BRICKEY, *Andersen's Fall From Grace*, in *Washington University Law Quarterly*, 2003.

<sup>268</sup> B.L. GARRETT, *Too Big to Jail. How Prosecutors Compromise With Corporations*, Harvard, 2014.

*bargaining*)<sup>269</sup>, si impegna, per un periodo di “osservazione” (in genere, da sei mesi a due anni), ad adempiere una serie di obblighi, tra i quali: la presa in carico da parte della società dell’addebito mosso nei suoi confronti, mediante uno *statement of facts* irretrattabile (ma una formale ammissione di colpevolezza – a differenza del *bargaining* – non è richiesta: la presunzione di innocenza rimane intatta, essendo questo uno degli scopi della diversione), utilizzabile tra l’altro nel procedimento penale in caso di esito negativo della *diversion*; cooperare con le autorità inquirenti nell’individuazione della persona fisica responsabile, anche attraverso la rinuncia – questa volta, come nel *bargaining* – ad una serie di prerogative costituzionali relative alla segretezza dei colloqui confidenziali tra avvocato e cliente nonché della documentazione difensiva (cc.dd. *attorney-client* e *work product privileges*)<sup>270</sup>; adottare o modificare il proprio *compliance program* a scopi prevenzionistici, spesso sotto il controllo di commissari esterni (c.d. *monitor*)<sup>271</sup>; versare una somma di denaro a titolo, a seconda dei casi, di *financial penalty*, risarcimento del danno, donazioni a istituzioni pubbliche o private di beneficenza, e così via; infine, mettere a disposizione il profitto conseguito ai fini della confisca<sup>272</sup>.

Non vi è nemmeno nessuna norma che specifichi in che misura il giudice sia chiamato a vagliare i termini dell’accordo. Invero, l’unica disposizione in materia è contenuta nello *Speed Trial Act* (1974) il quale si limita a stabilire che, ai fini del calcolo dei limiti temporali massimi per la conclusione delle diverse fasi procedurali, non si tiene conto di eventuali dilazioni dovute al raggiungimento di un accordo tra *prosecutor* e soggetto indagato, «da sottoporre al vaglio del giudice», che consenta a quest’ultimo di

---

<sup>269</sup>V. FRANCHIOTTI, *Profili privatistici della giustizia penale statunitense*, in *Giurisprudenza italiana*, 1992, fasc. IV, 312; G. MANNOZZI, *Razionalità e “giustizia” nella commisurazione della pena. Il Just Desert Model e la riforma del Sentencing nordamericano*, Padova, 1996.

<sup>270</sup> Con la rinuncia all’*attorney-client privilege*, la società autorizza i propri legali interni a fornire, alle autorità inquirenti, tutte le sacrificando la *work product protection*, l’ente si impegna a consegnare, alle medesime autorità, tutta la documentazione interna predisposta in vista dell’apertura del procedimento.

<sup>271</sup> Si noti come la *diversion* dia un rilievo del tutto nuovo all’istituto del *compliance program*, originariamente previsto dall’*U.S. Federal Sentencing Guidelines, Chapter 8*, come circostanza attenuante. Più diffusamente sul punto, v. tra molti: G. CAPECCHI, *Le sentencing guidelines for organisations e i profili di responsabilità delle imprese nell’esperienza statunitense*, in *Dir. comm. int.*, 1998; N. BERTOLINI, *Brevi note sulla responsabilità da reato degli enti e delle persone giuridiche negli Stati Uniti: le Federal Sentencing Guidelines*, in *F. Ambr.*, 2003.

<sup>272</sup> Per una definizione dei DPA, cfr. tra gli altri S. ODED, *Deferred Prosecution Agreements: Prosecutorial Balance in Times of Economic Meltdown*, in *Law Journal for Social Justice*, 2011, vol. 2, 6 ss.; C.A. WRAY, R.K. HUR, *Corporate Criminal Prosecution in a Post-Enron World: The Thompson Memorandum in Theory and in Practice*, in *American Criminal Law Review*, 2006, vol. 43, 1104-1105.

dimostrare la propria “buona condotta”<sup>273</sup>.

I NPA si distinguono dai DPA per il fatto che essi intervengono prima della formale iscrizione della notizia di carico dell'ente (*filing*) e, quindi, assumono le forme di un accordo concluso privatamente tra organo inquirente ed ente indagato, che non comporta l'apertura di alcun procedimento e, di conseguenza, non è sottoposto a delibazione giudiziale; con tutti i problemi che una simile prassi pone rispetto ai principi sanciti dal IV emendamento alla Costituzione nordamericana, ossia l'imparzialità e la terzietà del giudice e la pubblicità del procedimento.

Quanto ai fattori orientativi della discrezionalità del *prosecutor*, i memorandum diffusi dal DOJ a partire dal 2000 (i più importanti sono “*Federal Prosecution of Corporations*” del 2000 e “*Principles of Federal Prosecution of Business Organizations*” del 2003, noti come *Holder Memorandum* e *Thompson Memorandum*, dal nome dei rispettivi *Deputy Attorney General* che li hanno redatti) individuano una serie di fattori volti a rendere il più possibile omogeneo l'esercizio dell'azione penale. In particolare, il Pubblico Ministero è tenuto a valutare: la natura e la gravità del reato per il quale si procede; la pervasività della condotta illecita nell'ambito dell'organizzazione e l'eventuale coinvolgimento del *management*; la storia giudiziaria dell'ente (precedenti azioni esperite in sede penale, civile ed amministrativa); la tempestività di un'eventuale denuncia da parte della società e la cooperazione di quest'ultima nelle indagini; l'esistenza di un effettivo *compliance program*; le azioni intraprese dall'ente per rimediare al reato commesso, compresa l'eventuale adozione/implementazione di un modello organizzativo; infine, la sussistenza di eventuali danni cagionati a terzi<sup>274</sup>.

Quanto all'operatività dell'istituto nella prassi, dai dati a disposizione, relativi agli accordi conclusi dal DOJ e dalla SEC nell'ambito dei casi di maggior rilievo (di competenza, appunto, di organi federali), emerge che dal 2007 ad oggi la media è di circa 30 *agreement* ogni anno. Parallelamente alla crescita del numero di procedimenti conclusi con un DPA o NPA, si assiste – come è ovvio – ad un incremento delle somme incamerate a vario titolo nelle casse federali: se si guarda solo al 2014, si registrano 20 DPA e 10 NPA i quali hanno consentito di incamerare somme pari a

---

<sup>273</sup> 18 U.S. Code Chapter 208 - *Speed Trial Act* (1974), *Section* 3161 (a) e (b). Trattasi della disciplina statunitense del “processo rapido”, attuativa del principio costituzionale della giustizia rapida di cui VI Emendamento alla Costituzione americana

<sup>274</sup> Sul silenzio della legge in materia di *deferred prosecution* e sul conseguente ruolo “*wait-and-see*” attribuito al giudice, v. B. M. GREENBLUM, *What Happens to a Prosecution Deferred? Judicial Oversight of Corporate Deferred Prosecution Agreements*, in *Columbia Law Review*, 2005, vol. 105, n. 6, 1901.

circa 5 miliardi di dollari<sup>275</sup>.

Per ciò che concerne, invece, gli esiti della *deferred prosecution* e il “rischio di recidiva” collegato alle imprese “rientrate nella legalità” attraverso la diversione processuale, può anzitutto rilevarsi che, ad oggi, un solo DPA e un solo NPA hanno sortito esito negativo, dando luogo alla riapertura del procedimento penale; tuttavia, in un numero non stimato di casi i termini degli accordi vengono rivisti *in itinere* per consentire all’ente di adempiere i propri obblighi. Peraltro, dalle statistiche pubblicate dalla *Federal Commission* relative al 2014 emerge che la quasi totalità delle imprese condannate ai sensi del Cap. VIII delle *Federal Sentencing Guidelines* non avesse precedenti penali (DPA inclusi) negli ultimi 10 anni (il 98%) e non possedesse un modello organizzativo (il 96,5%)<sup>276</sup>: dato dal quale può desumersi che in genere le imprese, che si siano già sottoposte ad un programma di diversione, non vengono coinvolte in nuove inchieste. Infine, va segnalato che solo l’8,8% delle società riconosciute responsabili di un illecito penale si è auto-denunciato, ha cooperato alle indagini o ha ammesso la propria responsabilità, il che spiega come la strada della *deferred prosecution* costituisca la via prediletta per il contrasto alla *corporate criminality*.

Tale scenario non è, certo, esente da critiche. Sotto il profilo di politica criminale, si è segnalato, da un lato, che l’effetto Arthur Andersen sarebbe privo di riscontri nella realtà, nel senso che, in un numero significativo di casi, le aziende sono “sopravvissute” al procedimento penale<sup>277</sup>; dall’altro, che l’estensione della *diversion* agli enti rappresenterebbe una sorta di “vittoria del mercato sulla giustizia”. A ciò si aggiunga che, sotto il profilo delle garanzie, alcuni autori hanno evidenziato gli esiti distorti di alcuni *agreement*: eclatante è stato l’accordo concluso da una società, indagata per fatti di mendacio societario, che obbligò quest’ultima – tra l’altro – ad istituire una cattedra in etica di impresa in una *law school*.

---

<sup>275</sup> Statistiche elaborate da Gibson, Dunn & Crutcher, studio legale internazionale le cui banche dati sono spesso citate dalla letteratura nordamericana (<http://www.gibsondunn.com/publications/pages/2015-Mid-Year-Update-Corporate-Non-Prosecution-Agreements-and-Deferred-Prosecution-Agreements.aspx>). Un’altra importante risorsa è il database relativo ai DPA e NPA curato dai professori Garret e Ashley dell’Università della Virginia ([http://lib.law.virginia.edu/Garrett/prosecution\\_agreements/](http://lib.law.virginia.edu/Garrett/prosecution_agreements/)).

<sup>276</sup> U.S. Sentencing Commission’s, “Sourcebook of Federal Sentencing Statistics”, 2014 ([http://www.ussc.gov/research-and-publications/annual-reports-sourcebooks/2014/\\_/sourcebook-2014](http://www.ussc.gov/research-and-publications/annual-reports-sourcebooks/2014/_/sourcebook-2014)). In realtà, le statistiche pubblicate dalla *Sentencing Commission* forniscono una visione solo parziale della situazione: la Commissione, infatti, si basa su un sistema di *self-report* da parte dell’autorità giudiziaria e non considera, per esempio, i casi nei quali il *prosecutor* decide di non perseguire l’ente oppure di esperire azioni nei confronti di quest’ultimo in sedi diverse da quella penale.

<sup>277</sup> G. B. MARKOFF, *Arthur Andersen and the Mythe of the Corporate Death Penalty: Corporate Criminal Convictions in the Twenty-First Century*, in *University of Pennsylvania Journal of Business Law*, 2013, 797 ss.

Per quanto attiene alle persone fisiche indagate, spesso le indagini vengono delegate a soggetti privati, interni o esterni alle aziende, che non necessariamente assicurano il rispetto delle garanzie fondamentali previste per la persona sottoposta a procedimento penale<sup>278</sup>; analogamente, stentano ancora ad affermarsi regole che consentano di tutelare i “suonatori di fischi” (i cc.dd. *whistleblowers*), ossia coloro i quali denunciano presunte attività illecite delle quali siano venuti a conoscenza in ragione dell’attività lavorativa svolta in azienda.

#### 4.2.3. Il modello anglosassone.

Il Regno Unito ha mutuato l’esperienza nordamericana dei DPA predisponendo, però, una disciplina positiva *ad hoc*, contenuta nel *Crime and Courts Act* (2013), corredato di un apposito *Code of Practice* (2014) pubblicato congiuntamente dal *Serious Fraud Office* e dal *Crown Prosecution Service*. Alla pubblicazione delle linee guida è seguita l’entrata in vigore della riforma, limitata per un primo momento all’Inghilterra e al Galles.

Non si è inteso, invece, introdurre gli NPA, ritenuti incompatibili con i principi fondamentali del sistema di giustizia penale inglese proprio per l’assenza di qualsivoglia deliberazione giudiziale sull’accordo tra *prosecutor* e *defendant*<sup>279</sup>.

Merita segnalare che, tra le preoccupazioni del Governo inglese, vi è anche quella di attenuare l’onere probatorio richiesto nei procedimenti relativi alle cc.dd. *mens rea offences*, ossia – come è ben noto – per quei reati rispetto ai quali il Pubblico Ministero è tenuto a dimostrare non solo la configurabilità dell’elemento psicologico richiesto dal reato in capo ai *controlling officers* (cioè gli apicali), ma anche che l’illecito sia stato da costoro commesso nell’esercizio delle loro funzioni, secondo il *principle of identification*<sup>280</sup>.

---

<sup>278</sup> F. NICOLICCHIA, *Corporate internal investigations e diritti dell’imputato del reato presupposto nell’ambito della responsabilità “penale” degli enti: alcuni rilievi sulla base della “lezione americana”*, in *Rivista trimestrale di diritto penale dell’economia*, 2014, nn. 3-4, 781ss.

<sup>279</sup> Come è noto, nel Regno Unito coesistono diversi ordinamenti penali; lo Statuto in commento, in particolare, è entrato in vigore in Inghilterra e in Galles e, in un secondo momento, dovrebbe essere esteso anche alla Scozia e all’Irlanda del Nord (cfr. *Ministry of Justice*, “*Consultation on a new enforcement tool to deal with economic crime committed by commercial organisation: Deferred prosecution agreements*”, presentato al Parlamento dal *Lord Chancellor and Secretary of State for Justice*, maggio 2012, 8, § 11, [https://consult.justice.gov.uk/digital-communications/deferred-prosecution-agreements/supporting\\_documents/deferredprosecutionagreementsconsultation.pdf](https://consult.justice.gov.uk/digital-communications/deferred-prosecution-agreements/supporting_documents/deferredprosecutionagreementsconsultation.pdf)).

<sup>280</sup> G. GOBERT, *Corporate Criminality: four models of fault*, in *Legal Studies*, 1994, 393 ss.; A. PINTO, M. EVANS, *Corporate Criminal Liability*, Londra, 2001. Per studi comparati, nell’ambito della letteratura italiana, v.: C. DE MAGLIE, *L’etica e il mercato*, Milano, 2002;

In questo senso, secondo le linee guida è sufficiente, ai fini della legittima conclusione di un DPA, un compendio indiziario tale da potersi verosimilmente ritenere che l'ente abbia commesso l'illecito e che la prosecuzione delle indagini potrà condurre, in tempi ragionevoli, ad una “realistica prospettiva di condanna”, criterio “cardine” nell'esperienza della *prosecution* di matrice anglosassone.

Venendo al contenuto della disciplina, l'operatività della stessa è limitata sia *ratione subiecti* che *ratione materiae*: solo le organizzazioni collettive in senso lato (con o senza personalità giuridica) possono usufruire della *deferred prosecution* e sempreché l'ente risulti indagato per uno dei reati espressamente previsti (trattasi di illeciti in materia economica e finanziaria: truffa, frode in commercio, falso in bilancio, reati doganali; contraffazione di merci; riciclaggio, evasione fiscale, ecc.).

Tra gli aspetti di maggior pregio del modello inglese, va annoverata l'opportuna predeterminazione – ad opera, per vero, delle linee guida – dei contenuti dell'accordo, volta a scongiurare eventuali abusi da parte del *prosecutor* in sede di trattative. Anzi, si prevede espressamente che detti contenuti debbano rispondere ai criteri di equità, ragionevolezza e proporzione rispetto ai fatti oggetto di contestazione.

La disciplina d'Oltremania si caratterizza anche per una maggiore chiarezza circa il ruolo riservato al giudice. Dopo l'avvio delle trattative tra *prosecutor* ed ente indagato, ma prima del perfezionamento dell'accordo, il DPA deve essere sottoposto allo scrutinio della *Court (Crown Court)* in un'udienza preliminare e privata (*preliminary hearing*); al giudice non è affidato alcun potere nella formazione o nella modifica dei contenuti dell'accordo, pur potendo sempre rifiutare la proposta delle parti.

In particolare, la delibazione giudiziale ha ad oggetto – come si è detto – l'equità, l'adeguatezza e la proporzionalità dei contenuti del DPA nonché la rispondenza degli stessi alle esigenze di giustizia. L'approvazione giudiziale del DPA avviene con decisione motivata in un'udienza pubblica e, in caso di esito positivo, il Pubblico Ministero è tenuto a pubblicare sia il DPA che la relativa decisione giudiziale, in ossequio ai principi della *consistency* (correttezza, lealtà, equità) e della *transparency* (trasparenza) che ispirano l'intera procedura. In caso di inadempimento da parte dell'ente indagato ai termini dell'*agreement*, il *prosecutor* dovrà adire il giudice il quale, con provvedimento motivato, potrà invitare le parti a rinegoziare l'accordo oppure decretare la cessazione dello stesso e, quindi, l'inizio del processo, nell'ambito del quale – tra l'altro – lo *statement of facts* avrà valore di piena prova e non potrà essere ritrattato<sup>35</sup>.

Non mancano, tuttavia, alcune criticità della disciplina in commento, come ad esempio la scarsa attenzione riservata ai diritti della vittima del reato la quale, invero, non è titolare di alcun potere nell'ambito della *deferred prosecution*, anche se il ristoro del danno cagionato dal reato costituisce – secondo le linee guida – contenuto “particolarmente consigliato” del DPA.

Dato il limitato arco temporale di riferimento (i DPA sono in vigore, nel Regno Unito, da poco meno di 2 anni), non sono disponibili dati ufficiali circa l'applicazione della procedura speciale.

Quanto al *Code of Practice*, l'aspetto più interessante ed innovativo riguarda (ancora una volta) i criteri orientativi della discrezionalità del *prosecutor*. In particolare, le linee guida sviluppano le acquisizioni della prassi nordamericana, dando un'inedita attuazione alla categoria della “colpa di reazione” (*reactive fault*). In altri termini, la strada privilegiata della *deferred prosecution* è riservata alla società che, in un ragionevole lasso di tempo dalla commissione del fatto, si dimostri in grado di “reagire” virtuosamente, attivandosi non solo per cooperare alle indagini ma anche per implementare la propria struttura aziendale in ottica prevenzionistica.

Ciò emerge, anzitutto, dal fatto che si suggerisce espressamente al Pubblico Ministero di non procedere qualora l'ente abbia adottato un modello organizzativo *post factum*. Non importa, quindi, che la *company* non fosse sufficientemente *compliant* all'epoca della commissione del fatto, purché la stessa, una volta commesso l'illecito, colga l'occasione di reagire per colmare le lacune organizzative. A questo proposito, la *deferred prosecution* estende di gran lunga l'ambito di operatività dei *compliance programs*, sinora previsti solo dal *Bribery Act*; del resto, il *Code of Practice* non manca di occuparsi dei contenuti specifici del modello organizzativo, al di là dei principi generali già contenuti nella *Guidance* in materia di corruzione.

In secondo luogo, peso considerevole è attribuito alla circostanza che gli organi amministrativi abbiano assunto “genuinamente”, entro un ragionevole lasso di tempo dal fatto, un “*proactive approach*” che può estrinsecarsi in diversi modi: cooperazione alle indagini; irrogazione di sanzioni disciplinari; risarcimento del danno; ecc. Addirittura, si suggerisce al Pubblico Ministero l'opportunità di valutare se l'ente, che abbia nel frattempo posto in essere i rimedi suindicati, non debba essere considerato soggetto “diverso” rispetto a quello al quale è riferibile l'illecito e, in quanto tale, non meritevole di rimprovero.

Benché la “colpa di reazione” rappresenti una categoria ancora non sufficientemente

indagata dalla dottrina in tutte le sue implicazioni, essa ha il pregio di rappresentare un criterio d'imputazione dell'illecito all'ente innovativo in quanto interamente "ritagliato" sulle peculiarità del soggetto collettivo.

Da questo punto di vista, l'esperienza anglo-americana rappresenta senz'altro un terreno di sperimentazione di straordinario interesse viepiù che – come segnalato da più parti – in sistemi di giustizia basati sul principio di discrezionalità dell'azione penale (come quello statunitense e anglosassone), le linee guida, volte ad orientare l'operato degli organi inquirenti, acquisiscono un'importanza tale da poter addirittura stravolgere i regimi di responsabilità vigenti nel diritto sostanziale<sup>281</sup>.

#### **4.2.4. Il sistema anglo-americano come possibile modello per una riforma del decreto legislativo sulla responsabilità penale degli enti in Italia?**

Gli istituti di diversione processuale possono essere considerati come l'ultimo approdo del processo di cambiamento del paradigma di regolamentazione del mercato e, in definitiva, dell'evoluzione (o sarebbe meglio dire "involuzione", non priva di insidie) dello Stato di diritto verso quello che è stato autorevolmente definito uno "Stato minore". La giustizia, lungi dall'essere amministrata "dall'alto", viene attuata mediante tecniche di "privatizzazione" del giudizio nell'ambito delle quali la centralità del giudice cede rispetto alle iniziative assunte dalle parti in causa.

Per quanto attiene, più specificamente, gli ordinamenti di area europea, costituisce osservazione del tutto ricorrente quella che segnala una "dinamica di convergenza" della politica del processo, nel senso che mentre negli ordinamenti improntati alla doverosità dell'azione penale si registra un'apertura sempre maggiore verso ambiti di discrezionalità mediante procedure di c.d. giustizia negoziata, in quelli tradizionalmente più distanziati al principio di opportunità si tende a vincolare l'agire del Pubblico Ministero mediante direttive gerarchiche di provenienza governativa.

Rispetto all'esperienza italiana, il riferimento è, ovviamente, all'istituto della sospensione del procedimento con messa alla prova per gli imputati maggiorenni,

---

<sup>281</sup> L. ORLAND, *The Transformation of Corporate Criminal Law*, in *Brooklyn Journal of Corporate, Financial & Commercial Law*, 2006, n. 45, 84 ss. Sull'influenza del formante processuale sulla formulazione stessa della norma penale sostanziale, cfr. per la dottrina italiana: F. PALAZZO, M. PAPA, *Lezioni di diritto penale comparato*, Torino, 2013, 216 ss.

introdotto con l. n. 67 del 2014, di modifica del codice penale e di quello di rito<sup>282</sup>.

In questa prospettiva, l'estensione agli enti della messa alla prova potrebbe rappresentare un "trapianto" a limitato rischio "di rigetto", e ciò per diverse ragioni.

Anzitutto, il settore del diritto penale d'impresa è – come noto – tradizionalmente pervaso dalla logica della contrattazione: basti pensare a quell'insieme eterogeneo di istituti disseminati nelle pieghe della legislazione, come ad esempio nell'ambito della sicurezza sul lavoro e (più di recente) nel settore dei reati ambientali, che consentono in modi diversi la "fuga" dal procedimento penale a seguito di una sorta di ravvedimento operoso *postfactum*<sup>283</sup>.

Con specifico riguardo al d. lgs. n. 231 del 2001, può osservarsi come una sorta di "riabilitazione" (ancorché endoprocessuale) non sia certo estranea all'originaria logica del decreto: il riferimento è, evidentemente, all'art. 12 d. cit., che prevede un'attenuazione della sanzione qualora l'ente, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, abbia risarcito il danno o eliminato le conseguenze dannose o pericolose del reato ovvero ancora adottato ed attuato un modello organizzativo idoneo; nonché all'art. 17 del decreto medesimo il quale stabilisce che, nel caso in cui l'ente realizzi tutte le condotte riparatorie menzionate ed, inoltre, metta a disposizione il profitto ai fini di confisca, allo stesso non potranno essere comminate – in caso di condanna – sanzioni interdittive<sup>284</sup>.

---

<sup>282</sup> F. CAPRIOLI, *Due iniziative di riforma nel segno della deflazione: la sospensione del procedimento con messa alla prova dell'imputato maggiorenne e l'archiviazione per particolare tenuità del fatto*, in *Cass. Pen.*, 2012; M. COLAMUSSI, *Adulti messi alla prova seguendo il paradigma della giustizia riparativa*, in *Processo penale e Giustizia*, 2012;

<sup>283</sup> Artt. 20, 21 e 23 d. lgs. n. 758 del 1994, che prevedono un meccanismo di sospensione del procedimento e successiva estinzione del reato a seguito dell'adempimento delle prescrizioni impartite dall'organo di vigilanza (nell'esercizio delle sue funzioni di polizia giudiziaria) e del pagamento di una somma calcolata in misura ridotta rispetto alla pena pecuniaria irrogabile in astratto: disciplina elevata a procedura generale per tutta la materia antinfortunistica dagli artt. 301 e 301-bis d. lgs. n. 82 del 2008. Modello, quest'ultimo, riproposto anche a seguito della riforma del diritto penale ambientale con l'entrata in vigore della l. n. 68 del 2015 la quale ha, tra l'altro, inserito una nuova parte VI *bis* al d. lgs. n. 152 del 2006 (Testo Unico Ambiente) che, appunto, si ispira al procedimento di estinzione delle contravvenzioni suindicato.

<sup>284</sup> Nella stessa Relazione governativa al d. lgs. n. 231 del 2001, si afferma: «[...] le contro-azioni di natura reintegrativa, riparatoria e riorganizzativa sono orientate alla tutela degli interessi offesi dall'illecito e, pertanto, la rielaborazione del conflitto sociale [...] avviene non solo attraverso una logica di stampo repressivo ma anche e soprattutto, con la valorizzazione di modelli compensativi dell'offesa» (*Relazione al decreto legislativo recante "Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica"*, testo reperibile su [www.rivista231.it](http://www.rivista231.it)). Sulla "vocazione" special-preventiva delle sanzioni prevista dal d. lgs. n. 231 del 2001, v. tra gli altri: G. FLORA, *Le sanzioni punitive per le persone giuridiche: un esempio di metamorfosi della sanzione penale?*, in G. Cerquetti e C. Fiorio, *Sanzioni e protagonisti del processo penale*, a cura di, Padova, 2004, 19 ss.; M. PELLISSERO, *La responsabilità degli enti*, in F. Antolisei, *Manuale di diritto penale. Leggi complementari*, a cura di C.F. Grosso, Milano, 2007, 903; VARRASO,

Per altro verso, margini di discrezionalità del Pubblico Ministero sono già previsti dalla normativa vigente nella disciplina dell'archiviazione del procedimento nei confronti della persona giuridica, di cui all'art. 58 del decreto.

Tuttavia, le ragioni di opportunità di una simile proposta di riforma risiedono soprattutto nel fatto che la diversione processuale potrebbe contribuire a superare l'*impasse* rappresentato dal giudizio di idoneità ed efficace attuazione del modello organizzativo ex art. 6 d. lgs. n. 231 del 2001, nel senso che l'adozione (ovvero implementazione) del *compliance program* costituirebbe il fulcro del "programma di riabilitazione" concordato tra le parti e sottoposto all'avallo del giudice. Il che, tra l'altro, significherebbe positivizzare, con maggior chiarezza e certezza applicativa, ciò che già avviene di fatto nell'ambito del procedimento cautelare o in quello principale a carico dell'ente nei quali, invero, prevale la logica negoziale<sup>285</sup>.

Ciò detto, anche alla luce dell'evidente differenza istituzionale che la Pubblica Accusa ricopre nei sistemi di *common law* ed in quelli di *civil law*, l'introduzione nel nostro ordinamento della diversione processuale per gli enti collettivi dovrebbe comportare una puntuale individuazione dei presupposti necessari per l'accesso alla procedura speciale nonché dell'oggetto della successiva delibazione giudiziale<sup>286</sup>, al fine di rispettare il principio di obbligatorietà dell'azione "punitiva".

Inoltre, il "patto di riabilitazione", in ossequio all'autentica natura della *diversion*, dovrebbe contenere solo misure riabilitative (riferite, evidentemente, all'adozione ed implementazione del modello organizzativo) oltreché restitutorie e risarcitorie, mentre non potrebbe consentire di irrogare misure aventi natura sostanzialmente sanzionatoria<sup>287</sup>.

---

*Il procedimento per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato*, in G. Ubertis, G.P. Voena, *Trattato di procedura penale*, Milano, 2012, 92 *ess.*

<sup>285</sup> Per considerazioni circa le funzioni del procedimento cautelare nell'ambito del d. lgs. n. 231 del 2001, v. tra gli altri G. FIDELBO, *Le misure cautelari*, in AA. VV., *Reati e responsabilità degli enti. Guida al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di G. Lattanzi, Milano, 2010, 503 *ss.*

<sup>286</sup> L'art. 112 Cost. rende incompatibili con il nostro sistema penale processuale ipotesi di diversione di tipo "semplice" (impennate cioè sulla totale discrezionalità dell'organo di accusa), non di tipo "condizionato"; sul punto, v. M.G. AIMONETTO, *L'archiviazione "semplice" e la "nuova" archiviazione "condizionata" nell'ordinamento francese: riflessioni e spunti per ipotesi di "deprocessualizzazione"*, in *Legislazione penale*, 2000, 125; V. GREVI, *Rapporto introduttivo su "diversion" e "mediation"*, in *Rassegna penitenziaria e criminologia*, 1983, 1, 52; F. RUGGIERI, *Diversion: dall'utopia sociologica al pragmatismo processuale*, in *Cass. Pen.*, 1985, 539.

<sup>287</sup> Per "*diversion*" si intende «ogni deviazione dalla normale sequenza di atti del processo penale, prima della pronuncia dell'imputazione; essa comprende:(a) le attività svolte dagli organi pubblici cui sono attribuite funzioni di controllo sociale, al di fuori del sistema penale; (b) l'esercizio, da parte della polizia e degli organi di accusa, di poteri volti ad evitare il promuovimento dell'azione penale; (c) le procedure

In questo senso, guardando all'esperienza anglo- americana, mentre risulterebbe inammissibile una *financial penalty* disposta dall'accordo tra le parti, non pare potersi dire lo stesso circa la messa a disposizione del profitto "tratto dal reato" ai fini della confisca (anche, eventualmente, per equivalente), ciò ogni qualvolta la misura ablativa non abbia natura punitiva, bensì meramente "ripristinatoria" dell'ordine economico alterato dall'illecito<sup>288</sup>.

In definitiva, l'esperienza anglo-americana potrebbe rappresentare un modello cui guardare, pur con le dovute cautele e attenzioni.

---

alternative all'esercizio dell'azione penale», con la precisazione che essa può essere «accompagnata da misure non penali di risoluzione del conflitto (ad esempio provvedimenti di natura riabilitativa, terapeutica o educativa, ovvero misure risarcitorie e restitutorie [c.d. *diversion* con intervento, distinta da quella "semplice", ndr] (...)), secondo la tradizionale definizione fornita dalle *Risoluzioni del XII Congresso internazionale di diritto penale sul tema "diversion e mediazione"*, con commento di F. RUGGIERI, *Diversion: dall'utopia sociologica al pragmatismo processuale*, cit., 533 ss.

<sup>288</sup> D. FONDAROLI, *Le ipotesi speciali di confisca nel sistema penale. Ablazione patrimoniale, criminalità economica, responsabilità delle persone fisiche e giuridiche*, Bologna, 2007, 335. Nello stesso senso, v. M. LECCESE, *Responsabilità delle persone giuridiche e delitti con finalità di terrorismo o eversione dell'ordine democratico (art. 25 quater d. lgs. 231 del 2001)*, in *Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia*, 2003, 1199 e, più di recente, L.D. CERQUA, D. FONDAROLI, *sub* Articolo 9, in AA. VV., *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti. D. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, diretto da M. Levis, A. Perini, Bologna, 2014, 259.

## CONCLUSIONI

A conclusione del presente lavoro, possiamo svolgere alcune considerazioni sul problema della criminalità d'impresa nella società d'oggi e sulle possibilità che offre la disciplina approntata dal legislatore per arginare un fenomeno ormai diffuso nella realtà.

In anni recenti, la distinzione tra impresa illecita e illecito d'impresa ha assunto nel diritto penale italiano un'importanza significativa: il rilievo attiene sia ai rapporti tra concorso di persone nel reato e associazione per delinquere, sia agli effetti dell'applicazione delle sanzioni di natura patrimoniale e della confisca in particolare. Sulla scorta di tali suggestioni, l'analisi è proseguita nel tentativo di definire significato e contenuti propri del requisito organizzativo, in particolare attraverso il confronto con la fattispecie dell'associazione per delinquere di cui all'art. 416 c. p..

Le riflessioni più stimolanti in tema di organizzazione sono, forse, quelle che provengono dall'analisi giurisprudenziale in materia di associazione per delinquere applicata a "contesti leciti". Con tale espressione si è voluto fare riferimento alle espressioni di criminalità proprie dei c.d. colletti bianchi. L'associazione per delinquere, con sempre maggiore frequenza, trova un campo d'applicazione privilegiato rispetto a ipotesi delittuose tipicamente riconducibili allo svolgimento di attività economiche, in particolare di carattere imprenditoriale.

In questi casi la responsabilità ex art. 416 c. p. si regge, ad avviso della giurisprudenza, sull'interpretazione che vuole, ai fini della configurabilità di un'associazione per delinquere, non l'apposita creazione di un'organizzazione sia pure rudimentale, ma di una struttura che può anche essere preesistente all'ideazione criminosa, anche se dedicata a finalità lecite.

Sul piano dell'organizzazione è dato riscontrare come questa, non solo sia spogliata del requisito dell'idoneità da rapportare alla realizzazione del programma criminoso, ma le interpretazioni più inconsistenti sul piano dell'affermazione dei principi della disciplina penalistica vengono utilizzate per sostenere una non trascurabile confusione concettuale. Ovvero quella della sovrapposizione, o confusione, tra organizzazione illecita e organizzazione lecita.

In tale contesto ricostruttivo si esclude, altresì, che sia necessario che il vincolo associativo assuma carattere di stabilità, in quanto è sufficiente che esso non sia a priori circoscritto alla consumazione di uno o più reati predeterminati; con la conseguenza

che non si richiede un notevole protrarsi del rapporto nel tempo, bastando anche un'attività associativa che si svolga per un breve periodo.

L'associazione per delinquere perde, in questo modo, di consistenza rispetto alla fattispecie concorsuale. Sembra difettare proprio quell'autonomo profilo di lesione, che solo fonderebbe un'incriminazione supplementare per associazione per delinquere.

Resta l'interrogativo: quali sono i tratti che permettono di colorare di illiceità la presunta distinta e autonoma organizzazione sviluppatasi a partire da un nucleo sicuramente lecito?

La risposta al quesito è stata ricercata attraverso il confronto con le molteplici fattispecie associative, codicistiche ed extra-codicistiche, di cui è costellato l'ordinamento penale italiano.

Da un iniziale confronto con la dottrina più risalente, si perviene a ritenere che il concetto di organizzazione non rivesta alcuna efficace carica distintiva nella definizione del concetto di associazione e come ridivenga decisiva proprio la definizione di cosa sia l'associazione come termine di riferimento nella tipizzazione delle condotte.

Si torna necessariamente alla tematica concernente il significato dell'elemento normativo associazione: a esso è affidato il compito decisivo di fissare, in termini di sufficiente determinatezza, i contorni della condotta punibile. E il problema centrale dell'analisi dell'art. 416 c. p. diviene allora quello di una carenza di tassatività della fattispecie, agevolata dallo spezzarsi dell'interazione tra dato empiricamente significativo e dogmatica penalistica.

Le soluzioni prospettate vengono fatte coincidere con una fondazione criminologica della fattispecie. Laddove il parametro di riferimento è dato dalla criminalità organizzata, capace di attingere livelli di istituzionalizzazione tali da porre in pericolo il bene tutelato.

La dottrina più recente sembrerebbe aver tentato di delineare una nozione di organizzazione volta a sostanziare e discriminare il concetto di associazione.

Il concetto di associazione delittuosa si connota, così, nella idoneità ad articolarsi in "ruoli" e "competenze" che non si identificano con le attività connesse alla realizzazione dei singoli delitti, risultando al contrario predisposte in vista di un programma criminoso generico.

Ed è proprio in questa caratterizzazione che risiede la natura potenzialmente permanente della organizzazione delittuosa. Allo svolgimento di attività esecutive di organizzazione potrebbe essere riconosciuto soltanto un ruolo di indizio, non

trascurabile, dell'esistenza di un'associazione.

Dottrina a noi più prossima si è mostrata, tuttavia, scettica rispetto alla configurazione dell'associazione – e della stessa organizzazione – come mera ripartizione di ruoli e competenze: essa viene risolta nella mera assunzione reciproca di impegni, ovvero, nel mero accordo, in netto contrasto con il principio di offensività.

In tal senso, l'organizzazione si dissolve in un mero programma indeterminato d'azione e, mancando la necessità di qualsiasi attività preparatoria, la condotta associativa si risolve nella mera adesione.

Ecco che si richiede, in quanto maggiormente conforme al principio di offensività, che l'associazione si concreti in condotte esterne, che contribuiscano, con una pluralità indeterminata di delitti, alla predisposizione e al rafforzamento di un apparato strumentale idoneo allo scopo, eventualmente anche imponendo regole per la gestione dell'attività preparatoria dell'organizzazione.

Senonché, la necessità di questa attività preparatoria idonea allo scopo non sembra in grado di approntare una soluzione efficiente in termini di offensività: la punibilità dell'organizzazione intesa come complesso di attività preparatorie rappresenta, infatti, una problematica anticipazione di tutela.

La definizione dell'elemento organizzativo sembra essere in definitiva questione priva di effettiva soluzione.

Le risposte che si avvicendano, dall'accordo all'attività, dalla statica alla dinamica, proiettano un'immagine dell'organizzazione come centro d'imputazione collettivo cui ascrivere una responsabilità penale derivante dal suo semplice esistere od operare, a prescindere dall'incisione, intesa in termini di semplice messa in pericolo, di beni giuridici protetti.

Come prima conclusione su questo profilo della ricerca, alla domanda “che cosa rende illecita l'associazione per delinquere”, ovvero quell'associazione che ancora non delinque, ma si limita a possedere un proposito delinquenziale, si è data risposta trasferendo la questione sul piano degli elementi costitutivi della fattispecie associativa. In particolare, attraverso il tentativo di individuazione dei tratti di illiceità di tali elementi.

Le domande, a questo punto, si moltiplicano: in primo luogo, cosa deve intendersi per organizzazione; in secondo luogo, che cosa denota un'organizzazione come illecita.

La risposta alla prima domanda pone un'alternativa non facile: si può pensare all'organizzazione come a un insieme di attività precedente la realizzazione delittuosa e,

allora, organizzarsi significa prepararsi al delitto anche tentato. Oppure organizzazione come insieme di persone e mezzi presi nella loro staticità, come entità materialmente distinguibile dai soggetti distintamente considerati e, allora, organizzazione significa soggettività ulteriore rispetto ai correi.

In definitiva, si tratta del mero sinonimo dell'associazione come gruppo di persone legate da un vincolo non necessariamente stabile e da un programma criminoso non necessariamente indeterminato.

Si dimentica che nella fattispecie associativa, anche se reato necessariamente plurisoggettivo, sono pur sempre le persone fisiche, singolarmente individuate attraverso condotte tipizzate, il centro di imputazione della fattispecie.

In entrambi i casi, il secondo quesito non trova soluzione: cosa rende illecito l'organizzarsi, cosa rende illecita l'organizzazione?

Il concetto di organizzazione sembra, allora, fallire nella funzione che gli è stata assegnata, non essendo in grado di definire un livello autonomo di illiceità.

Il vizio, essendo forse rappresentato dalla mancata elaborazione di una nozione di organizzazione che nascesse nello stesso settore disciplinare nel quale la stessa veniva chiamata a operare o, ancora, che fosse importata con la consapevolezza della funzione definitoria nel diritto penale.

L'unico elemento in grado di definire l'illiceità di un'associazione resta, dunque, il suo oggetto. La finalità associativa segna, paradossalmente, con maggior rigore il confine della liceità penale: pare di assoluta evidenza che laddove l'obiettivo degli associati sia rappresentato dalla realizzazione di un'attività lecita, non possa seguire l'ulteriore indagine volta ad accertare quell'elemento che dia consistenza alla materialità della fattispecie associativa.

È la commissione del reato che conduce alla ricerca dei suoi autori e alla sua eventuale attribuzione a più soggetti in concorso o associazione tra loro.

In questo senso, è emerso con chiarezza dall'analisi giurisprudenziale condotta che la contestazione dell'associazione per delinquere accompagna la sola contestazione di ipotesi delittuose che abbiano raggiunto la soglia della consumazione.

In questa fenomenologia deviante, che vede l'associazione per delinquere sempre più decontestualizzata, il concetto di organizzazione assume una funzione estensiva della punibilità. Non solo il concetto non consente di ridurre i contorni della fattispecie, ma, "vittima" di discutibili salti logici, legittima l'ingresso, nella sfera di operatività della norma, di organizzazioni lecite tout court, come le imprese.

La distinzione concettuale tra criminalità economica e criminalità organizzata viene, in questo modo, ad attenuarsi anche sul piano della norma astratta per il tramite della sua interpretazione e applicazione a contesti “criminogeni” e, perciò, ritenuti “criminosi” originariamente non contemplati.

Tuttavia, parlare di impresa postula un’attività economica fundamentalmente lecita. E si tratta di una liceità sotto il profilo dell’attività dedotta quale oggetto dell’impresa ovvero della natura dei beni o servizi forniti al mercato.

Pertanto, la criminalità d’impresa può riflettere solo occasionalmente delle *défaillances* oppure può affondare le radici in una “politica” viziata, ma sempre sul presupposto di una iniziativa come tale accettabile, tendenzialmente positiva sul piano sociale, che non può essere estranea a priori alla garanzia dell’art. 41 Cost..

Proprio il carattere incidentale rispetto a una legittimità di fondo differenzia la criminalità d’impresa dalla criminalità organizzata, nella quale la violazione della legge penale assurge a scopo, a oggetto dello scopo associativo.

Per poter argomentare tale conclusione si è scomposta ulteriormente l’indagine.

Vi è stata la necessità di proseguire nella definizione di cosa renda illecita un’organizzazione, indagando settori disciplinari complementari a quello penale, come la disciplina civilistica.

Nella disciplina civilistica il concetto di organizzazione non si connota in termini di neutralità. Non si presta agevolmente a essere plasmato in relazione alle esigenze di tutela che emergono in sede applicativa. Ciò è fatto palese proprio dal rilievo costituzionale dato all’attività economica, che nella quasi totalità dei casi è organizzata a impresa, ancorché l’esercizio di un’attività d’impresa non è sinonimo dell’esercizio di un’attività economica. L’attività imprenditoriale, dunque, produce ricchezza ed è preordinata alla circolazione di questa con una positiva ricaduta sulla comunità, per questo l’art. 41 Cost. ne indica i caratteri e le finalità, nonché i limiti da osservare. Nell’ottica civilistica, l’organizzazione è fatta coincidere con un’attività che corrisponde in modo sistematico alle esigenze di funzionalità e di efficienza di un’impresa, per lo più collettiva. E che, per la giurisprudenza, diviene la capacità dell’imprenditore di organizzare uno qualsiasi dei fattori della produzione e quindi anche il solo capitale, non essendo l’assunzione della qualità di imprenditore necessariamente correlata all’utilizzazione del lavoro altrui. O, addirittura, la mera attività svolta in modo sistematico e continuo anche con mezzi rudimentali e limitati.

Ne deriva che il discorso sull’organizzazione è un discorso sulle modalità di esercizio

dell'attività. Per esercitare l'attività, occorre necessariamente l'opera di coordinamento dei fattori produttivi – capitale, lavoro, terra – nel senso che l'imprenditore deve organizzarsi e organizzare tali fattori.

Allo stesso tempo l'organizzazione, come puntualizza anche la scienza economica, possiede una propria dimensione reale e autonoma. Una propria soggettività. Ecco che, a differenza dell'attività, una volta creata essa ha esistenza oggettiva fuori del soggetto e può servire successivamente all'attività di soggetti diversi.

L'elemento organizzativo rappresenta l'unico, tra gli elementi costitutivi dell'impresa, in relazione al quale il giurista non è dunque padrone assoluto di argomentare e che, dal punto di vista tecnico-giuridico, possiede valore relativo. Si tratta di un concetto indefettibilmente dipendente dall'evolversi di altri comparti disciplinari.

Traslando la riflessione sul piano dell'organizzazione, il rispetto del principio di sussidiarietà dell'intervento penale impone di tenere distinte le due categorie, quella dell'organizzazione lecita e quella dell'organizzazione illecita.

Ciò, sebbene esistano casi di coincidenza normativa tra organizzazione lecita e organizzazione illecita, per esempio nel settore dei reati in materia di rifiuti. Qui si realizza quella commistione concettuale tra impresa lecita e impresa illecita. Commistione che, tuttavia, rappresenta il frutto di una certa tipizzazione delle fattispecie incriminatrici.

Sebbene si tratti di fattispecie comuni, realizzabili da chiunque tenga la condotta incriminata, sia che si tratti di gestione, traffico o attività organizzata, la gran parte dei reati possono essere commessi solo nell'ambito di attività d'impresa, posto che la produzione e la gestione nella quale rientrano la raccolta, il trasporto, lo smaltimento e il recupero di rifiuti sono quasi sempre appannaggio di imprenditori e non di privati cittadini.

Per quanto riguarda il modello di responsabilità introdotto nel 2001, con il d. lgs. 231: esso rappresenta l'esempio, sul piano normativo generale, della criminalizzazione, e per tale via della soggettivizzazione dell'organizzazione.

Si tratta di un sistema normativo che, mette al centro il sistema organizzativo aziendale; un sistema volto a prevenire e punire gli illeciti amministrativi dipendenti da reato e basato su due meccanismi tra loro collegati fondanti l'organizzazione aziendale: un sistema organizzativo e di controllo interno all'azienda; un sistema sanzionatorio commisurato all'efficacia del sistema organizzativo e di controllo interno.

La colpevolezza d'organizzazione, di cui parla il decreto, rappresenta però solo una

delle possibili forme di manifestazione dell'“impresa criminale”. Accanto a essa si colloca, sul piano astratto, l'impresa intrinsecamente illecita ovvero l'impresa il cui oggetto sociale è proiettato in modo specifico verso la commissione di reati.

Ancora una volta, dunque, è l'attività non l'organizzazione in sé, a rappresentare l'elemento sul quale fondare, anche nell'ambito di questo specifico quadro normativo generale, l'illiceità dell'impresa.

Ciò nonostante si è potuto affermare come proprio dalla disciplina normativa della responsabilità amministrativa da reato degli enti collettivi, e in particolare dall'art. 16, emerga la possibilità di distinguere, in punto di rilevanza penalistica, tra organizzazione lecita e organizzazione illecita. Avendo affidato alle due connotazioni del medesimo concetto la funzione di delineare il confine tra criminalità economica e criminalità organizzata.

Su questo dato, tuttavia, si è innestata l'introduzione delle fattispecie di reato presupposto di carattere associativo. Fattispecie la cui introduzione esibisce una certa distonia. Essa rimette in discussione, infatti, la conclusione cui poc'anzi si era giunti, ribadendo quella confusione concettuale tra criminalità d'impresa e criminalità organizzata, che genera altresì incongruenze sul piano della risposta sanzionatoria.

Sul piano dell'organizzazione societaria è risultato evidente come il reato associativo sia astrattamente contestabile per il semplice fatto che l'ente abbia realizzato degli illeciti. E, in assenza di qualsiasi elemento atto a fondare la distinzione tra organizzazione lecita e organizzazione illecita, la fattispecie potrà essere ravvisata con riferimento a soggetti tutti appartenenti alla realtà aziendale (associazione “interna” all'ente), e a soggetti anche esterni alla realtà aziendale (associazione “mista” o “esterna” cioè composta da soggetti interni unitamente a soggetti esterni all'ente).

Con l'ulteriore variabile di estendere l'applicazione dell'art. 24 ter anche a fattispecie delittuose non previste dal d.lgs. 231/2001.

In linea generale, è da rilevare come l'ordinamento italiano, così come avviene anche negli altri paesi, riconosce la responsabilità penale degli enti soprattutto nel momento in cui non abbiano predisposto dei validi strumenti di prevenzione contro la commissione di reati nell'ambito dell'attività d'impresa.

I modelli organizzativi di cui al d.lgs. n. 231/2001 acquisiscono dunque un ruolo centrale: l'ente infatti si considera partecipante passivo al reato, quando avrebbe potuto adottare dei modelli idonei a ridurre al minimo il rischio di implementazione di atti illeciti; allo stesso tempo, però, si riconosce all'ente anche la possibilità di avere avuto

un ruolo attivo, nel caso in cui la struttura e l'attività d'impresa sia direttamente orientata alla commissione di reati, e in questo caso nessun modello è in grado di creare un sistema di gestione e controllo effettivo sul management dell'impresa.

La responsabilità dell'ente quindi si fa nascere innanzitutto dal fatto che esso non ha promosso al suo interno una cultura orientata non solo al profitto, ma anche al benessere collettivo, per cui il modello organizzativo viene considerato come un complesso di regole avente lo scopo di impedire la configurazione della responsabilità dell'ente se un reato dovesse essere perpetrato e a fornire un esimente per l'organizzazione.

Sicuramente si può obiettare che l'ente svolge un'attività a scopo di lucro e non persegue fini sociali, per cui non può assumere l'onere di promuovere il benessere della collettività; tale impostazione però è considerata superata, proprio in virtù della stessa Costituzione italiana, che al secondo comma dell'art. 41 prevede che l'attività di impresa non può essere esercitata in modo da ingenerare un danno alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana e non può porsi in contrasto con l'utilità sociale.

L'interesse economico privato dunque è tutelato fino al momento in cui collide con l'interesse pubblico, che sicuramente è toccato dall'attività d'impresa.

La conclusione a cui perveniamo è che la rivoluzione attuata con il decreto 231/2001, sicuramente giuridica, deve essere accompagnata da un'analoga rivoluzione culturale relativa al ruolo dell'attività d'impresa rispetto alla collettività e agli effetti che ne possono derivare.

La stessa società civile spesso è riluttante a recepire compiutamente le previsioni di cui al decreto, e parte della dottrina e anche della giurisprudenza hanno dimostrato nei confronti di tale responsabilità un atteggiamento ostativo.

A ciò si aggiungano le incertezze normative sul contenuto dei modelli organizzativi, sui principi di valutazione della loro efficacia, sulla stessa natura della responsabilità degli enti, elementi che hanno fatto sì che la nuova disciplina venisse vista spesso come un ostacolo all'attività d'impresa, un costo da sostenere per evitare di incorrere in forti sanzioni, e non come una possibilità per migliorare la *governance* aziendale e l'impatto sulla collettività.

L'implementazione effettiva di modelli organizzativi, che siano in grado di prevenire la commissione di reati da parte dell'impresa, è pertanto strettamente legata alla diffusione di una cultura che fondi le decisioni manageriali e le relative azioni sul

rispetto di un'etica di impresa, il cui strumento principale è il modello organizzativo, l'unico capace di tramutare i principi etici in procedure effettive.

In questo senso, il concetto di colpa di organizzazione può essere riformulato con riferimento esclusivamente all'ente, senza distinzione ad esempio tra i casi di reati commessi da soggetti apicali e reati commessi da dipendenti.

Il legislatore italiano ha delineato un sistema di responsabilità dell'ente fondato su un elemento soggettivo direttamente riconducibile all'ente, cioè la colpa di organizzazione; per far sì che tale sistema sia realmente efficace, è necessario che venga definitivamente tralasciata l'impostazione individualistica della disciplina per abbracciare compiutamente una visione basata sull'individuazione dell'ente come soggetto capace e responsabile, in un contesto in cui vi sia una cultura d'impresa che tenga conto dell'etica e del rispetto della collettività.

## BIBLIOGRAFIA

- AA.VV., *Diritto penale delle società*, Cedam, Padova, 2014
- AA.VV., *Diritto Penale, Lineamenti di Parte Speciale*, Monduzzi, Bologna, 2003
- AA.VV., *Impresa e giustizia penale: tra passato e futuro, Atti del Convegno di studio "Enrico de Nicola"*, Centro Nazionale di Prevenzione e Difesa Sociale, Milano 14-15 marzo 2008, Giuffré, Milano, 2009
- AA.VV., *I nuovi illeciti penali e amministrativi riguardanti le società commerciali. Commentario al d.lgs. 11 aprile 2002, n. 61*, Giappichelli, Torino, 2002
- AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti. d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Giuffré, Milano, 2001
- AA.VV., *La responsabilità degli enti: un nuovo modello di giustizia "punitiva"*, Utet, Torino, 2004
- AA.VV., *La riforma dei reati tributari: le novità del d.lgs. n. 158/2015*, Giappichelli, Torino, 2015
- AA.VV., *Misure di prevenzione*, Utet, Milano, 2013
- AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti*, Giuffré, Milano, 2010
- AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Cedam, Padova, 2002
- AA.VV., *Responsabilità "penale" delle persone giuridiche*, Giuffré, Milano, 2007
- AA.VV., *Societas puniri potest. La responsabilità da reato degli enti collettivi*, Atti del Convegno di Firenze 15-16 marzo 2002, Cedam, Padova, 2003
- AA. VV., *Deals de justice. Le marché américa in de l'obéissance mondialisée*, a cura di A. Garapon, P. Servan-Schreiber, Parigi, 2013.
- AA.VV., *Trattato di diritto sanzionatorio tributario*, Giuffré, Milano, 2016
- ABBATISTA G., *Misure di prevenzioni patrimoniali antimafia e "pacchetto di sicurezza" del 2008: un equilibrio instabile tra efficienza del sistema e recupero delle garanzie*, in AA.VV. *Le misure di prevenzioni patrimoniali dopo il pacchetto di sicurezza a cure di F.Cassano*, Roma, 2009.
- AIELLO A., *La confisca antimafia ed il principio "emptio non tollit locatum"* in Foro it. 2002, I,291.
- AIELLO A., *I terzi e le misure di prevenzione patrimoniale: una storia (in) finita?*, in AA.VV. *Scenari di mafia a cura di G. Fiandaca e C. Visconti*, Torino, 2010.
- ALOE S., *Sistema penale e criminalità' organizzata. Le figure delittuose associative*, Milano, 1999.

- ALESSANDRI A., *Impresa (responsabilità penali) voce del dig. disc. pen. VI*, Torino 1992, 193.
- ALESSANDRI A., *Attività d'impresa e responsabilità penale*, in riv. it. dir. e proc. pen. 2005, 534.
- AMBROSETTI E.M. – MEZZETTI – RONCO, *Diritto penale dell'impresa*, Zanichelli, 2012.
- AMBROSETTI E.M. – MOSCHETTI F. – TOSI L., *Commentario alle disposizioni generali sulle sanzioni amministrative in materia tributaria*, Cedam, Padova, 2000.
- AMODIO E., *Le misure di prevenzione patrimoniale nella legge antimafia*, in giust. pen. 1985, III, 632.
- ANGELINI M., *Riciclaggio, voce del dig. Disc. Pen. Aggiornamenti II*, Torino, 2005, 1389.
- ANGELINI M., *Il reato di riciclaggio (art.648 bis c.p.). Aspetti dogmatici e problemi applicativi*, Bologna, 2008.
- ANTOLISEI F., *Manuale di diritto penale*, Giuffrè, Milano, 2003.
- ANTOLISEI F., *Manuale di diritto penale, Parte Speciale*, Giuffrè, Milano, 2008.
- ARCA F., *Mafia, potere malgoverno. Dieci anni di clientelismo e di violenza sulla pelle della Calabria*, Roma, 1979.
- ARCANGELI A., *Studi di diritto commerciale ed agrario*, Cedam, Padova, 1936.
- ARENA M., CASSANO G., *La giurisprudenza sul d.lgs. n. 231/2001. Reati e modelli organizzativi con 125 risposte a quesiti*, in Nel diritto, 2010.
- ARLACCHI P., *La Mafia e tipi di società*, in *Rassegna Italiana di sociologia*, 1980, XXX, n.1, 24.
- ARLACCHI P., *La società criminale ed i suoi amici*, in *Micromega*, 1986, n.2, 157.
- ARLACCHI P., *Il sistema mondiale della droga*, in *Micromega*, 1988, n.3, 185.
- ARLACCHI P., *Saggio sui mercati illegali*, in *Rassegna italiana di sociologia*, 1988, XXIX, n.3, 403.
- ARLACCHI P., *Imprenditorialità illecita e droga. Il mercato dell'eroina a Verona*, Bologna, 1990.
- ARLACCHI P., *Gli uomini del disonore*, Milano, 1992.
- ARLACCHI P., *La mafia imprenditrice*, Bologna, 1992.
- ARLEN J., *Corporate criminal liability in the United States: using prosecutorial discretion to induce corporations to join the war against crime*, in A. Alessandri, E. Amodio, G. Forti, P. Marchetti, M. Onadi, G. Rossi *Impresa e giustizia penale: tra passato e futuro*, Giuffrè, Milano 2009, p. 303 ss.
- AULETTA G., *Attività (dir. priv.)*, voce dell'enciclopedia del diritto, III, Milano, 1958, 987.

- AVERSANO T., *Commento agli artt. 61 – 69 c.p.*, in Codice penale e Leggi collegate a cura di Forti, Patrono, Zuccalà, *Commento giurisprudenziale sistematico*, Cedam, 2014.
- AYALA G., *La lobby mafiosa*, in *Micromega*, 1988, n. 4, 13.
- BAIMA BOLLONE L., *White collar crimes: Sutherland è ancora attuale?*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1996, 195.
- BALLONI A., *Per una nuova criminologia. Ipotesi teoriche e forme di criminalità a confronto*, in *Ann. Soc.*, 1987, 309.
- BARATTA A., *Mafia e Stato. Alcune riflessioni metodologiche sulla costruzione del problema e la progettazione politica*, in *AA.VV., La Mafia, Le Mafie, l'economia del Crimine organizzato*, a cura di S.Zamaghi, Bologna, 1993, 95.
- BARATTA A., *Mafia: rapporti tra modelli criminologici e scelte di politica criminale*, in *AA.VV., Criminalità organizzata e risposte ordinarie. Tra efficienze e garanzie*, a cura di S.Moccia, Napoli, 1999, 115.
- BARCA F., *Criminalità organizzata ed effetti sull'economia legale*, in *Commissione Parlamentare antimafia, economia e criminalità, Atti del Forum organizzato nel maggio del 1993. Camera dei Deputati, ufficio atti e pubblicazioni*, Roma, 1994.
- BARCA F., *L'economia del crimine*, Bari, 1992.
- BARTOLI R., *C.d. Taroccamento e delitto di riciclaggio*, in *Dir. pen. e processo* 2005, 476.
- BARTOLI, R., *Luci ed ombre della sentenza delle Sezioni Unite sul caso Thyssenkrupp*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2014 pp. 2566-2577.
- BARTOLI, R. *Il dolo eventuale sbarca anche nell'attività d'impresa*, in *Diritto penale e processo*, 2012, pp. 703-710.
- BARTOLOMUCCI S., *Corporate Governance e responsabilità delle persone giuridiche*, Giuffrè, Milano, 2004
- BASSI A., Epidendio T.E., *Enti e responsabilità da reato. Accertamento, sanzioni e misure cautelari*, Giuffrè, Milano, 2006.
- BAUMANN Z., *La società sotto assedio, trad. It.*, Bari, 2003.
- BECCHI A., *La Mafia in dissolvenza*, in *Politica ed economia*, 1989, 70.
- BECCHI A., *Criminalità organizzata*, Roma, 2000.
- BECCHIA., *L'infiltrazione criminale nei settori dell'economia legale: gli appalti di opere pubbliche*, in *Rapporto di ricerca UIC*, 2000.
- BECCHI A. - Rey G.M., *L'economia criminale*, Bari, 1994.

- BECCHI A.,-Turvani M., *Domanda e offerta nel mercato internazionale dei narcotici: effetti della proibizione*, in *AA.VV., mercati illegali e mafie. L'economia del crimine organizzato*, a cura di S. Zamagli, Bologna,1993, 297.
- BECK U., *La società del rischio*, trad. it.,Roma, 2000.
- BECK M.E. – O' BRIEN M.E., *Corporate criminal liability*, in «American Criminal Law Review», 37, 2000, p. 261-289;
- BECKER G., *L'approccio economico al comportamento umano*, trad.it, Bologna,1998.
- BECKER G.S., *Nobel lectur: The Economic way of Looking at Behavior*, in *Journ, Of Political Econ.*,3,1991,38.
- BECUCCI S., *La criminalità organizzata di origine straniera in Italia.Una proposta di analisi secondo la prospettiva transnazionalista*, in *AA.VV., Scenari di mafia*, a cura di G. Fiandesca e C. Visconti, Torino,2010,15.
- BEQUAI A., *White Collar Crime: A 20 Century crisis*, Lexigton Books, Lexington (Mass)1978.
- BERTOLINI N., *Brevi note sulla responsabilità da reato degli enti e delle persone giuridiche negli Stati Uniti: le Federal Sentencing Guidelines*, in *F. Ambr.*,2003
- BERTONI A., *La criminalità come impresa*, Milano, 1997.
- BESSONE M.-Di PAOLO M., *Apparenza*, voce dell'enc.giur. treccani, II, Roma, 1988, 1.
- BODO G.-VIESTI G., *La grande svolta. Il mezzogiorno nell'Italia degli anni novanta*, Roma, 1997.
- BOLAFFIO A., *Il bordelliere non è commerciante*, in *Temi emiliana*, 1929
- BONGIORNO G., *Tecniche di tutela dei creditori nel sistema delle leggi antimafia in riv.dir. Proc.*, 1988, 443.
- BONGIORNO G., *Amministrazione dei beni sequestrati e confiscati e rapporti con i creditori*, in *AA.VV., Le misure di prevenzione patrimoniali. Teoria e prassi applicativa*, Bari, 1998, 147.
- BONINI S., *Riflettendo intorno al sistema penale come impresa collettiva*, in *Archivio Penale*, n. 2, 2015, p. 1-13. , URL: [www.archiviopenale.it](http://www.archiviopenale.it).
- BRACCO R., *L'impresa nel sistema del diritto commerciale*, Padova, 1966, rist.
- BRAITHWAITE J., *Enforced self-regulation: a new strategy for corporate crime control*, in 81 Mich. L. Rev., 1982,1466 ss
- BRANCA G., PIZZORUSSO A., *Commentario della costituzione*, Zanichelli, Bologna, 1991
- BRICOLA F., *Il costo del principio societas delinquere non potest nell'attuale dimensione del fenomeno societario*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1970

BRICOLA F., *Luci e ombre nella prospettiva di una responsabilità penale degli enti nei Paesi C.E.E.*, in Giur. Comm., 1979

BRICOLA F., voce "Teoria generale del reato", in Noviss. Dig. It., XIX, Utet, Torino, 1973

BRIFFAULT R., *Our localism part I-%oe structure of local government law*, in «Columbia Law Review»,90, I, 1990, p. 93

BRICKEY K. F., *Andersen's Fall From Grace*, in Washington University Law Quarterly, 2003.

BUCCELLATI A., *Istituzioni di diritto e procedura penale, secondo la ragione ed il diritto romano*, Milano, 1884

BUONCORE V., *Imprenditore*, voce dell'enciclopedia dl diritto, XX, Milano, 1970, 515.

CADOPPI A., Canestrari S., Veneziani P., *Codice penale commentato con dottrina e giurisprudenza*, CELT, Piacenza, 2011

CADOPPI A., Garuti G., Veneziani P., *Enti e responsabilità da reato*, Wolters Kluwer, Torino, 2010

CAFERRA M., *Il sistema della corruzione*, Roma-Bari, 1992.

CALABRESI G., *La responsabilità civile come diritto della società mista*, in AA.VV., *interpretazione giuridica ed analisi economica*, a cura di G.Alpa, F.Pulitini, S.Romani, S.Rodota', Milano, 1982.

CAMPANA G., Favetta M., Toma P.B., *L'impresa illecita. Profili tributari e contrasto patrimoniale*, Giuffrè, Milano, 2015.

CAMPIGLIO L., *Le relazioni di fiducia nel mercato e nello stato*, in AA.VV.,  *Mercati illegali e mafie. L'economia del crimine organizzato*, a cura di S.Zamaghi, Bologna, 1993, 113.

CAMPIGLIO L.,-Mazzocchi G. *Economia della droga*, in AA.VV., *Droga e società italiana*, Milano, 1974.

CAMPOBASSO F., *Diritto commerciale, I*, diritto dell'impresa,Torino 1986.

CANTONE R., *Il ruolo degli enti creditizi e degli intermediari finanziari nella legislazione di contrasto al riciclaggio in particolare: l'obbligo di identificazione e di registrazione e la segnalazione di operazioni sospette*, in riv. Pen.,1995, 717.

CAPECCHI G., *Le sentencing guidelines for organisations e i profili di responsabilità delle imprese nell'esperienza statunitense*, in Dir. comm. int., 1998;

CARACCIOLI I., *Reati tributari e responsabilità degli enti*, in Resp. amm. soc. enti., 2007, 1, 155.

- CARDOVANA L., *L'elusione fraudolenta del sistema aziendale di gestione della sicurezza sul lavoro. La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, in Rivista231.it, n. 04/2012
- CARMONA A. *La responsabilità amministrativa degli enti: reati presupposto e Modelli organizzativi*, in Rivista231.it, n. 1/2006
- CARRASCO C.E., *Corporate criminal liability*, in «American Criminal Law Review», 1999, p. 445
- CASSANO F., *L'impresa mafiosa e la tutela delle ragioni dei terzi*, Laterza, Roma-Bari, 2009
- CASSANO F., *Il fallimento dell'imprenditore mafioso: effettività della prevenzione patrimoniale e garanzia dei diritti dei terzi di buona fede, in fallimento*, 1999, 1354.
- CASSANO F., *Questioni antiche e nuove in termini di diritti di creditori nelle misure di prevenzione patrimoniale, in Dir, fall*, 2001, I, 610.
- CASSANO F., *Confisca antimafia e tutela dei diritti dei terzi, in Cass, pen*, 2005, 2155.
- CASSANO F., *La tutela dei diritti sul sistema della prevenzione, in AA.VV., Scenari di mafia, a cura di G.Fiandaca e C.Visconti*, Torino, 2010, 448.
- CASTELLANA M., *Criminalità economica e criminalità grave, in Arch. Pen.*, 1982, 281.
- CATANZARO R., *Imprenditori della violenza e mediatori sociali. Un'ipotesi di interpretazione della mafia, in Polis*, I, 1987, 261.
- CATANZARO R., *Il governo violento del mercato, mafia, impresa e sistema politico, in stato e mercato*, 1988, 177.
- CATANZARO R., *il delitto come impresa. Storia sociale della mafia*, Padova, 1991.
- CATANZARO R., *La mafia tra mercato e stato: una proposta di analisi, in AA.VV. La mafia, le mafie. Tra vecchi e nuovi paradigmi, a cura di G. Fiandaca e S. Costantino*, Roma -Bari, 1994,142.
- CAZZOLA F., *L'Italia del pizzo*, Torino, 1992.
- CELENTANO P., *Le nuove norme di prevenzione patrimoniale, in Riv. Pen. Ec.*, 1992, 49.
- CENICCOLA R., *Il giudice e le misure patrimoniali, indagini statistiche e problemi interpretativi, in AA.VV., La legge antimafia 3 anni dopo, a cura di G. Fiandaca e S. Costantino*, Milano, 1986, 100.
- CENTONZE F., *La corego lamentazione della criminalità d'impresa nel d.lgs. n. 231 del 2001. Il problema dell'importazione dei "compliance programs" nell'ordinamento italiano*, in AGE 2/2009, 219 ss.
- CENTORRINO M., *L'economia mafiosa*, Catanzaro, 1986.
- CENTORRINO M., *L'economia cattiva del mezzogiorno*, Napoli 1990.

- CENTORRINO M., *Mafia ed economie locali. Un approfondimento dei tradizionali modelli di analisi*, in AA.VV., *La Mafia, Le Mafie. L'economia del crimine organizzato*, a cura di S. Zamagni, Bologna, 1993, 245.
- CENTORRINO M., *Economia assistita da mafia*, Catanzaro, 1995
- CENTORRINO M., *Il giro d'affari delle organizzazioni criminali*, in AA.VV., *I soldi della mafia-rapporto '98*, a cura di L. Violante, Bari, 1998, 12.
- CENTORRINO M.-LA SPINA-SIGNORINO G., *il nodo gordiano criminalità mafiosa e sviluppo del mezzogiorno*, Roma, 1999.
- CENTORRINO M.-SIGNORINO G., *Criminalità e modelli di economia locali*, in AA.VV. *mercati illegali e mafia. L'economia del crimine organizzato*, a cura di S. Zamagni, Bologna, 1993, 75.
- CERQUA L.D., *L'ente intrinsecamente illecito nel sistema delineato dal d. lgs. 231/2001*, in Resp. amm. soc., 2, 2012
- CERQUA L.D., *La responsabilità da reato degli enti. Modelli di organizzazione, gestione, controllo e strategie per non incorrere nelle sanzioni*, Halley, Roma, 2006
- CHINNICI G.-SANTINO U., *La violenza programmata, omicidi e guerre di mafia a Palermo dagli anni 60 ad oggi*, Milano, 1989.
- CICCONTE E., *Storia criminale. La resistibile ascesa di mafia, 'ndrangheta e camorra dall'Ottocento ai giorni nostri*, Catanzaro 2008.
- COCCO G., *L'illecito degli enti dipendenti da reato ed il ruolo dei modelli di prevenzione*, in Riv. it. dir. proc. pen., 2004.
- COFFEE J.C., *"Carrot and stick" Sentencing: Structuring Incentives for Organizational Defendants*, in *Federal Sentencing Reporter*, Vol. 3 n. 3, Nov. - Dec. 1990, 126 ss.
- COLOMBO G., *Il riciclaggio*, Milano, 1990.
- COLOMBO G.-MAGISTRO L., *La legislazione antimafia*, Milano, 1984.
- Commentario al Pacchetto sicurezza. L. 15 luglio 2009, n. 94, Utet, Milano, 2011.
- COMUCCI P., *il sequestro e la confisca nella legge "antimafia"*, in riv, dir, e proc, pen, 1985, 84.
- COMUCCI P., *Il sequestro e la confisca in riv, it, dir, e proc, pen*, 1985, 90.
- CONSO G., *La criminalità organizzata nel linguaggio del legislatore*, in giust, pen, 1992, III, 391.
- CONSORTE F., Guerini T., *Reati associativi e responsabilità degli enti: profili dogmatici e questioni applicative*, in Resp. amm. soc. enti, 2013, 2, 265 ss.
- CONTI L., *Fallimento (reati in materia di) voce del dig. Disc. Pen, IV*, Torino, 1991, 21.

- CONTI L., *La responsabilità amministrativa delle persone giuridiche. Abbandonato il principio societas delinquere non potest*, in Trattato del Galgano, XXV, Cedam, Padova, 2001.
- CORNACCHIA L., *L' applicazione dei reati societari alle banche*, in Meyer A. – Stortoni L. “Diritto penale della banca, del mercato mobiliare e finanziario”, Giurisprudenza sistematica di diritto penale diretta da Bricola F., Zagrebelsky V., Cap. II, Utet, Torino, 2002, pp. 43-60.
- CORNACCHIA L., CANESTRARI S., DE SIMONE G., *Manuale di diritto penale. Parte generale*, il Mulino, Bologna, 2007.
- CORSO P., *Valido il sequestro preventivo sui beni dell'ente anche in assenza di responsabilità amministrativa*, in Corr. Trib., 2011, 3210.
- CORSO P., *Verso la responsabilità amministrativa da reato tributario*, in Corr. Trib., 2008, 2348.
- CORSO P., *Reati tributari e persone giuridiche: ancora un forte richiamo al principio di legalità*, in Corr. Trib., 2013, 8, 619 ss.
- CORSO P., *Le misure cautelari interdittive applicabili agli enti responsabili di illeciti amministrativi*, in Corr. Trib., 2007, 44 ss.
- CORVI A., *Nuove risposte al crimine organizzato tra diritto penale e sanzioni amministrative, in VV.AA., il pacchetto sicurezza 2009 (Commento al d.l. 23 Febbraio 2009 n. 11 conv. In legge 23 aprile 2009, n. 38 e alla legge 15 luglio 2009, n. 94) a cura di O. Mazza e F. Vigano'*, Torino, 2009, 366.
- COTTINO G., Di Chio G., Abriani N., *Trattato di diritto commerciale*, Cedam, Padova, 1998.
- CRESPI F., *Aziende di credito e repressione del riciclaggio dei proventi illeciti*, in Riv. Della società', 1990, 1403.
- D'ANDREA F.M., De Vivo A., Martino L., *I modelli organizzativi ex D.Lgs. 231/2001. La responsabilità amministrativa delle imprese*, Giuffré, Milano, 2006.
- D'ANGELO N., *Responsabilità penale di enti e persone giuridiche*, Maggioli, Rimini, 2008.
- D'ARCANGELO F., *Abuso dello schermo societario, utilizzo strumentale dell'ente e logica sanzionatoria del d.lgs. 231/01. La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, in Rivista231.it, n. 3, 2009.
- D'ARCANGELO F., *La responsabilità degli enti per i delitti tributari dopo le SS.UU. 1235/2010*, in Rivista231.it, n. 4/2011.
- DAVIGO P., *L'inquinamento mafioso dell'attività d'impresa*, in Riv.trim.dir.pen.ec. 1989, 143.

DE FRANCESCO G.A., *Dogmatica e politica criminale nei rapporti tra concorso di persone ed interventi normativi contro il crimine organizzato*, in *Riv. It. Dir. E proc. Pen.* 1994, 1266.

DE FRANCESCO G.A., *Prospettive de lege ferenda in materia di criminalità organizzata: un'introduzione*, in *AA.VV. La criminalità organizzata tra esperienze normative e prospettive di collaborazione internazionale*, a cura di G.A. De Francesco, Torino, 2001, 122.

D'ACRI V., *La responsabilità delle persone giuridiche derivante da reato*, Rubbettino, Catanzaro, 2008

DE MAGLIE C., *L'etica e il mercato. La responsabilità penale delle società*, Giuffré, Milano, 2002, 64 ss

DE MAGLIE C., *Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità*, in *Dir. pen. proc.*, 2001

DE MARSICO A., *La difesa sociale contro le nuove forme di delitto collettivo*, in *Riv. pen.*, 1920

DE SIMONE G., *La responsabilità da reato degli enti nel sistema sanzionatorio italiano: alcuni aspetti problematici*, in *Riv. trim. dir. pen. economia*, 2004

DE SIMONEM. V., *Le misure di prevenzione*, in *AA.VV. commento al codice antimafia*, a cura di A.Cisterna, M.V. De Simone, B.Frattasi e S. Gambacurta, 2011, 87.

DE VERO G., *I reati associativi nell'odierno sistema penale*, in *Riv, it, dir, e proc, pen.* 1998, 405.

DE VERO G., *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Giuffré, Milano, 2008

DE VERO G., *Struttura e natura giuridica dell'illecito di ente collettivo dipendente da reato*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2001

DELL'ANNO P., *Il diritto di riciclaggio: contrasto tra la previsione normativa e le applicazioni giurisprudenziali*, in *Cass. pen.* 2003, 3435.

DELLA PORTA D., *Lo scambio occulto. Casi di corruzione politica in Italia*, Bologna, 1992.

DI AMATO A., *Diritto penale dell'impresa*, Giuffré, Milano, 2011

DI MARTINO A., *Il commento*, in *Dir, pen. E processo*, 2007, 23.

DI NICOLA A., *La criminalità economica organizzata e reati associativi in Arch.pen.* 1982, 263.

DOLCINI E., *Principi costituzionali e diritto penale alle soglie del nuovo millennio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999

DONATO L-MASCIANDARO D., *Economia criminale ed intermediazione finanziaria, in banche e in banchieri*, 1995, 19.

DONATO L-MASCIANDARO D., *Criminalità ed intermediazione finanziaria*, Roma, 1996.

- DONATO L-MASCIANDARO D., *Moneta, Banca, Finanza. Gli abusi del mercato*, Milano, 2001.
- DONOLO C., *Disordine*, Roma, 2011.
- EPITENDIO T.E., *La confisca nel diritto penale e nel sistema delle responsabilità degli enti*, Cedam, Padova, 2011.
- FACCIOLI F., *Appunti per un dibattito*, in *Dei delitti e delle pene*, 1993, 59.
- FALCONE G., *Che cos'è la mafia*, in *Micromega*, n.3, 1992, 7.
- FALCONE G.-TURONE G., *Tecniche d'indagine in materia di mafia*, in *AA.VV., Riflessioni ed esperienze sul fenomeno mafioso*, a cura di C.S.M., Roma, 1983, 46.
- FALZEA A., *Apparenza*, voce dell'*Enciclopedia del diritto*, II, Milano, 1958, 682.
- FANTO E., *L'impresa a partecipazione mafiosa. Economia legale ed economia criminale*. Bari, 1999.
- FERRACUTI F.-BRUNO F., *La criminalità organizzata nella prospettiva criminologia*, in *Trattato di criminologia, medicina criminologia e psichiatria forense*, a cura di F.Ferracuti, IX, Milano, 1988, 65.
- FERRARA F. JR., *Gli imprenditori e la società*, Milano, 1984, 35.
- FERRI, *Manuale di diritto commerciale*, Torino, 1965, rist.
- FIANDACA G., *Commento articolo per articolo, l. 13/9/1982, n. 646 norme "antimafia", Art. 1 e art. 8*, in *Legisl. pen.* 1983, 259.
- FIANDACA G., *Criminalità organizzata e controllo penale*, in *Ind. pen.*, 1991, 5.
- FIANDACA G., *La contiguità mafiosa degli imprenditori tra rilevanza penale e stereotipo criminale*, in *Foro it.*, CXIV, 1991, 472.
- FIANDACA G., *Misure di prevenzione (profili sostanziali)*, voce del *Dig. disc. pen.*, VIII, Torino, 1994, 111.
- FIANDACA G.-COSTANTINO S., *La mafia degli anni '80. Il fenomeno mafioso tra vecchi e nuovi paradigmi*, in *Sociologia del diritto*, 1990, 92.
- 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*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2011, 173.
- FIDELBO G., *Le misure cautelari*, in *AA. VV., Reati e responsabilità degli enti. Guida al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di G. Lattanzi, Milano, 2010, 503 ss.
- FILIPPI L.-CORESI M. F., *Novità sulle misure di prevenzione*, in *Il decreto sicurezza – dl n. 92/2008 convertito con modifiche in legge n. 125/2008*, a cura di A. Scalfati, Torino, 2008, 242.

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.*, n. 3-4/2014, 125

FIORELLA A., *Corporate Criminal Liability and Compliance Programs – Vol. I Liability “ex crimine” of legal entities in member states*, Napoli, 2012

FISHER S.R., *Corporate criminal liability*, in «*American Criminal Law Review*», 41, 2004, p. 367-395

FLICK G.M., *La repressione del riciclaggio ed il controllo dell’intermediazione finanziaria. Problemi attuali e prospettive*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1990, 1261.

FLICK G.M., *Prospettive e problemi del controllo penale degli intermediari finanziari*, in *Riv. delle società*, 1990, 792.

FLICK G.M., *Le regole di funzionamento delle imprese e dei mercati. L’ incompatibilità con il metodo mafioso: profili penalistici*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1993, 906.

FOLCO, *Atto illecito ed atto di commercio*, in *Riv. dir. comm.*, 1942, II, 99.

FONDAROLI D., *Le ipotesi speciali di confisca nel sistema penale. Ablazione patrimoniale, criminalità economica, responsabilità delle persone fisiche e giuridiche*, Bologna, 2007, 335.

FONDAROLI D., L.D. CERQUA L.D., *sub Articolo 9*, in AA. VV., *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti. D. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, diretto da M. Levis, A. Perini, Bologna, 2014, 259.

FORLENZA O., *Con l’avvicinamento tra persone fisiche e giuridiche un primo passo verso il completamento della delega*, in *Guida al dir.*, 26, 2001

FORMIGGINI A., *Attività commerciale illecita*, in *Foro it.*, 1950, I, 918.

FORNARI L., *Criminalità del profitto e tecniche sanzionatorie*, Padova, 1997.

FORNASARI G., *Strategie sanzionatorie e lotta alla criminalità organizzata in Germania e in Italia*, in *Riv. trim. dir. pen. Ec.*, 1993, 619.

FORNASARI G., *L’ ultima forma di manifestazione della cultura del “sospetto”: il nuovo art. 12 sexies della legge n.356 del 1992*, in *Crit. dir.*, 1994, 743.

FORTI G., *Normatività ed empiria nel lavoro del criminologo. Il “caso” Sutherland*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1987, 380.

FORTI G., *La corruzione del pubblico amministratore. Linee di un’indagine interdisciplinare*, Milano, 1992.

FRANCHIOTTI V., *Profili privatistici della giustizia penale statunitense*, in *Giurisprudenza italiana*, 1992, fasc. IV, 312;

- FRIGO G., *Norme procedurali antiriciclaggio, usura e indagine penale*, in *Cass. pen.*, 1995, 3134.
- GAITO A., *Gli accertamenti fiscali e patrimoniali per fatti di mafia*, Milano, 1983.
- GAITO A., *Fallimento, sequestro in funzione di confisca e tutela dei terzi nella repressione del fenomeno mafioso*, in *giur. it.*, 1985, II, 397.
- GAITO A., *Sui rapporti tra fallimento e sequestro antimafia in funzione di confisca*, in *Riv. dir. proc.*, 1996, 393.
- GAMBETTA D., *La mafia elimina la concorrenza. Ma la concorrenza può eliminare la mafia?*, in *meridiana*, 1990, 319.
- GAMBETTA D., *La mafia siciliana. Un'impresa della protezione privata*, Torino, 1992.
- GAMBETTA D., *La protezione mafiosa*, in *AA.VV.*, *La Mafia, le Mafie. Tra vecchi e nuovi paradigmi*, a cura di G. Fiandaca e S. Costantino, Roma-Bari, 1994, 219.
- GARILLI A., *Mafia e lavoro*, in *AA.VV.*, *La Mafia, le Mafie. Tra vecchi e nuovi paradigmi*, a cura di G. Fiandaca e S. Costantino, Roma-Bari, 1994, 284.
- GARRETT B.L., *Too Big to Jail. How Prosecutors Compromise With Corporations*, Harvard, 2014.
- GARUTI G., *Profili giuridici del concetto di "adeguatezza" dei modelli organizzativi. La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, in *Rivista231.it*, n. 03/2007
- GARUTI G., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Cedam, Padova, 2002
- GENNARO V., *Il controllo di qualità delle attività di vigilanza sul funzionamento e l'osservanza del modello di organizzazione, gestione e controllo. La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, in *Rivista231.it*, 02/2009.
- GHIDINI M., *Estinzione e nullità delle società commerciali*, Milano, 1937, 140.
- GHIZZARDI N., *Concorso tra i reati di riciclaggio e di reimpiego (Artt. 648-bis e 648-ter cp)* in *Riv. pen.*, 2003, 1105.
- GIACOMELLI S.- RODANO G., *Denaro sporco*, Roma, 2001.
- GIANGRANDE G., *La confisca per equivalente nei reati tributari: tra legalità ed effettività*, in *Diritto e pratica tributaria*, n. 1/2013
- GIALANELLA A., *Patrimoni di Mafia. La prova, il sequestro, la confisca, le garanzie*, Napoli, 1998.
- GIALANELLA A., *Il punto su misure di prevenzione patrimoniali e tutela dei terzi: nuovi passi della lunga marcia verso un orizzonte di riforme*, in *Crit. dir.*, 2002, 1.

GIALANELLA A., *La confisca di prevenzione antimafia, lo sforzo sistemico della giurisprudenza di legittimità e la retroguardia del legislatore*, in AA.VV., *Le misure di prevenzione patrimoniali dopo il "pacchetto sicurezza"*, a cura di F. Cassano, Roma, 2009, 133.

GIANNINI C., *Economia e criminalità*, in *Appunti di Criminologia*, a cura di F. Ferracuti, Roma, 1970, 163.

GIANNINI C., *Criminalità*, voce dell' *Enc. giur. Treccani, Appendice*, Roma, 2000, 1.

GIARDA A., SPANGHER G., TONINI P., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Cedam, Padova, 2002

GIUNTA F., MICHELETTI D., *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Giuffré, Milano, 2010

GIUNTA F., *I modelli di organizzazione e gestione nel settore antinfortunistico*, in D. Fondaroli – C. Zoli, *Modelli organizzativi ai sensi del D.lgs. n. 231/2001 e tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Torino, 2014, 1 ss.

GOBERT G., *Corporate Criminality: four models of fault*, in *Legal Studies*, 1994, 393 ss.

GRATTERI N., *La mala pianta*, Milano, 2009.

GREENBLUM B.M., *What Happens to a Prosecution Deferred? Judicial Oversight of Corporate Deferred Prosecution Agreements*, in *Columbia Law Review*, 2005, vol. 105, n. 6, 1901.

GROSSO F., *Repressione della criminalità mafiosa e garanzie: spunti di riflessione a margine della pratica giudiziaria*, in *Quest. crim.*, 1988, 319.

GROSSO C. F., *Le contiguità della mafia tra partecipazione, concorso in associazione mafiosa ed irrilevanza penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993

GROSSO C.F., Padovani T., Pagliaro A., *Trattato di diritto penale*, Giuffré, Milano, 2008.

GRUNER R.S., *Corporate criminal liability and prevention*, Law Journal Press, New York, 2004, par. 7.04.

GUERNELLI M., *La responsabilità delle persone giuridiche nel diritto penale-amministrativo dopo il D.lgs. 231 del 2001*, in *Studium iuris*, 2002.

GUERRINI R., *Le modifiche al d.lgs. 8 giugno 2001, n.231*, in F. Giunta – D. Micheletti, *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Milano, 2010, 131 ss.

GUERRINI R., *Corso di diritto penale*, Giappichelli, Torino, 2015.

GULLO N., *La destinazione dei beni confiscati alla luce delle recenti riforme legislative*, in AA.VV., *Scenari di mafia*, a cura di G. Fiandaca e C. Visconti, Torino, 2010, 455.

HE BING-SONG, ZHU BIAN, *Crime and Criminal Liability of Legal Persons*, China Legal Publishing Binding, 1991

- HYTTEN E.-MARCHIONI M., *Industrializzazione senza sviluppo. Gela: una storia meridionale*, Milano, 1969.
- IELO P., *Compliance programs: natura e funzione nel sistema della responsabilità degli enti. Modelli organizzativi e d. lgs. 231/2001*, in *Rivista231.it*, n. 01/2006.
- IELO P., *Reati tributari e responsabilità degli enti*, in *Rivista231.it*, n. 3/2007.
- IELO P., *Commissione Greco: dall'usura alla frode verso più ampia responsabilità degli enti*, in *Guida dir.*, 2010, 1, 22.
- INPOSIMATO F., *La risposta dello stato alla criminalità organizzata*, in *Trattato di criminologia, medicina criminologia e psichiatria forense, a cura di F. Ferracuti, III*, Milano 1987, 41.
- INSOLERA G., *Considerazioni sulla nuova legge antimafia*, in *Pol. dir.*, 1982, 698.
- INSOLERA G., *Sulle diverse forme organizzate di criminalità*, in *AA.VV., Beni e tecniche della tutela penale. Materiali per la riforma del codice, a cura del CRS Milano*, 1987, 147.
- INSOLERA G., *Diritto penale e criminalità organizzata*, Bologna, 1996.
- INSOLERA G., *Il concorso esterno nei delitti associativi: la ragione di Stato e gli inganni della dogmatica*, in *Foro It.*, 2, 1995.
- INSOLERA G., *L'associazione per delinquere*, Cedam, Padova, 1983.
- INSOLERA G., *Reati associativi, delitto politico e terrorismo globale*, in *Critica dir.*, 2004.
- IZZO G., *Reati transnazionali ex l.n. 146/2006 e ricadute sanzionatorie sul contrabbando di tabacchi lavorati esteri e sulle frodi carosello*, in *Fisco*, 2006, 4544.
- KHANNA V.S. “ *Corporate liability standards: when should corporations be held criminally liable*” in «*American Criminal Law Review*», 37, 2000, p. 1239 ss.
- KOSTORIS R.E., *Manuale di Procedura penale europea*, 2° ed. riveduta e ampliata, Giuffrè, 2015.
- KOSTORIS R.E., *Genetica, neuroscienze e processo penale*, in *Riv. dir. proc.*, 2014, 559 ss.
- KOSTORIS R.E., *La tutela dei diritti fondamentali*, in *Manuale di Procedura penale europea*, Giuffrè, 2015, 77 ss.
- KOSTORIS R.E., *Il nuovo pacchetto antiterrorismo, tra prevenzione contrasto in rete e centralizzazione delle indagini*, in R.E Kostoris e F. Viganò (a cura di), in *Il nuovo pacchetto antiterrorismo*, Giappichelli, 2015.
- LA LUMIA L., *Trattato di diritto commerciale*, Milano-Messina, 1940.
- LANZI A., CADOPPI A., *I reati societari*, Cedam, Padova, 2007.
- LATTANZI G., *Reati e responsabilità degli enti*, Giuffrè, Milano, 2010.

- LEO G., *Seminario internazionale di studi su "la criminalità degli affari"*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1981, 1014.
- LEONCINI I., *Reato e contratto nei loro rapporti reciproci*, Giuffrè, Milano, 2006.
- LIBERATI A., *Contratto e reato. Interferenze tra disciplina civile e disciplina penale*, Giuffrè, Milano, 2004.
- LI DONNI V., *La criminalità organizzata come freno allo sviluppo economico*, in *AA.VV., La Mafia, le Mafie. Tra vecchi e nuovi paradigmi*, a cura di G. Fiandaca e S. Costantino, Roma-Bari, 1994, 232.
- LISI L.C., *L'accumulo primario di ricchezza*, in *AA.VV., Evoluzione mafiosa e tecnologie criminali*, a cura di S. DE LEO, M. STRANO, G. PEZZUTO, L.C. Di Lisi, Milano, 1995, 190.
- LONGOBARDO C., *Il fenomeno del riciclaggio del denaro sporco tra valorizzazione ed esigenze preventive ed ineffettività della repressione penale*, in *AA.VV., Scenari di mafia*, a cura di G. Fiandaca e C. Visconti, Torino, 2010, 228.
- LUPO S., *Storia della mafia dalle origini ai nostri giorni*, Roma, 1993.
- LUPO S.-MANGIAMELI R., *Mafia di ieri, mafia di oggi*, in *Meridiana*, 1990, 17.
- MACRÌ C.-MACRÌ V., *La legge antimafia*, Napoli, 1983.
- MAGATTI M., *Corruzione politica e società italiana*, Bologna, 1996.
- MAGISTRO L., *Riciclaggio dei capitali illeciti*, Milano, 1991.
- MAISANO A., *Misure patrimoniali antimafia e tutela dei creditori*, in *Giur. comm.*, 1986, II, 897.
- MAMBRIANI A., *Riciclaggio e segnalazioni di operazioni sospette*, in *Ind. pen.*, 1995, 457.
- MAMBRIANI A., *Il riciclaggio: profili fenomenologici e processuali*, in *AA.VV., Mafia e criminalità organizzata, II, Il riciclaggio dei proventi illeciti*, a cura di E. Palombi, Napoli, 1996.
- MANACORDA S., *La dinamica dei programmi di compliance aziendale: declino o trasfigurazione del diritto penale dell'economia?*, in *Le Società*, 2015, 473 ss.
- MANES V., SGUBBI F., *Responsabilità e modelli organizzativi: spunti problematici e questioni applicative*, Bologna, 2009, 213 ss
- MANGANO P., *La confisca nella legge Rognoni- La Torre e di diritti dei terzi*, in *Dir. fall.*, 1988, I, 687.
- MANGIONE A., *Mercati finanziari e criminalità organizzata: spunti problematici sui recenti interventi normativi di contrasto al riciclaggio*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2000, 1102.
- MANGIONE A., *La misura di prevenzione patrimoniale tra dogmatica e politica criminale*, Padova, 2001.

- MANGIONE A., *Il volto attuale della confisca di prevenzione: riflessioni a margine dei "pacchetti sicurezza"*, in *AA.VV., Scenari di mafia*, a cura di G. Fiandaca e C. Visconti, Torino, 2010, 891.
- MANNA A., *Riciclaggio e reati connessi all'intermediazione mobiliare*, Torino, 2002, 218.
- MANNA A., La c.d. responsabilità amministrativa delle persone giuridiche: un primo sguardo all'insieme, in *Riv. trim. dir. pen. economia*, 3, 2002.
- MANNOZZI G., *Razionalità e "giustizia" nella commisurazione della pena. Il Just Desert Model e la riforma del Sentencing nordamericano*, Padova, 1996.
- MANTOVANI F., *Il problema della criminalità*, Padova, 1984.
- MANTOVANI F., *Principi di diritto penale*, Cedam, Padova, 2007.
- MANZINI V., *Trattato di diritto penale*, Giappichelli, Torino, 1987.
- MARINUCCI G., *Politica criminale, e riforma del diritto penale*, in *Jus*, 1964, 497.
- MARINUCCI M., DOLCINI E., *Corso di diritto penale*, Giuffré, Milano, 2001
- MARINUCCI M., DOLCINI E., *La responsabilità delle persone giuridiche. Uno schizzo storico-dogmatico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007
- MARKOFF G.B., *Arthur Andersen and the Mythe of the Corporate Death Penalty: Corporate Criminal Convictions in the Twenty-First Century*, in *University of Pennsylvania Journal of Business Law*, 2013, 797 ss.
- MARMO M., *Dalla camorra impresa alla camorra impresa. Alcune riflessioni su cause e contesti*, in *AA.VV., La Mafia, le Mafie. Tra vecchi e nuovi paradigmi*, a cura di G. Fiandaca e S. Costantino, Roma-Bari, 1994, 258.
- MAROTTA G.-SCARDACCIONE F., *Criminalità economica: letteratura e definizioni*, in *AA.VV., devianza, controllo e mutamento sociale*, Milano, 1980, 1.
- MARSELLI E.- VANELLIGI L., *Economia della criminalità, delitto e castigo come scelta naturale*, Torino, 1999.
- MARTUCCI P., *La criminalità economica*, Bari, 2006.
- MARUCCI A., *Anche il malfattore commerciale può fallire*, in *Giust. Pen.*, 1949, III, 304.
- MARUCCIA A., *Dal commissario Straordinario del governo all'Agenzia per i beni sequestrati e confiscati: realtà, azioni, prospettive*, in *AA.VV., Scenari di mafia*, a cura di G. Fiandaca e C. Visconti, Torino, 2010, 473.
- MARZULLO F., *Riflessioni de iure condito et de iure condendo sulla responsabilità delle società per i reati fiscali di cui al d.lgs. n. 74/2000*, in G. Spagnolo, *La responsabilità da reato degli enti collettivi*, Milano, 2007, 157 ss.

- MASCIANDARO D., *Analisi economica della criminalità, teoria della regola mentazione e riciclaggio finanziario*, in AA.VV., *mercati illegali e mafie. L'economia del crimine organizzato*, a cura di S. Zamagni, Bologna, 1993, 243.
- MASCIANDARO D., *Criminalità e attività finanziarie illegali nel Mezzogiorno: riciclaggio ed usura*, in AA.VV., *Macroeconomie della mafia*, a cura di M. Centorrino e M. Signorino, Roma, 1997, 120.
- MASCIANDARO D., *Mercati ed illegalità. Economia e rischio criminalità in Italia*, Milano, 1999.
- MASCIANDARO D., *Criminalità organizzata e crisi di impresa in Italia*, in *Economia e politica industriale*, 2000, 181.
- MAUGERI A.M., *La sanzione patrimoniale fra garanzie ed effettività*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1983, 1996.
- MAUGERI A.M., *Le moderne sanzioni patrimoniali e tutela fra funzionalità e garantismo*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.* 1996, 817.
- MAUGERI A.M., *Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo*, Milano, 2001.
- MAUGERI A.M., *La riforma delle sanzioni patrimoniali: verso un'actio in rem?* In AA.VV., *Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica (di L.23 maggio 2008, nr.92 conv. In Legge 24 luglio 2008, n. 125)*, a cura di O.Mazza e F.Vigano?, Torino, 2008, 47.
- MAUGERI A.M., *Dall'actio in rem alla responsabilità da reato delle persone giuridiche: un'unica strategia politico-criminale contro l'infiltrazione criminale nell'economia?*, in AA.VV., *Scenari di mafia*, a cura di G.Fiandaca e C.Visconti, Torino, 2010, 268.
- MAUGERI A.M., *Le sanzioni patrimoniali come moderno strumento di lotta contro il crimine. Reciproco riconoscimento e prospettive di armonizzazione*, Giuffrè, Milano, 2008.
- MELIOTA D., *Responsabilità patrimoniale delle società di capitali per illeciti commessi dagli amministratori, responsabilità amministrativa ex d.lgs. 231/2001 e responsabilità tributaria ex d.l. 269/2003: i due sistemi a confronto*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2010, 3, 97 ss.
- MELOSSI D., *Il dibattito sulla criminalità organizzata*, in *La questione criminale*, 1979, 317.
- MERZAGORA I., *Achille e la tartaruga. Riflessioni sulle teorie criminologiche in tema di criminalità organizzata*, in *Rassegna it, criminologia*, 1990, 99.
- MESSINETTI V., *Reati tributari, principio di specialità e responsabilità amministrativa delle persone giuridiche. Riflessioni e prospettive*, in *Riv. dir. trib.*, 2002, 645.

MILITELLO V., *Le strategie di contrasto della criminalità organizzata transnazionale tra esigenze di politica criminale e tutela dei diritti umani*, in AA.VV., *Attività di contrasto alla criminalità organizzata*, a cura di C.Parano e A.Centonse, Milano, 2005, 243.

MINERVINI G., *L'imprenditore. Fattispecie e statuti*, Napoli, 1968.

MOCCIA S., *Impiego di capitali illeciti e riciclaggio: la risposta del sistema penale italiano*, in *Tiv. It. dir. e proc. pen.*, 1995, 733.

MOCCIA S., *Riflessioni sui nodi problematici della normativa italiana in materia di criminalità economica*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1997, 9.

MOCCIA S., *Considerazioni sul tema sanzionatorio nel Progetto preliminare di un nuovo codice penale*, in *Crit. dir.*, 2000, 295.

MOLINARI V., *Il rinnovato interesse per la confisca*, in *Cass. pen.*, 2002, 1865.

MOLINARI V., *Le misure di prevenzione nella legge fondamentale e nella legge antimafia*, Milano, 2002.

MOLINARI V., *Rapporti ed interferenze tra misure di prevenzione patrimoniali e fallimento. Un caso analogo di conflitto?* In *Cass. pen.*, 2000, 748.

MONGILLO V., *Il giudizio di idoneità del modello di organizzazione ex d.lgs. 231/2001: incertezza dei parametri di riferimento e prospettive di soluzione. La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, in *Rivista231.it*, n. 2/2011

MONTELEONE G., *Effetti "ultra partes" delle misure di prevenzione antimafia. Profili di diritto processuale civile e fallimentare*, in *Riv. tri. Dir. e proc. civ.*, 1988, 574.

MORSELLI R.-VANNINI M., *Economia della criminalità*, Torino, 1983.

MOSSA L., *Trattato del nuovo diritto commerciale*, I, Milano, 1942.

NANULA G., *La lotta alla mafia. Strumenti giuridici, strutture di coordinamento, legislazione vigente*, Milano, 1999, 32.

NANULA G., *Il riciclaggio. Un quadro riepilogativo con autorevole conclusione*, in *Il fisco*, n.37/2007, fasc. n. 1,12499,5403.

NEPPI MODONA G., *Criminalità organizzata e reati associativi*, in AA.VV., *Beni e tecniche della tutela penale*, a cura del CRS Milano, 1987, 107.

NEPPI MODONA G., *Il difficile confine tra responsabilità politica individuale e responsabilità penale*, in AA.VV., *La Mafia, le Mafie, tra vecchi e nuovi paradigmi*, a cura di G.Fiandaca e S.Costantino, Roma-Bari, 1994, 177.

NICOLICCHIA F., *Corporate internal investigations e diritti dell'imputato del reato presupposto nell'ambito della responsabilità "penale" degli enti: alcuni rilievi sulla base della "lezione americana"*, in *Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia*, 2014, nn. 3-4, 781 ss.

O' MALLEY P., *Appunti sulla responsabilità penale societaria negli U.S.A.*, in «Diritto penale XXI sec.», 2, 2008, p. 347 ss.

ODED S., *Deferred Prosecution Agreements: Prosecutorial Balance in Times of Economic Meltdown*, in *Law Journal for Social Justice*, 2011, vol. 2, 6 ss.;

ORLAND L., *The Trasformation of Corporate Criminal Law*, in *Brooklyn Journal of Corporate, Financial & Commercial Law*, 2006, n. 45, 84 ss.

OPPO G., *L'impresa come fattispecie*, in *Riv. dir. civ.*, 1982, 109.

OPPO G., *L'iniziativa economica*, in *Riv. dir. civ.*, 1988, I, 309.

OPPO G., *Impresa e imprenditore*, voce dell'Enc. giur. Treccani, XVI, Roma, 1989, 1.

PADOVANI T., *Lectio brevis, sulla sanzione*, in *AA.VV., le pene private, a cura di F.D.Busnelli-G.Scalfi*, Milano, 1985, 62.

PALAZZO F., *Associazioni illecite ed illeciti delle associazioni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1976.

PALAZZO F., *Introduzione ai principi di diritto penale*, Giappichelli, Torino, 1999.

PALAZZO F., PAPA M., *Lezioni di diritto penale comparato*, Torino, 2013, 216 ss

PALIERO C. E., Piergallini C., *La colpa di organizzazione*, in *Rivista231*, 3 aprile 2015.

PALLADINO P., *Brevi osservazioni sul delitto di possesso ingiustificato di valori*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1993, 343.

PALOMBI E., *Il riciclaggio dei proventi illeciti tra politica criminale e diritto vigente*, Napoli, 1997.

PANSA A., *La farina del diavolo. Criminalità, impresa e banche, in Italia*, Milano, 2000.

PANSARELLA M., *Associazione per delinquere: spunti di riflessione ai fini dell'aggiornamento della "mappatura" delle aree a rischio*, in [www.rivista231.it](http://www.rivista231.it).

PANUCCI V., *Note in tema di impresa illecita*, in *Riv. dir. civ.*, 1967, 588.

PANUCCIO V., *Impresa (dir. priv)*, voce dell'enciclopedia del diritto, XX, Milano, 1970, 611.

PANUCCIO V., *Teoria giuridica dell'impresa*, Giuffré, Milano, 1974.

PANUCCIO V., *Impresa illecita*, voce dell'Enc. giur. Treccani, XVI, Roma, 1989, I.

PARADISO M., *Criminalità organizzata e modelli di organizzazione criminale, iscritti in memoria di U.Pioletti*, Milano, 1982, 744.

PARADISO P., *La criminalità negli affari*, Padova, 1983.

PARODI C., *Mobbing e maltrattamenti alla luce della legge n. 172/2012 di ratifica ed esecuzione della Convenzione di Lanzarote*, in *Dir. pen. cont.*, novembre 2012.

- PASCULLI L., *Genetic, Robotic and Crime and Crime Prevention*, in Provolo D., Riondato S., Yenisey F., (eds.), *Genetics, Robotics, Law, Punishment*, Padova - Padova University Press (2014) 187-204.
- PASCULLI M.A., *La responsabilità da reato degli enti collettivi nell'ordinamento italiano. Profili applicativi*, Laterza, Roma-Bari, 2005.
- PATERNITI F., *La colpevolezza di impresa. Note sull'imputazione soggettiva dell'illecito all'ente. La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, in *Rivista231.it*, n. 02/2013
- PAVARINI M., *Lo sguardo artificiale del crimine organizzato*, in *AA.VV., Lotta alla criminalità organizzata*, a cura di G.Giostra e G.Insolera, Milano, 1995, 75.
- PECORELLA G., *Circolazione di denaro e riciclaggio*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1991, 1220.
- PEDRAZZI C., *Problemi di tecnica legislativa*, in *AA.VV., comportamenti economici e legislazione penale* a cura di C.Pedrazzi, Milano, 1979, 17.
- PEDRAZZI C., *Interessi economici e tutela penale*, in *AA.VV., bene giuridico e riforma della parte penale* a cura di A.M. Stile, Napoli, 1985, 299.
- PEDRAZZI C., *Profili problematici del diritto penale di impresa*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1988, 126.
- PEDRAZZI C., *Mercati finanziari (disciplina penale)*, voce del *Dig. disc. Pen.*, VII, Torino, 1998, 652.
- PEDRAZZI C., *Mercati finanziari (nuova disciplina penale)*, voce del *Dig. disc. Pen., Aggiornamento*, Torino, 2000, 456.
- PEDRAZZI C., *Diritto penale, Scritti di diritto penale dell'economia*, Giuffrè, Milano, 2003
- PERINI A., *Brevi considerazioni in merito alla responsabilità degli enti conseguente alla commissione di illeciti fiscali*, in *Rivista231.it*, n. 2/2006.
- PERINI A., *Verso la riforma del diritto penale tributario: osservazioni sulla legge di delegazione*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1999, 717.
- PEZZINO P., *Stato violenza, società. Nascita e sviluppo del paradigma mafioso*, in *Storia d'Italia. Le regioni dall'unità ad oggi* Torino, la Sicilia, 1987.
- PEZZINO P., *Una certa reciprocità di favori. Mafia e modernizzazione violenta nella Sicilia postunitaria*, Milano, 1991.
- PEZZINO P., *La mafia siciliana come "industria della violenza". Caratteri storici ed elementi di continuità*, in *Dei delitti e delle pene*, 1993, 67.
- PEZZINO P., *Mafia, stato e società nella Sicilia contemporanea: secoli XIX e XX*, in *AA.VV., la Mafia, le Mafie. Tra vecchi e nuovi paradigmi*, a cura di G. Fiandaca e S. Costantino, Roma-Bari, 1994, 5.

- PEZZINO P., *Mafia industria della violenza*, Roma, 1995.
- PIERGALLINI C., *Sistema sanzionatorio e reati previsti dal codice penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2001.
- PIGNATONE G., *Recenti modifiche alle misure di prevenzione patrimoniale (l. 125/2008 e l.94/2009) e il loro impatto applicativo in AA.VV., scenari di mafia*, a cura di G. Fiandaca e C. Visconti, Torino, 2010, 311.
- PINTO A., EVANS M., *Corporate Criminal Liability*, Londra, 2001.
- PISANI N., *Controlli societari e responsabilità da reato degli enti*, in *Banca Borsa e titoli di credito*, 2008.
- PISANI M., *Le sanzioni interdittive da responsabilità amministrativa delle persone giuridiche*, in *Corr. Trib.*, 2007, 3853 ss.
- PITTARO P., *Una "raccomandazione" del Consiglio d'Europa in tema di criminalità economica*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1982, 239.
- PIZZORNO A., *I mafiosi come classe media violenta*, in *Polis* 1987, 1.
- POLLARI N., *I rapporti tra riciclaggio, usura ed evasione fiscale* in *Riv. della Guardia di Finanza*, 1996, n. 4.
- POMANTE G., *Internet e criminalità*, Torino, 1997.
- PROVINCIALI., *Società (commerciali) di truffatori e fallimento*, in *Temi*, 1950, I, 40.
- PROVINCIALI R., *Trattato di diritto fallimentare*, I, Milano, 1974.
- PULITANÒ D., *La responsabilità "da reato" degli enti: criteri di imputazione*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2002.
- PULITANÒ D., voce "Responsabilità amministrativa per i reati delle persone giuridiche", in *Enc. Dir.*, Agg., VI, Giuffrè, Milano, 2002.
- RABITTI M., *Modelli organizzativi e responsabilità degli enti: l'incerta figura dell'Organismo di Vigilanza. La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, in *Rivista231.it*, 03/2010.
- RACITI A., *Il crimine economico nella ricerca criminologica: dall'opera di Sutherland alle più recenti formulazioni teoriche*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2005, 677.
- RAGUSA MAGGIORE G., *Confisca penale dei beni dei mafiosi e tutela dei terzi*, in *Dir. fall*, 1994, III, 873.
- RENDA F., *Storia della Sicilia dal 1960 al 1970, i caratteri originari e gli anni della unificazione italiana*, Palermo, 1984.
- REY M., *Analisi economica ed evidenza empirica dell'attività illegale in Italia*, in *AA.VV., mercati illegali e mafie*. a cura di S. Zamaghi, Bologna, 1993, 15. *L'economia del crimine*

- organizzato*, Responsabilità penale delle persone giuridiche, Wolters Kluwer Italia, Milano, 2007
- RIONDATO, *La responsabilità penale degli enti nella Cina popolare fra tradizione e attualità*, in Diritto penale XXI secolo, n. 1, 2014, 17.
- RIONDATO S., *Tipo criminologico e tipo normativo d'autore al cospetto della responsabilità penale dell'ente (d. lgs. n. 231/2001). Il caso dell'"ente pubblico"*, in *Il soggetto autore del reato: aspetti criminologici, dogmatici e di politica criminale*. Atti della Giornata di Studi penalistici in ricordo di Alessandro Alberto Calvi, Padova (Cedam), 2013, 95.
- RIONDATO S., *Responsabilità penale degli enti che esercitano pubblici poteri e degli enti pubblici economici (e non), tra tipo criminologico e tipo normativo d'autore*, in *Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia*, 2011, 505.
- RIONDATO S., GUERRINI R., MAZZA L., *Le misure di prevenzione. Profili sostanziali e processuali*, Padova, Cedam, 2004.
- RIVERDITI M., *"Interesse o vantaggio" dell'ente e reati (colposi) in materia di sicurezza sul lavoro: cronistoria e prospettive di una difficile convivenza*, in *Arch. pen.*, 2011.
- RIVERDITI M., *La responsabilità degli enti: un crocevia tra repressione e social-prevenzione*, Jovene, Napoli, 2009
- ROCCO A., *Principi di diritto commerciale*, Vallardi, Milano, 1929.
- RONCO M., *L'azione personale: contributo all'interpretazione dell'art. 27 comma 1 Costituzione*, Torino, 1984.
- RONCO M., *Commentario sistematico al codice penale. La legge penale*, Zanichelli, Bologna, 2006.
- RORDORF R., *Scandali finanziari e regole di mercato (appunti a margine dei casi Cirio e Parmalat)*, in *Questione giust.*, 2004, 567.
- ROSSI E., *I rapporti tra impresa criminale e l'economia legale di riferimento. La gestione del patrimonio cumulato con attività criminose*, in *AA.VV., La criminalità come impresa.*, a cura di A. Bertone, 35.
- ROSSI G., *Il conflitto epidemico*, Milano, 2003.
- RUGGIERO V., *Una proposta di aggiornamento delle definizioni*, in *Dei delitti e delle pene*, 1992, 7.
- RUGGIERO V., *Economie sporche. L'impresa criminale in Europa*, Torino, 1996.
- RUGGIERO V., *Delitti dei deboli e dei potenti*, Torino, 1999.
- RUGGIERO R.A., *Non prosecution agreements e criminalità d'impresa negli U.S.A.: il paradosso del liberismo economico*, in *Diritto penale e processo*, 12 ottobre 2015.

- RUSSO A., *La gestione dei patrimoni sequestrati e la tutela dei terzi nel sistema della l. n. 646/82, in Il Fallimento*, 1985, 1008.
- SACCA' E., *Impresa individuale e societaria illecita*, Milano, 1988.
- SACCO R., *Apparenza, voce del Dig. disc. civ., sez. comm.*, Torino, 1987, 353.
- SANTISE M., ZUNICA F., *Coordinate ermeneutiche di diritto penale 2016*, Giappichelli, Torino, 2016
- SANTINO U., *La mafia come soggetto politico. Ovvero: la produzione mafiosa della politica e la produzione politica della mafia*, in AA.VV., *La Mafia, le Mafie, Tra vecchi e nuovi paradigmi*, a cura di G. Fiandaca e S. Costantino, Roma-Bari, 1994, 118.
- SANTINO U. LA FURIA G., *L'impresa mafia dall'Italia agli Stati Uniti*, Torino-Milano, 1990.
- SANTORIELLO C., *Sull'opportunità di configurare la responsabilità amministrativa delle società anche in caso di commissione di reati fiscali*, in *Rivista231.it*, n. 1/2013.
- SANTORIELLO C. *Reati fiscali e responsabilità degli enti*, in *Fisco*, 2010, 3616.
- SANTORIELLO C., *Violazione delle norme antiinfortunistiche e reati commessi nell'interesse o a vantaggio della società*, in *Resp. Amm. soc. ed enti*, 1, 2008.
- SAVIGNY F.C., *Persona giuridica*, in *Dig. Dir. Priv.*, XIII, Giappichelli, Torino, 1995.
- SAVONA U., *Un settore trascurato: l'analisi economica della criminalità del diritto penale e del sistema di giustizia penale*, in *Sociologia del diritto*, 1990, n. 1, 255.
- SAVONA U., *I sistemi di giustizia penale di fronte al problema della criminalità organizzata*, in  *rassegna it. crim.*, 1991, 203.
- SAVONA U., *La grande corsa: mafia e legislazione anti-riciclaggio*, in *Pol. dir.*, 1994, 55.
- SAVONA U- MEZZANOTTE L., *La corruzione in Europa*, Roma, 1998.
- SCALERA G., *Le nuove frontiere della concorsualità, la globalizzazione, la crisi senza insolvenza, l'impresa senza patrimonio, l'impresa illecita, l'impresa virtuale, la prevenzione al fallimento*, in *Dir. fal. soc. comm.*, 2003, 875.
- SCIALOJA A., *Postilla*, in *Foro it.*, I, 1950.
- SEMINARA S., *I soggetti attivi del reato di riciclaggio tra diritto vigente e proposte di riforma*, in *Dir. pen. e processo* 2005, 233.
- SERRA C.-STRANO M., *Nuove frontiere della criminalità: la criminalità tecnologica*, Milano, 1997.
- SGUBBI F., *Delitti contro il patrimonio*, in S. CANESTRARI, A. GAMBERINI, G. INSOLERA, N. MAZZACUVA, F. SGUBBI, L. STORTONI, F. TAGLIARINI, *Diritto penale-lineamenti di parte speciale*, Bologna, 2006, pp.515 ss.

- SGUBBI F., *Gruppo societario e responsabilità delle persone giuridiche ai sensi del d.lgs. 231/2001*, in Resp. amm. soc. enti, 2006, 1, 7-10
- SGUBBI F., FONDAROLI D., *Strumenti di corporate governance e responsabilità degli enti ai sensi del d.lgs. 231/2001*, Bologna, 2008
- SICILIA E., *Economica, Impresa e Criminalità dei Colletti Bianchi*, Bari, 2001.
- SIRACUSANO P., *Scritti di diritto penale dell'economia*, Giappichelli, Torino, 2007.
- SORBELLO P., *Evasione fiscale e politica criminale: considerazioni sull'inopportunità sistematica della mancata corresponsabilizzazione degli enti nei reati tributari*, in Ind. Pen., 2011, 214.
- SPADA P., *Impresa*, voce del Dig. disc. civ., sez. comm. VII, Torino, 1992, 55.
- SPAMPINATO R., *Per una storia della mafia. Interpretazioni e questioni controversie*, in *Storie d'Italia. Le Regioni dall'Unità ad oggi, la Sicilia*, Torino, 1987.
- STELLA F., *Criminalità d'impresa: lotta di sumo e lotta di judo*, in Riv. trim. dir. pen. ec., 1998, 463.
- STIGLITZ E., , *I ruggenti anni Novanta. Lo scandalo della finanza e il futuro dell'economia* Torino, 2004.
- STRANO LIGATO S., *Le fattispecie qualificate dalla situazione soggettiva*, Cedam, 2012.
- SUTHERLAND H., *Il crimine dei colletti bianchi. La versione integrale*, Milano, 1987.
- TAORMINA C., *Il procedimento di prevenzione*, Milano, 1988, 297.
- THIONE M.-SILVANI M., *Le nuove frontiere del riciclaggio- analisi del fenomeno, linee evolutive ed elaborazioni statistiche di settore*, in *il Fisco*, 23/2006, 3529.
- TORRENTE A., *Del lavoro*, in *Commentario del codice civile*, V, Torino, 1961, 58.
- TOSCHI F., *Le disposizioni relative ai delitti di riciclaggio, impiego di denaro, beni o altra utilità di provenienza illecita*, in *AA.VV., Mafie e criminalità organizzata*, a cura di P. Corso, G. Insolera e L. Stortoni, Torino, 1995, 387.
- TRANFAGLIA N., *La mafia come metodo nell'italia contemporanea*, Roma, 1991.
- TRAVERSI A., *Responsabilità penali d'impresa*, Cedam, Padova, 1983.
- TRAVERSI A., *Responsabilità amministrativa delle società anche per i reati tributari?*, in Resp. amm. soc. enti, 2008, 3, 134.
- TURONE G., *Associazioni criminose*, in *Dizionario di diritto e procedura penale*, a cura di G. Vassalli, Milano, 1986.
- TURONE G., *Le tecniche di contrasto del riciclaggio*, in *Cass. pen.*, 1993, 2970.
- TURONE G., *Le strategie di contrasto dell'economia criminale*, in *Quest. Giust.* 1994, 49.
- TURONE G., *Le tecniche di contrasto del riciclaggio*, Roma, 1994.
- TURONE S., *Politica ladra. Storia della corruzione in Italia, 1861-1992*, Roma-Bari, 1993.

- VALRI G., *Autonomia e limiti del nuovo diritto commerciale*, in *Riv. dir. comm.*, 1944, I, 75.
- VANNINI A., *Alle Sezioni Unite la questione sulla confiscabilità dei beni appartenenti alle persone giuridiche*, in *Corr. Trib.*, 2014, 4 326.
- VIOLANTE L., *Conclusioni*, in *AA.VV.*, *le misure di prevenzione patrimoniali, dopo il pacchetto di sicurezza*, a cura di F. Cassano, Roma, 2009, 491.
- VITALE M., *Grande capitale o grandi famiglie*, in *mecromega*, 1996, 82.
- VIVANTE C., *Trattato di diritto commerciale*, II, Milano, 1929, 28.
- WEBER M., *Economia e società*, trad. it, Milano, 1968.
- WRAY C.A., HUR R.K. *Corporate Criminal Prosecution in a Post-Enron World: The Thompson Memorandum in Theory and in Practice*, in *American Criminal Law Review*, 2006, vol. 43, 1104-1105.
- ZAFFARONI R., *Il crimine organizzato: una categorizzazione fallita*, in *AA.VV.*, *Criminalità organizzata e risposte ordinamentali. Tra efficienze e garanzie*, a cura di S. Moccia, 1999, 63.
- ZAMAGNI S., *Criminalità organizzata e dilemmi della mutua sfiducia: sulla persistenza dell'equilibrio mafioso*, in *AA.VV.*, *mercati illegali e mafie. L'economia del crimine organizzato*, a cura di S. Zamagni, Bologna, 1993, 133.
- ZAMAGNI S., *Introduzione*, in *AA.VV.*, *mercati illegali e mafie. L'economia del crimine organizzato*, a cura di S. Zamagni, Bologna, 1993, 3.
- ZANCHETTI M., *Il riciclaggio di denaro proveniente da reato*, Milano, 1997.
- ZANCHETTI M., *Illecita influenza sull'assemblea*, in *Il nuovo diritto penale delle società : D.Lgs. 11 aprile 2002, n. 61*, a cura di Alberto Alessandri; Milano, Ipsoa, 2002, pp. 405-417.
- ZANOTTI R., *D.l.8 giugno 1992, n.306*, in *AA.VV.*, *giurisprudenza sistematica di diritto penale. Mafia e criminalità organizzata*, a cura di F. Bricola e V. Zagrebelsky, II, Torino, 1995, 877.
- ZANOTTI R., *La tutela dell'accesso al mercato nella prospettiva della lotta contro il riciclaggio: il caso dell'abusivismo*, in *Ind. pen.*, 2003, 925.
- ZANOTTI R., *Il nuovo diritto penale dell'economia*, Milano, 2008, 422.
- ZHONHLIN C., *Una svolta storica nel diritto penale cinese: l'introduzione di un nuovo codice*, in *Riv. It. Dir. e proc. pen.*, 2, 1998
- ZHOU Z., *Corporate Punishment in China: History, Legislation and Future Reform*, 2009, in [www.waseda.jp](http://www.waseda.jp)
- ZINCANI V., *La criminalità organizzata. Strutture criminali e controllo sociale*, Bologna, 1989.



