

C J N

Diritto Penale Contemporaneo

RIVISTA TRIMESTRALE

REVISTA TRIMESTRAL DE DERECHO PENAL
A QUARTERLY REVIEW FOR CRIMINAL JUSTICE



4/2021

EDITOR-IN-CHIEF

Gian Luigi Gatta

EDITORIAL BOARD

Italy: Antonio Gullo, Guglielmo Leo, Luca Luparia, Francesco Mucciarelli, Francesco Viganò

Spain: Jaime Alonso-Cuevillas, Sergi Cardenal Montraveta, David Carpio Briz,

Joan Queralt Jiménez

Chile: Jaime Couso Salas, Mauricio Duce Julio, Héctor Hernández Basualto,

Fernando Londoño Martínez

MANAGING EDITORS

Carlo Bray, Silvia Bernardi

EDITORIAL STAFF

Enrico Andolfatto, Enrico Basile, Emanuele Birritteri, Javier Escobar Veas,

Stefano Finocchiaro, Alessandra Galluccio, Elisabetta Pietrocarlo, Rossella Sabia,

Tommaso Trinchera, Maria Chiara Ubiali, Stefano Zirulia

EDITORIAL ADVISORY BOARD

Rafael Alcacer Guirao, Alberto Alessandri, Silvia Allegrezza, Chiara Amalfitano, Giuseppe Amarelli, Ennio Amodio, Coral Arangüena Fanego, Lorena Bachmaier Winter, Roberto Bartoli, Fabio Basile, Hervé Belluta, Alessandro Bernardi, Carolina Bolea Bardon, Manfredi Bontempelli, David Brunelli, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Pedro Caeiro, Michele Caianiello, Lucio Camaldo, Stefano Canestrari, Francesco Caprioli, Claudia Marcela Cárdenas Aravena, Raúl Carnevali, Marta Cartabia, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Antonio Cavaliere, Massimo Ceresa Gastaldo, Mario Chiavario, Mirentxu Corcoy Bidasolo, Cristiano Cupelli, Norberto Javier De La Mata Barranco, Angela Della Bella, Cristina de Maglie, Gian Paolo Demuro, Miguel Díaz y García Conlledo, Francesco D'Alessandro, Ombretta Di Giovine, Emilio Dolcini, Jacobo Dopico Gomez Áller, Patricia Faraldo Cabana, Silvia Fernández Bautista, Javier Gustavo Fernández Terruelo, Marcelo Ferrante, Giovanni Fiandaca, Gabriele Fornasari, Novella Galantini, Percy García Caverro, Loredana Garlati, Mitja Gialuz, Glauco Giostra, Víctor Gómez Martín, José Luis Guzmán Dalbora, Ciro Grandi, Giovanni Grasso, Giulio Illuminati, Roberto E. Kostoris, Máximo Langer, Juan Antonio Lascurain Sánchez, Maria Carmen López Peregrín, Sergio Lorusso, Ezequiel Malarino, Francisco Maldonado Fuentes, Stefano Manacorda, Juan Pablo Mañalich Raffo, Vittorio Manes, Grazia Mannozi, Teresa Manso Porto, Luca Marafioti, Joseph Margulies, Enrico Marzaduri, Luca Masera, Jean Pierre Matus Acuña, Anna Maria Maugeri, Oliviero Mazza, Iván Meini, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Melissa Miedico, Vincenzo Militello, Fernando Miró Linares, Vincenzo Mongillo, Renzo Orlandi, Magdalena Ossandón W., Francesco Palazzo, Carlenrico Paliero, Michele Papa, Raphaële Parizot, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Lorenzo Picotti, Carlo Piergallini, Paolo Pisa, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Serena Quattrocchio, Tommaso Rafaraci, Paolo Renon, Lucia Risicato, Mario Romano, Maria Ángeles Rueda Martín, Carlo Ruga Riva, Stefano Ruggeri, Francesca Ruggieri, Dulce Maria Santana Vega, Marco Scoletta, Sergio Seminara, Paola Severino, Nicola Selvaggi, Rosaria Sicurella, Jesús Maria Silva Sánchez, Carlo Sotis, Giulio Ubertis, Inma Valejje Álvarez, Antonio Vallini, Vito Velluzzi, Paolo Veneziani, John Vervaele, Costantino Visconti, Javier Wilenmann von Bernath, Francesco Zacchè

Editore Associazione "Progetto giustizia penale", c/o Università degli Studi di Milano,
Dipartimento di Scienze Giuridiche "C. Beccaria" - Via Festa del Perdono, 7 - 20122 MILANO - c.f. 97792250157
ANNO 2021 - CODICE ISSN 2240-7618 - Registrazione presso il Tribunale di Milano, al n. 554 del 18 novembre 2011.
Impaginazione a cura di Chiara Pavesi

Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale è un periodico on line ad accesso libero e non ha fine di profitto. Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione. La rivista, registrata presso il Tribunale di Milano, al n. 554 del 18 novembre 2011, è edita attualmente dall'associazione "Progetto giustizia penale", con sede a Milano, ed è pubblicata con la collaborazione scientifica e il supporto dell'Università Commerciale Luigi Bocconi di Milano, dell'Università degli Studi di Milano, dell'Università di Roma Tre, dell'Università LUISS Guido Carli, dell'Universitat de Barcelona e dell'Università Diego Portales di Santiago del Cile.

La rivista pubblica contributi inediti relativi a temi di interesse per le scienze penalistiche a livello internazionale, in lingua italiana, spagnolo, inglese, francese, tedesca e portoghese. Ogni contributo è corredato da un breve abstract in italiano, spagnolo e inglese.

La rivista è classificata dall'ANVUR come rivista scientifica per l'area 12 (scienze giuridiche), di classe A per i settori scientifici G1 (diritto penale) e G2 (diritto processuale penale). È indicizzata in DoGI e DOAJ.

Il lettore può leggere, condividere, riprodurre, distribuire, stampare, comunicare al pubblico, esporre in pubblico, cercare e segnalare tramite collegamento ipertestuale ogni lavoro pubblicato su "Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale", con qualsiasi mezzo e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, nei limiti consentiti dalla licenza Creative Commons - Attribuzione - Non commerciale 3.0 Italia (CC BY-NC 3.0 IT), in particolare conservando l'indicazione della fonte, del logo e del formato grafico originale, nonché dell'autore del contributo.

La rivista può essere citata in forma abbreviata con l'acronimo: *DPC-RT*, corredato dall'indicazione dell'anno di edizione e del fascicolo.

La rivista fa proprio il [Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors](#) elaborato dal COPE (Committee on Publication Ethics).

La rivista si conforma alle norme del Regolamento UE 2016/679 in materia di tutela dei dati personali e di uso dei cookies ([clicca qui](#) per dettagli).

Ogni contributo proposto per la pubblicazione è preliminarmente esaminato dalla direzione, che verifica l'attinenza con i temi trattati dalla rivista e il rispetto dei requisiti minimi della pubblicazione.

In caso di esito positivo di questa prima valutazione, la direzione invia il contributo in forma anonima a due revisori, individuati secondo criteri di rotazione tra i membri dell'Editorial Advisory Board in relazione alla rispettiva competenza per materia e alle conoscenze linguistiche. I revisori ricevono una scheda di valutazione, da consegnare compilata alla direzione entro il termine da essa indicato. Nel caso di tardiva o mancata consegna della scheda, la direzione si riserva la facoltà di scegliere un nuovo revisore.

La direzione comunica all'autore l'esito della valutazione, garantendo l'anonimato dei revisori. Se entrambe le valutazioni sono positive, il contributo è pubblicato. Se una o entrambe le valutazioni raccomandano modifiche, il contributo è pubblicato previa revisione dell'autore, in base ai commenti ricevuti, e verifica del loro accoglimento da parte della direzione. Il contributo non è pubblicato se uno o entrambi i revisori esprimono parere negativo alla pubblicazione.

La direzione si riserva la facoltà di pubblicare, in casi eccezionali, contributi non previamente sottoposti alla procedura di peer review. Di ciò è data notizia nella prima pagina del contributo, con indicazione delle ragioni relative.

I contributi da sottoporre alla Rivista possono essere inviati al seguente indirizzo mail: editor.criminaljusticenetwork@gmail.com. I contributi che saranno ritenuti dalla direzione di potenziale interesse per la rivista saranno sottoposti alla procedura di peer review sopra descritta. I contributi proposti alla rivista per la pubblicazione dovranno rispettare i criteri redazionali [scaricabili qui](#).

Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale es una publicación periódica *on line*, de libre acceso y sin ánimo de lucro. Todas las colaboraciones de carácter organizativo y editorial se realizan gratuitamente y no se imponen a los autores costes de maquetación y publicación. La Revista, registrada en el Tribunal de Milan, en el n. 554 del 18 de noviembre de 2011, se edita actualmente por la asociación “Progetto giustizia penale”, con sede en Milán, y se publica con la colaboración científica y el soporte de la *Università Commerciale Luigi Bocconi* di Milano, la *Università degli Studi di Milano*, la *Università di Roma Tre*, la *Università LUISS Guido Carli*, la *Universitat de Barcelona* y la *Universidad Diego Portales de Santiago de Chile*.

La Revista publica contribuciones inéditas, sobre temas de interés para la ciencia penal a nivel internacional, escritas en lengua italiana, española, inglesa, francesa, alemana o portuguesa. Todas las contribuciones van acompañadas de un breve abstract en italiano, español e inglés.

El lector puede leer, compartir, reproducir, distribuir, imprimir, comunicar a terceros, exponer en público, buscar y señalar mediante enlaces de hipervínculo todos los trabajos publicados en “Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale”, con cualquier medio y formato, para cualquier fin lícito y no comercial, dentro de los límites que permite la licencia *Creative Commons - Attribuzione - Non commerciale 3.0 Italia* (CC BY-NC 3.0 IT) y, en particular, debiendo mantenerse la indicación de la fuente, el logo, el formato gráfico original, así como el autor de la contribución.

La Revista se puede citar de forma abreviada con el acrónimo *DPC-RT*, indicando el año de edición y el fascículo.

La Revista asume el [Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors](#) elaborado por el COPE (*Comitte on Publication Ethics*).

La Revista cumple lo dispuesto en el Reglamento UE 2016/679 en materia de protección de datos personales ([clica aquí](#) para los detalles sobre protección de la privacy y uso de cookies).

Todas las contribuciones cuya publicación se propone serán examinadas previamente por la Dirección, que verificará la correspondencia con los temas tratados en la Revista y el respeto de los requisitos mínimos para su publicación.

En el caso de que se supere con éxito aquella primera valoración, la Dirección enviará la contribución de forma anónima a dos evaluadores, escogidos entre los miembros del *Editorial Advisory Board*, siguiendo criterios de rotación, de competencia por razón de la materia y atendiendo también al idioma del texto. Los evaluadores recibirán un formulario, que deberán devolver a la Dirección en el plazo indicado. En el caso de que la devolución del formulario se retrasara o no llegara a producirse, la Dirección se reserva la facultad de escoger un nuevo evaluador.

La Dirección comunicará el resultado de la evaluación al autor, garantizando el anonimato de los evaluadores. Si ambas evaluaciones son positivas, la contribución se publicará. Si alguna de las evaluaciones recomienda modificaciones, la contribución se publicará después de que su autor la haya revisado sobre la base de los comentarios recibidos y de que la Dirección haya verificado que tales comentarios han sido atendidos. La contribución no se publicará cuando uno o ambos evaluadores se pronuncien negativamente sobre su publicación.

La Dirección se reserva la facultad de publicar, en casos excepcionales, contribuciones que no hayan sido previamente sometidas a *peer review*. Se informará de ello en la primera página de la contribución, indicando las razones.

Si deseas proponer una publicación en nuestra revista, envía un mail a la dirección editor.criminaljusticenetwork@gmail.com. Las contribuciones que la Dirección considere de potencial interés para la Revista se someterán al proceso de *peer review* descrito arriba. Las contribuciones que se propongan a la Revista para su publicación deberán respetar los criterios de redacción (se pueden [descargar aquí](#)).



Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale is an on-line, open-access, non-profit legal journal. All of the organisational and publishing partnerships are provided free of charge with no author processing fees. The journal, registered with the Court of Milan (n° 554 - 18/11/2011), is currently produced by the association “Progetto giustizia penale”, based in Milan and is published with the support of Bocconi University of Milan, the University of Milan, Roma Tre University, the University LUISS Guido Carli, the University of Barcelona and Diego Portales University of Santiago, Chile.

The journal welcomes unpublished papers on topics of interest to the international community of criminal scholars and practitioners in the following languages; Italian, Spanish, English, French, German and Portuguese. Each paper is accompanied by a short abstract in Italian, Spanish and English.

Visitors to the site may share, reproduce, distribute, print, communicate to the public, search and cite using a hyperlink every article published in the journal, in any medium and format, for any legal non-commercial purposes, under the terms of the Creative Commons License - Attribution – Non-commercial 3.0 Italy (CC BY-NC 3.0 IT). The source, logo, original graphic format and authorship must be preserved.

For citation purposes the journal's abbreviated reference format may be used: *DPC-RT*, indicating year of publication and issue.

The journal strictly adheres to the [Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors](#) drawn up by COPE (Committee on Publication Ethics).

The journal complies with the General Data Protection Regulation (EU) 2016/679 (GDPR) ([click here](#) for details on protection of privacy and use of cookies).

All articles submitted for publication are first assessed by the Editorial Board to verify pertinence to topics addressed by the journal and to ensure that the publication's minimum standards and format requirements are met.

Should the paper in question be deemed suitable, the Editorial Board, maintaining the anonymity of the author, will send the submission to two reviewers selected in rotation from the Editorial Advisory Board, based on their areas of expertise and linguistic competence. The reviewers are provided with a feedback form to compile and submit back to the editorial board within an established timeframe. If the timeline is not heeded to or if no feedback is submitted, the editorial board reserves the right to choose a new reviewer.

The Editorial Board, whilst guaranteeing the anonymity of the reviewers, will inform the author of the decision on publication. If both evaluations are positive, the paper is published. If one or both of the evaluations recommends changes the paper will be published subsequent to revision by the author based on the comments received and verification by the editorial board. The paper will not be published should one or both of the reviewers provide negative feedback.

In exceptional cases the Editorial Board reserves the right to publish papers that have not undergone the peer review process. This will be noted on the first page of the paper and an explanation provided.

If you wish to submit a paper to our publication please email us at editor.criminaljusticenetwork@gmail.com. All papers considered of interest by the editorial board will be subject to peer review process detailed above. All papers submitted for publication must abide by the editorial guidelines ([download here](#)).

ATTUALITÀ	Verso la legalizzazione dell'aiuto (medico) a morire? Considerazioni "multilivello"	1
<i>ACTUALIDAD</i>	<i>¿Hacia la legalización del auxilio (médico) a morir? Consideraciones "multinivel"</i>	
<i>CURRENT EVENTS</i>	<i>Towards the Legalisation of (Medical) Aid to Die? "Multilevel" Considerations</i>	
	Tiziana Vitarelli	
	Il rilancio delle pene sostitutive nella legge-delega "Cartabia": una grande occasione non priva di rischi	33
	<i>El relanzamiento de las sanciones sustitutivas en la "reforma Cartabia": una gran oportunidad pero no exenta de riesgos</i>	
	<i>Relaunching Alternative Sentences in the "Cartabia Reform": A Great Opportunity Not Without Risks</i>	
	<i>Relaunching Alternative Sentences in the "Cartabia Reform": A Great Opportunity Not Without Risks</i>	
	<i>A Great Opportunity Not Without Risks</i>	
	Davide Bianchi	
<i>ESECUZIONE DELLA PENA E REATI DI CRIMINALITÀ ORGANIZZATA</i>	Il "carcere duro" e gli internati in misura di sicurezza: qualche riflessione a margine di Corte cost. n. 197/2021	50
<i>EJECUCIÓN DE LA PENA Y DELITOS DE CRIMEN ORGANIZADOS</i>	<i>La "cárcel dura" y los internados por medidas de seguridad: algunas reflexiones a propósito de Corte Constitucional italiana n. 197/2021</i>	
<i>EXECUTION OF SENTENCES AND ORGANISED CRIME</i>	<i>The "Hard Prison" and Detainees Under Securities Measures: Reflections on Judgment nn. 197/2021 by the Italian Constitutional Court</i>	
	Fabio Fiorentin	
	Reati ostativi: quale futuro per la collaborazione impossibile o inesigibile?	67
	<i>Delitos que impiden acceder a beneficios penitenciarios: ¿cuál es el futuro de la colaboración imposible o inexigible?</i>	
	<i>Impediment Crimes: What About Impossible or Unenforceable Cooperation?</i>	
	Luciano Ciafardini	

<p>RESPONSABILITÀ DELL'ENTE</p> <p>RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS</p> <p>CORPORATE LIABILITY</p>	<p>Prospettive penalistiche del controllo a distanza sull'attività lavorativa nell'attuale contesto normativo e tecnologico</p> <p><i>Perspectivas de derecho penal sobre el control a distancia de la actividad laboral en el actual contexto regulatorio y tecnológico</i></p> <p><i>Criminal Law Perspectives of Remote Control on Work Activity in the Current Regulatory and Technological Context</i></p> <p>Attilio Nisco</p>	87
<p>IL FOCUS SU...</p> <p>EL ENFOQUE EN...</p> <p>FOCUS ON...</p>	<p>Messa alla prova e "colpa di reazione" dell'ente. Riflessioni critiche a partire da un recente intervento della giurisprudenza</p> <p><i>Libertad vigilada y "culpa corporativa reactiva". Consideraciones críticas que se desprenden de la jurisprudencia reciente</i></p> <p><i>Probation and "Reactive Corporate Fault". Critical Considerations Emerging from Recent Case Law</i></p> <p>Amalia Orsina</p>	111
<p>IL FOCUS SU...</p> <p>EL ENFOQUE EN...</p> <p>FOCUS ON...</p>	<p>Stato di diritto, garanzie europee di indipendenza della magistratura e cooperazione giudiziaria penale: quadri di un'esposizione in fieri</p> <p><i>Estado de Derecho, garantías europeas de independencia judicial y cooperación en materias penales</i></p> <p><i>Rule of Law, European Safeguards of Judicial Independence and Cooperation in Criminal Matters: Pictures at an Exhibition in Fieri</i></p> <p>Gaetano De Amicis</p>	143
<p>IL FOCUS SU...</p> <p>EL ENFOQUE EN...</p> <p>FOCUS ON...</p>	<p>Il principio di <i>ne bis in idem</i> e i modelli punitivi "a doppio binario"</p> <p><i>El principio ne bis in idem y los modelos sancionatorios "a doble vía"</i></p> <p><i>The Ne Bis in Idem Principle and "Double Track" Sanctioning Systems</i></p> <p>Marco Scoletta</p>	180
<p>IL FOCUS SU...</p> <p>EL ENFOQUE EN...</p> <p>FOCUS ON...</p>	<p>La lunga strada della criminalizzazione dell'ecicidio: questioni giuridiche e dinamiche di effettività normativa e sociale</p> <p><i>El largo camino de la criminalización del ecicidio: cuestiones jurídicas y dinámicas de efectividad normativa y social</i></p> <p><i>The Criminalization of Ecocide: A Long Way Ahead. Legal Issues Faced with Regulatory and Social Effectiveness Dynamics</i></p> <p>Viola Molteni</p>	205

	Aporie nella distinzione tra specialità per aggiunta e specialità per specificazione. Appunti per una rilettura critica della teoria strutturale del concorso apparente	224
	<i>Aporías en la distinción entre especialidad por adición y especialidad por especificación. Notas para una reinterpretación crítica de la teoría estructural del concurso aparente</i>	
	<i>Aporias in the Distinction Between “Specialty by Addition” and “Specialty by Specification”. Notes for Rethinking the Structure of Apparent Concurrence of Criminal Norms</i>	
	Michele Spina	
LA DISINFORMAZIONE TRA POLITICA E DIRITTO	Disinformazione e politiche pubbliche: una introduzione	248
	<i>Desinformación y políticas públicas: una introducción</i>	
	<i>Disinformation and Public Policies: An Introduction</i>	
<i>LA DESINFORMACIÓN ENTRE LA POLÍTICA Y EL DERECHO</i>	Antonio Gullo, Giovanni Piccirilli	
<i>DISINFORMATION BETWEEN POLITICS AND LAW</i>	La disinformazione: profili regolatori e policy	251
	<i>Desinformación: aspectos normativos y políticos</i>	
	<i>Disinformation: Regulatory and Policy Issues</i>	
	Marco Galimberti	
	Disinformazione e responsabilità delle piattaforme.	282
	Obblighi di attivazione e misure di compliance	
	<i>La desinformación y la responsabilidad de las plataformas.</i>	
	<i>Obligaciones y formas de compliance</i>	
	<i>Disinformation and Platforms Liability.</i>	
	<i>Obligations and Compliance Requirements</i>	
	Luca D’Agostino	
	Punire la disinformazione: il ruolo del diritto penale e delle misure di moderazione dei contenuti delle piattaforme tra pubblico e privato	304
	<i>Reprimir la desinformación: el uso del derecho penal y las iniciativas de moderación de contenidos de las plataformas entre el sector público y el privado</i>	
	<i>Punishing Disinformation: The Role of Criminal Law and Platforms’ Content Moderation Between Public and Private Sectors</i>	
	Emanuele Birritteri	

RESPONSABILITÀ DELL'ENTE

RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

CORPORATE LIABILITY

- 87 **Prospettive penalistiche del controllo a distanza sull'attività lavorativa nell'attuale contesto normativo e tecnologico**
Perspectivas de derecho penal sobre el control a distancia de la actividad laboral en el actual contexto regulatorio y tecnológico
Criminal Law Perspectives of Remote Control on Work Activity in the Current Regulatory and Technological Context
Attilio Nisco
- 111 **Messa alla prova e “colpa di reazione” dell'ente. Riflessioni critiche a partire da un recente intervento della giurisprudenza**
Libertad vigilada y “culpa corporativa reactiva”. Consideraciones críticas que se desprenden de la jurisprudencia reciente
Probation and “Reactive Corporate Fault”. Critical Considerations Emerging from Recent Case Law
Amalia Orsina

Messa alla prova e “colpa di reazione” dell’ente. Riflessioni critiche a partire da un recente intervento della giurisprudenza

Libertad vigilada y "culpa corporativa reactiva". Consideraciones críticas que se desprenden de la jurisprudencia reciente

Probation and “Reactive Corporate Fault”. Critical Considerations Emerging from Recent Case Law

AMALIA ORSINA

Ricercatrice di Diritto penale presso l'Università degli Studi di Catania
aorsina@lex.unict.it

RESPONSABILITÀ DA REATO DEGLI
ENTI, STRUMENTI DI PROBATION

RESPONSABILIDAD PENAL PERSONAS,
HERRAMIENTAS DE LIBERTAD
CONDICIONAL

CORPORATE CRIMINAL LIABILITY,
PROBATION TOOLS

ABSTRACTS

Tra le prospettive di riforma volte a rilanciare la cultura dei modelli organizzativi alla base del d.lgs. n. 231/2001, notevole successo sta riscuotendo la proposta di estendere *de lege ferenda* agli enti l'istituto della sospensione del procedimento con messa alla prova, introdotto per gli imputati adulti dalla L. n. 67/2014. Traendo spunto da una recente ordinanza del Tribunale di Spoleto circa l'applicabilità *de iure condito* agli enti dell'istituto in oggetto, si sviluppa una riconsiderazione critica della suddetta proposta, evidenziandone le potenziali ricadute critiche sulla colpevolezza dell'ente. All'esito di queste riflessioni si avanza una proposta alternativa, per cui, sulla scorta della distinzione tra i due profili di rilevanza della reazione *post factum* sul piano della punibilità e su quello della colpevolezza, si prospetta l'opportunità di un ripensamento della colpevolezza dell'ente alla luce dell'integrazione della colpa di organizzazione con la cd. “colpa di reazione”.

Existe actualmente un debate en curso sobre cómo relanzar la cultura de los programas de cumplimiento en el marco del Decreto Legislativo nº 231/2001. Entre las propuestas de reforma elaboradas, ha tenido especial éxito la propuesta de extender a las personas jurídicas la institución de la libertad vigilada (introducida para los imputadores mayores de edad por la Ley nº 67/2014). Esta propuesta y sus potenciales efectos problemáticos sobre la culpabilidad empresarial serán analizados desde una perspectiva crítica, inspirándose en un reciente auto dictado por el Tribunal de Spoleto sobre la cuestión de la aplicación de *iure condito* de la libertad vigilada a las personas jurídicas. Al final de estas reflexiones, se plantea una propuesta alternativa, según la cual, a partir de la distinción entre los dos perfiles de relevancia de la reacción *post-factum* en términos de punibilidad y culpabilidad, se propone reconsiderar la culpabilidad del órgano a la luz de la integración de la culpa de organización con la llamada “culpa de reacción”.

There is an ongoing debate about how to relaunch the culture of compliance programs in the framework of Legislative Decree no. 231/2001. Among the elaborated reform proposals, the proposal to extend *de lege ferenda* the probation institute (introduced for adult defendants by Law no. 67/2014) to corporations has met with particular success. This proposal and its potential problematic effects on corporate culpability will be analysed here from a critical perspective, drawing inspiration from a recent order issued by the Spoleto Tribunal concerning the issue of applicability *de jure condito* of probation to corporations. Following this discussion, an alternative reform proposal will be put forward, whereby corporate culpability should be rethought in the light of the integration of organizational fault with so called “reactive fault”; this proposal is based on the assumption of the distinction between the two profiles of relevance of the *post factum* reaction, i.e., from the side of punishability and from that of culpability.

SOMMARIO

1. Premessa. – 2. La colpa di organizzazione: da fulcro del sistema 231 ad elemento recessivo rispetto al criterio organicistico. – 3. In prospettiva *de lege ferenda*: la proposta dottrinale di estensione agli enti della messa alla prova. – 4. In prospettiva *de iure condito*: l'ultimo intervento della giurisprudenza sul tema. – 4.1 Inammissibile adattamento creativo da parte del giudice di una disciplina ideata in chiave antropocentrica. – 4.2 Incompatibilità della messa alla prova “con la fisionomia e gli scopi” del sistema 231. – 5. Riconsiderazione critica della prospettiva di riforma in oggetto. Potenziali ricadute problematiche della messa alla prova sulla colpevolezza dell'ente. – 6. Una prospettiva alternativa di riforma: la colpevolezza dell'ente tra organizzazione *ex ante* e riorganizzazione *ex post*. – 6.1 La reazione *ex post* come causa di esclusione della punibilità per colpa di organizzazione nel contesto della *probation*. – 6.2 La reazione *ex post* come causa di esclusione della responsabilità a titolo di colpa di reazione.

1.

Premessa¹.

Come noto, l'entrata in vigore del d.lgs. n. 231/2001 ha decretato il definitivo superamento dell'anacronistico canone *societas delinquere non potest*² dando ingresso alla responsabilità amministrativa da reato delle persone giuridiche.

Il profilo più innovativo e qualificante di questo nuovo assetto disciplinare è rappresentato dalla filosofia prevenzionale dei *compliance programs* che, importata dall'ordinamento statunitense, è stata valorizzata in modo originale dal nostro legislatore, prevedendo che i modelli organizzativi volti alla prevenzione e gestione dei rischi-reato rilevano non semplicemente sul piano della quantificazione del trattamento sanzionatorio bensì, più radicalmente, come criterio fondativo della nuova forma di responsabilità.

In questa logica è stato predisposto un inedito statuto di responsabilità colposa, basato sulla peculiare ibridazione tra la categoria della cd. colpa di organizzazione e il canone antropomorfo dell'immedesimazione organica, sicché: il criterio organicistico è chiamato ad integrare il versante oggettivo della forma di responsabilità in parola, per cui si richiede la commissione, nell'interesse o a vantaggio dell'ente, di uno dei reati contemplati nel catalogo dei cd. reati-presupposto da parte di un soggetto che, in quanto apicale o sottoposto, ricopre una posizione qualificata all'interno dell'impresa; a sua volta la colpa di organizzazione rileva ai fini della definizione dell'elemento soggettivo di tale forma di responsabilità, mediante l'imposizione in capo all'ente di un generale dovere di auto-organizzazione in funzione della prevenzione del rischio-reato³.

Tuttavia proprio la logica dei modelli organizzativi, che costituisce il cuore della riforma, stenta tuttora ad attecchire, atteso che, nonostante sia trascorso un ventennio dall'entrata in vigore del nuovo istituto, non si è ancora raggiunto in modo pienamente soddisfacente l'obiettivo di un'adeguata diffusione della cultura della prevenzione mediante organizzazione non solo nel mondo delle imprese, atteso che l'adozione dei *compliance programs* si registra pressoché esclusivamente nell'ambito delle imprese di medio-grandi dimensioni, ma anche nelle aule dei tribunali, laddove si riscontra la tendenza della giurisprudenza ad appiattare il giudizio di responsabilità dell'ente sui criteri oggettivi dell'interesse e del vantaggio riservando scarsa attenzione al sindacato sui modelli organizzativi, la cui inidoneità viene spesso dedotta

¹ Il presente contributo è stato realizzato in connessione con gli studi condotti nell'ambito del progetto di ricerca in tema di “*La tutela penale della food safety: responsabilità delle persone fisiche e giuridiche in prospettiva nazionale e comparatistica*” (Programma Operativo Nazionale FSE-FESR “Ricerca e Innovazione 2014-2020”, “AIM - Attrazione e Mobilità Internazionale”, progetto cofinanziato dall'Unione Europea FSE - Fondo Sociale Europeo).

² Cfr. BRICOLA (1970), p. 951 ss.

³ Per il dibattito antecedente all'entrata in vigore del d.lgs. n. 231 cfr. ROMANO (1995), p. 1036, il quale sosteneva che la responsabilità penale delle persone giuridiche trovasse «un ostacolo insuperabile nell'art. 27, co. 1° Cost.», in quanto la personalità della responsabilità penale di cui alla norma in oggetto «si radica, prima ancora che su una colpevolezza, su un insieme di fattori fisio-psichici che la colpevolezza stessa presuppone, identificabili solo in capo a persone fisiche»; contra PALIERO (2000), p. 499, il quale rimarcava che l'esclusione della responsabilità penale delle persone giuridiche sul presupposto dell'incompatibilità con il principio di personalità della responsabilità *ex art. 27 Cost.* costituiva «l'unico caso in cui l'orientamento costituzionale del sistema penale italiano ha svolto un ruolo frenante e conservatore, anziché progressista, vale a dire di adeguamento dello strumento penale alle moderne esigenze politico-criminali». Con l'entrata in vigore del d.lgs. n. 231 l'ostacolo dell'art. 27 Cost. è stato superato valorizzando la logica dei modelli organizzativi per sostanziare di contenuti la colpevolezza dell'ente, sul presupposto che «una rinnovata concezione della colpevolezza in senso normativo (riprovevolezza) consente oggi di adattare comodamente tale categoria alle realtà collettive», come si legge nella *Relazione al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, §3.3, in PRESUTTI *et al.* (eds.) (2008), p. 18. Su questo tema la bibliografia è divenuta pressoché sterminata; cfr., *ex multis*, DE MAGLIE (2002); DE SIMONE (2012); DE VERO (2008); FIORELLA (2006), p. 5101 ss.; FIORELLA e SELVAGGI (2018); MONGILLO (2018); PALIERO e PIERGALLINI (2006), p. 167 ss.; PULITANO (2002), p. 963 ss.; VILLANI (2016).

presuntivamente dall'avvenuta commissione del reato-presupposto.

Tra le proposte di riforma che sono state avanzate per sanare questo *deficit* di funzionalità del sistema 231 e rilanciare la logica della prevenzione mediante organizzazione si è fatta strada l'idea di estendere alle persone giuridiche l'operatività dell'istituto della sospensione del procedimento con messa alla prova, il quale è stato introdotto con riguardo agli imputati maggiorenni dalla L. n. 67/2014 sulla falsariga del *probation* già sperimentato *ex artt.* 28 e 29 del d.P.R. n. 488/1988 nell'ambito del processo minorile.

Nel merito, tale intervento normativo ha segnato una svolta non solo sotto il profilo giuridico ma anche sul piano culturale, nella misura in cui con esso si è prospettato un ridimensionamento dell'istanza retributiva sottesa alla risposta penale a favore di sistemi di giustizia riparativa⁴. In applicazione di tale disciplina, il soggetto indagato o imputato può ottenere, in presenza di alcuni presupposti⁵, la sospensione del procedimento ed essere ammesso ad eseguire un programma di trattamento, il quale si sostanzia delle seguenti componenti: la prestazione di condotte riparatorie, finalizzate all'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose derivanti dal reato, e, ove possibile, il risarcimento del danno; l'affidamento dell'imputato al servizio sociale per lo svolgimento di un programma che può implicare, tra l'altro, attività di volontariato di rilievo sociale ovvero l'osservanza di prescrizioni relative ai rapporti con il servizio sociale o con una struttura sanitaria nonché alla dimora, alla libertà di movimento, al divieto di frequentare determinati locali; l'impegno in un lavoro di pubblica utilità, da intendersi come prestazione non retribuita a favore della collettività; condotte di mediazione con la persona offesa, ove possibile. L'esito positivo del periodo di messa alla prova per effetto della realizzazione di detto programma conduce all'emissione da parte del giudice di una sentenza di proscioglimento con cui viene dichiarata l'estinzione del reato, sicché tale istituto assume una duplice valenza, sostanziale e processuale, rivelando la natura sia di rito alternativo che di causa estintiva del reato⁶.

Ebbene, per adattare *de lege ferenda* agli enti l'istituto in oggetto (il quale sta riscontrando un certo successo applicativo con riferimento agli individui)⁷, vi è chi sostiene che come contenuto della messa alla prova si potrebbe valorizzare il complesso degli adempimenti *post factum* già contemplati dagli artt. 12 e 17 del d.lgs. n. 231, che, se realizzati nel contesto di questo rito speciale, comporterebbero non semplicemente l'effetto di sospensione e poi revoca della misura cautelare o la riduzione del trattamento sanzionatorio, secondo quanto previsto attualmente dal decreto, bensì la conseguenza radicale dell'estinzione dell'illecito amministrativo dipendente da reato; tale effetto estintivo si produrrebbe però, secondo la proposta in parola, solo a condizione che l'ente abbia adottato *ante factum* un modello organizzativo "serio" e dunque non meramente cosmetico, anche se poi rivelatosi inidoneo⁸.

Per tal via si prospetta una scalarità dei benefici premiali cui l'ente avrebbe diritto a seconda dell'impegno profuso in sede prevenzionale, sicché: se al tempo del fatto l'ente, come testé si è detto, risultava dotato di un modello organizzativo serio anche se inidoneo può beneficiare della fuoriuscita anzitempo dal processo mediante l'istituto della messa alla prova; viceversa se *ante factum* è rimasto insensibile al comando proveniente dall'ordinamento di organizzarsi in modo da prevenire la commissione di illeciti può aspirare solo ai benefici sul piano sanzionatorio e cautelare previsti attualmente dal d.lgs. n. 231 in caso di riorganizzazione *post factum*.

Tale ipotesi di riforma sembra configurarsi come una proposta d'avanguardia e, stando

⁴ Sull'istituto in esame cfr., *ex multis*, BARTOLI (2015a); BERTOLINI (2015), p. 47 ss.; BONINI (2018); BOTTINO (2018); BOVE (2014); CESARI (2020), p. 2320 ss.; CONTI (2018), p. 666 ss.; DELLA TORRE (2016); FERRUA (2015), p. 181 ss.; LOZZI (2020), p. 543 ss.; MARANDOLA (2014), p. 674 ss.; MATTEVI (2017), p. 395 ss.; MORSSELLI (2014), p. 641 ss.; MUZZICA (2018), p. 173 ss.; ORLANDI (2020), p. 610 ss.; PELLEGRINO (2020), p. 1747 ss.; PALAZZO (2019); PIZIALI (2017), p. 100 ss.; SPANGHER (2020), p. 574 ss.; TOGNAZZI (2020), p. 389 ss.; TONINI (2021), p. 643 ss. Più in generale, sul tema della *probation* cfr. DOLCINI e DELLA BELLA (eds.) (2020).

⁵ Sotto il profilo oggettivo l'ambito di applicazione del rito speciale della sospensione del procedimento con messa alla prova è limitato ai reati per i quali è prevista la sola pena pecuniaria o la pena detentiva non superiore nel massimo a quattro anni, sola, congiunta o alternativa alla pena pecuniaria, nonché ai delitti indicati dall'art. 550, co. 2, c.p.p.; inoltre l'accesso a tale rito speciale è precluso se il beneficio è stato già concesso in una precedente occasione. A sua volta, sotto il profilo soggettivo, si esclude che possa ricorrere a detto rito chi rientra nella categoria dei delinquenti abituali, professionali e per tendenza.

⁶ La disciplina dell'istituto in oggetto è contemplata agli artt. 464 *bis*-464 *novies* c.p.p. (di cui si sostanzia il Titolo V *bis* all'interno del Libro VI, dedicato ai riti speciali) e artt. 168 *bis*-168 *quater* del c.p. (in appendice al Capo I, Titolo VI del libro I del codice penale, riservato alle cause di estinzione del reato). Inoltre, in aggiunta alle norme anzidette sono stati introdotti, con riferimento ai profili prettamente esecutivi, gli artt. 141 *bis* e 141 *ter* disp. att. c.p.p. e, nell'ambito del d.P.R. 14 novembre 2002, n. 313 (Testo Unico in materia di casellario giudiziale), l'art. 3 co. 1 lett. i-*bis*.

⁷ Cfr. CALCATERRA (2020), p. 301 ss.; VALORI (2020), p. 265 ss. Sul tema cfr. altresì MANNOZZI *et al.* (2021).

⁸ Cfr. FIDELBO e RUGGIERO (2016), p. 9 ss. La proposta in oggetto è stata successivamente ripresa in RUGGIERO (2019), p. 3386 ss.; RUGGIERO (2018); RUGGIERO (2017), p. 9 ss.

al largo consenso che sta riscuotendo nella comunità scientifica, potrebbe costituire il futuro della responsabilità penale degli enti nel nostro ordinamento⁹.

Tra l'altro essa è approdata anche nel dibattito giurisprudenziale, dove si riscontra qualche pronuncia di merito in cui i giudici si sono cimentati nel tentativo di valutare la legittimità dell'applicazione *de iure condito* dell'istituto in oggetto agli enti. A tale riguardo va segnalato che da ultimo è intervenuta un'ordinanza del Tribunale di Spoleto in cui si è negata tale possibilità, evidenziando la necessità di un espresso intervento del legislatore volto ad adattare alle persone giuridiche la disciplina introdotta nel 2014 con riferimento agli imputati adulti¹⁰.

Proprio da questo recente intervento della giurisprudenza sul tema si intende prendere spunto nel presente contributo per svolgere alcune riflessioni critiche sulla proposta di riforma in commento.

A tal fine anzitutto occorre richiamare lo *status quo* in cui versa la responsabilità amministrativa da reato, focalizzando il rilievo recessivo che l'elemento della colpa di organizzazione ha assunto rispetto al criterio organicistico in sede di implementazione del paradigma punitivo di cui al d.lgs. n. 231, come risulta dalle prese di posizioni della giurisprudenza, dalle denunce della comunità scientifica nonché dalle rilevazioni delle associazioni di categoria. Sulla scorta di questa premessa si passerà ad illustrare per linee essenziali l'ipotesi di riforma prospettata dalla suddetta dottrina nonché ad esaminare alla luce di tale proposta l'ordinanza testé menzionata.

Su queste basi si intende successivamente riconsiderare criticamente una siffatta prospettiva di riforma, evidenziando in primo luogo che va negata l'operatività *de iure condito* dell'istituto della messa alla prova con riferimento agli enti, in quanto, come correttamente rilevato nell'ordinanza in oggetto, la disciplina di questo istituto è stata concepita dal legislatore con riferimento alle persone fisiche, sicché un suo adattamento per via interpretativa alle persone giuridiche rischia di porsi in contrasto con il principio di legalità.

Inoltre si intende argomentare che anche *de lege ferenda* la proposta di estensione dell'ambito applicativo di tale disciplina si espone a rilievi critici in quanto l'istituto in oggetto, sebbene astrattamente risulti in linea con la *ratio* special-preventiva del d.lgs. n. 231, sul piano della sua implementazione potrebbe comportare ripercussioni negative sulla colpevolezza dell'ente. Ciò è dovuto alla circostanza che nel contesto della messa alla prova la riparazione *post factum* da parte dell'ente verrebbe sollecitata in una fase anticipata rispetto al giudizio di merito, sicché si rischia di alimentare il messaggio distorto, che già emerge dalla corrente applicazione del d.lgs. n. 231, secondo cui l'ente viene premiato se si accolla gli adempimenti riparatori pur in mancanza di un pieno accertamento della sua colpa di organizzazione.

In questa prospettiva si vuole sostenere che, sebbene teoricamente la messa alla prova costituisca uno strumento utile per promuovere la collaborazione dell'ente in funzione della sua rieducazione, prima ancora di valutare l'opportunità dell'estensione di tale disciplina, si rende necessario ai fini di un'efficace strategia di riforma riflettere su come riempire di contenuti pregnanti la colpevolezza di impresa, onde arginare la tendenza a desumerla dai profili di responsabilità individuale risolvendo l'accertamento della responsabilità dell'ente sul piano organicistico. A tal fine si intende avanzare la proposta di valorizzare la valenza della reazione *post factum* dell'ente sul piano della colpevolezza, affiancando alla categoria della colpa di organizzazione la variante della colpevolezza di impresa che va sotto il nome di *colpa di reazione*; a nostro avviso una siffatta reinterpretazione della colpevolezza dell'ente, che si pone in coerenza con la natura dinamica del dovere di prevenzione mediante organizzazione, è necessaria per potere sviluppare coerentemente la filosofia di fondo sottesa ai modelli organizzativi e in tal senso costituisce un passaggio obbligato prima di verificare la possibilità di valorizzare la valenza della reazione *post factum* sul distinto versante della punibilità tramite l'istituto della messa alla prova.

⁹ Cfr., *ex multis*, CANZIO (2017), pp. 173-174; CENTORAME (2018), p. 199 ss.; CERESA GASTALDO (2017), p. 198; COLACURCI (2020), p. 250 ss.; EUSEBI (2019), p. 1700; FAIELLA (2021), p. 1 ss.; GARUTI (2020), p. 749; GARUTI (2018), p. 432 ss.; MASUCCI (2018), pp. 155-156; MAZZACUVA (2020), p. 294 ss.; MONGILLO (2018), pp. 491-492; SCALEFATI (2018), p. 441. Sul tema cfr. anche Assonime, *Prevenzione e governo del rischio di reato: La disciplina 231/2001 e le politiche di contrasto dell'illegalità nell'attività d'impresa - Note e Studi*, 5/2019, p. 26, pp. 43-44; nonché Unione delle Camere penali italiane, *I lavori della Commissione D.Lgs. 231/2001*, 08.06.2018.

¹⁰ Trib. Spoleto, ord. 21.04.2021, Giudice L. Cercola, con nota di STAMPANONI BASSI (2021) (in www.giurisprudenzapenale.com sono reperibili anche le precedenti quattro ordinanze che si sono pronunciate sul tema).

2.

La colpa di organizzazione: da fulcro del sistema 231 ad elemento recessivo rispetto al criterio organicistico.

Ampio è stato l'approfondimento che in giurisprudenza si è sviluppato in merito alla valenza del binomio ascrittivo oggettivo dell'interesse e del vantaggio *ex art. 5 del d.lgs. n. 231*, al fine di definire il contenuto di questi due criteri nonché la loro interrelazione. Secondo un'impostazione ermeneutica ricorrente, mutuata dalla Relazione governativa al decreto, i due criteri in commento vanno intesi in modo disgiuntivo e si pongono in rapporto di alternatività, per cui il canone dell'interesse va colto in una prospettiva *ex ante*, al momento della commissione del fatto, e secondo un metro di giudizio soggettivo, mentre il canone del vantaggio assume una connotazione oggettiva e come tale è valutabile *ex post*¹¹. Nondimeno sul tema si registra una pluralità di interpretazioni sicché: talora i due canoni ascrittivi in oggetto risultano utilizzati congiuntamente in maniera indistinta; talaltra viene considerato prevalente il criterio dell'interesse dell'ente, inteso in senso soggettivo e valutato *ex ante*; altre volte si valorizza il criterio dell'interesse prospettandone una lettura in chiave oggettiva e in termini di valutazione complessiva; in alcuni casi, poi, la prevalenza del criterio dell'interesse viene affermata in modo presuntivo, sostenendo che esso ricorra *ex adverso* quando ai sensi dell'art. 5, co. 2 la persona fisica non ha agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi¹².

Inoltre nella prassi applicativa è stata molto dibattuta la questione dell'adattamento dei criteri dell'interesse e del vantaggio ai delitti colposi e, soprattutto, alle fattispecie di cui all'art. 25 *septies*, che prevede la responsabilità dell'ente per omicidio e lesioni commessi con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro. Sul punto la giurisprudenza ha adottato un approccio pragmatico, che è stato convalidato dalle Sezioni Unite nella celebre pronuncia del 2014 sul caso Thyssenkrupp, per cui, al fine di scongiurare l'abrogazione tacita della norma suddetta, le nozioni di interesse e vantaggio vanno interpretate in chiave di "discriminante economica"; ciò vuol dire che, collegando tali nozioni non all'evento lesivo bensì alla condotta inadempitiva del precetto antinfortunistico, si ritiene possibile affermare la responsabilità dell'ente se si accerta che la violazione della regola cautelare risulta correlata ad un beneficio per l'ente in termini di risparmio di spesa o di tempo nello svolgimento dell'attività di impresa¹³.

Resta però il fatto che, a dispetto della suddetta consolidata interpretazione, persistono incertezze ermeneutiche sulla questione del difficile adattamento della criteriologia ascrittiva oggettiva di cui all'art. 5 ai delitti colposi di evento, secondo quanto viene testimoniato dagli ulteriori contributi giurisprudenziali che hanno cercato di approfondire le indicazioni prove-

¹¹ Cfr. *Relazione al D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, §3.2, cit., p. 17. In giurisprudenza cfr. Cass., Sez. II, sent. n. 3615, 30.01.2006 (ud. 20.12.2005), Jolly Mediterraneo, in *Foro it.*, 2006, p. 329 ss.; Cass., Sez. VI, sent. n. 24559, 05.06.2013 (ud. 22.05.2013), in *DeJure*, Cass., Sez. V, n. 10265, 04.03.2014 (ud. 28.11.2013), in *Arch. Pen.* con nota di FULVI (2014); Cass., Sez. un., sent. n. 38343, 18.09.2014 (ud. 24.04.2014), Espenhahn, in *Dir. pen. cont.*; Cass., Sez. VI, sent. n. 12653, 25.03.2016 (ud. 09.02.2016), in *DeJure*; Cass., Sez. II, sent. n. 52316, 09.12.2016 (ud. 27.09.2016), in *DeJure*; Cass., Sez. IV, sent. n. 38363, 09.08.2018 (ud. 23.05.2018), in *DeJure*; Cass., Sez. IV, sent. n. 15543, 23.04.2021 (ud. 19.01.2021), in *DeJure*.

¹² Cfr. sul punto MASULLO (2012), pp. 78-79. In dottrina per un'analisi puntuale della giurisprudenza in oggetto cfr. altresì: AMARELLI (2013), p. 24 ss.; AMATI (2011), p. 161 ss.; GARGANI (2016). In questa sede si possono richiamare le seguenti pronunce: per un'interpretazione del criterio dell'interesse in chiave oggettiva cfr. Trib. Trani, Sez. distaccata di Molfetta, 11.01.2010, in *Società (Le)*, 2010, p. 1116 ss., con nota di SCOLETTA (2010) nonché in *Dir. pen. proc.*, 2010, p. 842 ss. con commento di AMARELLI (2010); Trib. Camerino, 09.04.2013, in *DeJure*; Trib. Pinerolo, 23.09.2010, in *Dir. pen. cont.*; Trib. Brescia, Sez. II, sent. n. 1526, 23-29.05.2012 in *www.filodiritto.com*; per una lettura dell'interesse in chiave soggettiva cfr. Trib. Cagliari, 04.07.2011, Gup. Altieri, in *Dir. pen. cont.*; App. Brescia, Sez. II, 14.12.2011, in *DeJure*; Trib. Tolmezzo, 23.01.2012, Gup. Massarelli, in *Dir. pen. cont.*; Trib. Torino, 10.01.2013, MW Italia Spa, in *Dir. pen. cont.* e in *DeJure*.

¹³ Sul tema cfr. Trib. Trani, Sez. distaccata di Molfetta, 11.01.2010, cit.; Trib. Pinerolo, 23.09.2010, cit.; Trib. Novara, 01.10.2010, Gup. Pezone in *Dir. pen. cont.*; Trib. Cagliari, 04.07.2011, cit.; Trib. Monza, 03.09.2012, Gescomont s.r.l., in *olympus.uniurb.it*; Trib. Tolmezzo, 23.01.2012, cit.; Trib. Milano, Gip. Salemme, ord. 08.03.2012, in *Dir. pen. cont.*; Trib. Camerino, 09.04.2013, in *DeJure*; Trib. Torino, 10.01.2013, cit.; Trib. Fermo, 28.02.2017, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2018, 4, p. 353 ss. Come si è riportato nel testo, la lettura dei criteri dell'interesse e del vantaggio in chiave di discriminante economica è stata fatta propria anche da Cass., Sez. un., sent. n. 38343, 18.09.2014 (ud. 24.04.2014), cit. (per i precedenti gradi di giudizio cfr. Corte Ass. Torino, sent. 15.04.2011-14.11.2011; Corte Ass. App. Torino, sent. 28.02.2013-28.05.2013); per la giurisprudenza successiva alla suddetta pronuncia delle Sezioni Unite cfr. Cass., Sez. IV, 29.04.2015 (ud. 19.02.2015), n. 18073, in *Pluris*; Cass., Sez. IV, sent. n. 31210, 20.07.2016 (ud. 19.05.2016), in *Pluris*; Cass., Sez. IV, sent. n. 16713, 16.04.2018 (ud. 13.09.2017), in *Pluris*; Cass., Sez. IV, sent. n. 38363, 09.08.2018 (ud. 23.05.2018), in *Pluris*; Cass., Sez. IV, sent. n. 49775, 09.12.2019 (ud. 27.11.2019), in *DeJure*; Cass., Sez. IV, 19.02.2021 (ud. 26.11.2020), n. 6490, in *Pluris*; Cass., Sez. IV, sent. n. 13575, 05.05.2020 (ud. 22.01.2020), in *Pluris*. Inoltre l'interpretazione suddetta dei criteri dell'interesse e del vantaggio è stata recepita anche dalla giurisprudenza in materia ambientale, ai fini dell'affermazione della responsabilità dell'ente *ex art. 25 undecies* del d.lgs. n. 231: cfr. a riguardo Cass., Sez. III, sent. n. 3157, 27.01.2020 (ud. 04.10.2019), in *Pluris*.

nienti dalle Sezioni Unite nel caso Thyssenkrupp¹⁴.

Ebbene, a fronte dell'approfondimento che in giurisprudenza viene sviluppato con riferimento al versante oggettivo della responsabilità amministrativa da reato, decisamente carente risulta invece la trattazione del profilo della colpa di organizzazione. Infatti si riscontra che spesso non viene rispettata la peculiare articolazione in sequenza tra requisiti oggettivi e soggettivi del paradigma punitivo configurato dal legislatore del 2001 e di fatto l'attenzione viene focalizzata prevalentemente sulla criteriologia ascrittiva oggettiva mentre il richiamo alla colpa di organizzazione, anche laddove esplicitato, assume sovente una valenza meramente dichiarativa alla stregua di una clausola di stile non sostanziata di contenuti.

Nello specifico, nelle sentenze di condanna spesso viene in rilievo un percorso argomentativo in virtù del quale, da un canto accordando preminenza al canone oggettivo dell'interesse-vantaggio e dall'altro facendo leva sull'evidenza della colpa di organizzazione desunta dalla commissione del reato-presupposto da parte della persona fisica, si approda ad una sorta di automatismo imputativo, tale per cui l'attribuzione di responsabilità risulta totalizzante, stante la carenza di spazi di selettività in ordine al giudizio di adeguatezza dei modelli organizzativi¹⁵.

A loro volta le sentenze di assoluzione, aventi ad oggetto casi in cui alla condanna delle persone fisiche corrisponde l'assoluzione degli enti collettivi di appartenenza, fanno leva essenzialmente sulla carenza dei criteri ascrittivi dell'interesse e del vantaggio¹⁶. Viceversa risulta molto esiguo il numero di sentenze in cui l'ente viene sottratto a responsabilità per carenza dell'elemento soggettivo, ovvero perché i suoi modelli organizzativi sono considerati adeguati; fra queste vanno segnalate le pronunce rese in due casi che hanno avuto come imputato *Rete Ferroviaria Italiana S.p.a.*, nelle quali tuttavia si riscontra che, sebbene i giudici (in controtendenza con l'orientamento prevalente) riconoscano la pregnanza dell'elemento della colpa di organizzazione nel sistema 231 (effettuando un compiuto vaglio dell'adeguatezza dei modelli organizzativi adottati dagli enti sotto giudizio), la considerazione del versante soggettivo della responsabilità amministrativa da reato ricopre comunque una valenza residuale nell'economia della decisione, atteso che la responsabilità dell'ente si sarebbe comunque dovuta escludere per carenza dell'elemento oggettivo dell'interesse-vantaggio¹⁷.

In breve, nella prassi applicativa, a prescindere dall'esito (assolutorio o di condanna) del giudizio, il paradigma punitivo in oggetto viene riconfigurato, atteso che la motivazione risulta sempre incardinata sull'art. 5 del decreto mentre il rilievo della colpa di organizzazione viene sostanzialmente svalutato, a dispetto del fatto che, secondo quanto rimarcato nella Relazione al decreto, questa nuova forma di colpevolezza fa parte integrante del «cuore della parte generale» del sistema 231 e come tale impone che, ai fini della responsabilità dell'ente, il reato non solo deve essere ricondotto ad esso sul piano oggettivo ma deve altresì costituire «espressione della politica aziendale o quanto meno derivare da una colpa di organizzazione»¹⁸.

Tale tendenza alla oggettivizzazione del paradigma punitivo dell'ente ad opera della prassi applicativa è esemplificata in modo emblematico dalla vicenda Impregilo in cui la Corte di Cassazione ha censurato in modo discutibile l'impostazione adottata dai giudici di merito, i quali viceversa (facendo per la prima volta applicazione della clausola di esonero dalla responsabilità *ex art. 6*) avevano attribuito rilievo esimente ai modelli organizzativi sulla base della considerazione che, nonostante detti modelli si fossero rivelati oggettivamente inadeguati a prevenire il rischio-reato, non si sarebbe potuto comunque esigere dall'impresa un diverso

¹⁴ Cfr. Cass., Sez. IV, sent. n. 2544, 21.01.2016 (ud. 17.12.2015), in *Pluris*; Cass. pen., sez. IV, sent. n. 24697, 14.06.2016 (ud. 20.4.2016), in *Pluris*; più di recente cfr. Cass. pen., sez. IV, sent. n. 38363, 09.08.2018 (ud. 23.5.2018), in www.aliympus.uniurb.it, nonché Cass. pen., sez. IV, sent. n. 49775, 09.12.2019 (ud. 27.11.2019), cit., secondo cui «quando la violazione antinfortunistica da cui è derivato l'infortunio del lavoratore non risponde a una prassi consolidata e quindi conosciuta o conoscibile dagli organi apicali dell'azienda, non può sostenersi che tale inosservanza risponda al perseguimento di un interesse o vantaggio in capo all'impresa»; in quest'ultimo senso cfr. altresì Cass., sez. IV, sent. n. 22256, 08.06.2021 (ud. 03.03.2021), in *DeJure*; *contra* Cass., Sez. IV, sent. n. 29584, 26.10.2020 (ud. 22.09.2020), in *Pluris*, secondo cui «l'interesse, quale criterio di imputazione oggettiva della responsabilità, può sussistere anche in relazione a una trasgressione isolata dovuta ad un'iniziativa estemporanea, senza la necessità di provare la natura sistematica delle violazioni antinfortunistiche»; in quest'ultimo senso cfr. anche Cass., sez. IV, sent. n. 12419, 31.03.2021 (ud. 24.03.2021), in *DeJure*.

¹⁵ Trib. Trani, Sez. distaccata di Molfetta, 11.01.2010, cit.; Trib. Pinerolo, 23.09.2010, cit.; Trib. Novara, 01.10.2010, cit.; Corte Ass. Torino, 15.04.2011, cit.; Trib. Monza, 03.09.2012, cit.; Trib. Roma, 18.11.2015, e Corte App. Roma, 24.05.2018, il cui operato è stato censurato da Cass., Sez. IV, sent. n. 43656, 28.10.2019 (ud. 24.09.2019), in *Guida dir.*, 2020, 2, p. 70, avendo i giudici di merito affermato la responsabilità da reato dell'ente prescindendo dall'accertamento della sua colpa di organizzazione.

¹⁶ Cfr. ad esempio Trib. Cagliari, 04.07.2011, cit.; Trib. Tolmezzo, 23.01.2012, cit.; Trib. Torino, 10.01.2013, cit.

¹⁷ Cfr. Trib. Milano, VI Sez. penale, 26.5.2014, con nota di DE MARTINO (2014) nonché Trib. Catania, IV Sez. pen., sent. n. 2133, 14.04.2016, con nota di ORSINA (2017).

¹⁸ *Relazione al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, §§3.2 e 3.3, cit.*, p. 16 ss.

contegno prevenzionale al tempo del fatto, in quanto l'illecito da addebitare (aggotaggio) era stato introdotto di recente nel catalogo dei reati-presupposto per cui l'organizzazione adottata dall'ente per gestire tale rischio-reato risultava pionieristica¹⁹.

Tra l'altro, va richiamata l'attenzione sulla circostanza che secondo una certa lettura dottrinale persino nella sentenza resa dalle Sezioni Unite sul caso Thyssenkrupp il paradigma ascrittivo degli enti risulta manipolato in direzione iper-oggettivistica²⁰. Nel merito la Suprema Corte in questa pronuncia ha escluso il contrasto della disciplina di cui al d.lgs. n. 231 con il principio di colpevolezza *ex art. 27, co. 1, Cost.* sulla base dell'argomentazione secondo cui la responsabilità dell'ente trova il suo fondamento nella colpa di organizzazione, la quale è contraddistinta da «connotati squisitamente normativi che ne segnano il disvalore» e si sostanzia dell'inottemperanza all'«obbligo di adottare le cautele necessarie a prevenire alcuni rischi», per cui il riscontro del «deficit organizzativo consente la piana ed agevole imputazione all'ente dell'illecito penale». In particolare, come noto, nella sentenza si afferma che: da un canto, in forza del rapporto di immedesimazione organica il fatto si configura come proprio dell'ente in quanto commesso nel suo interesse o vantaggio dal soggetto qualificato che opera al suo interno; dall'altro, il principio di personalità della responsabilità penale viene garantito in virtù del criterio della colpa di organizzazione²¹. Tuttavia, secondo autorevole dottrina, a fronte della suddetta declamazione di principio la Corte svuota di contenuti il percorso di accertamento della responsabilità dell'ente, identificando sostanzialmente quest'ultima con la responsabilità della persona fisica secondo la logica dell'immedesimazione organica e impoverendo la struttura normativa della colpa di organizzazione. Infatti le Sezioni Unite, adottando un approccio semplicistico, trascurano la necessità che ai fini dell'affermazione della responsabilità dell'ente venga dimostrato in giudizio che: la commissione del reato fosse prevedibile *ex ante*; fosse possibile, al tempo della commissione dell'illecito, adottare un modello organizzativo idoneo ad impedire quel tipo di reato; tale implementazione fosse esigibile da parte dello specifico ente sotto giudizio²².

Ora, è pure vero che, nonostante la prevalenza della suddetta interpretazione iper-oggettivizzante nella prassi applicativa, è possibile riscontrare sentenze nelle quali si riconosce esplicitamente la centralità dell'elemento della colpa di organizzazione del sistema 231. A titolo esemplificativo si ricorda che di recente la Suprema Corte ha esplicitamente fatto propria «la ricostruzione che vuole l'illecito dell'ente essere costituito da una fattispecie complessa, della quale il reato presupposto è uno degli elementi essenziali [...]; e ciò che fa di esso un illecito "proprio" dell'ente, nel senso più rigoroso imposto dall'art. 27 Cost., è l'ulteriore elemento essenziale rappresentato dalla colpa di organizzazione»²³; in un'altra precedente occasione è

¹⁹ Cfr. Cass., Sez. V, sent. n. 4677, 30.01.2014 (ud. 18.12.2013), in *DeJure*, la quale ha ribaltato l'approccio che era stato adottato dal Trib. Milano, 17.11.2009, in *Dir. pen. cont.*, nonché confermato da Corte App. Milano, 21.03.2012, n. 1824, in *Dir. pen. cont.* Sul punto va rimarcato altresì che con riferimento all'esaltazione della logica organicistica a discapito della dimensione della colpa di organizzazione, ancora prima della sentenza sul caso Impregilo del 2013, si era distinta nel 2009 la pronuncia della Cassazione sul caso Mussoni, Cass., Sez. VI, sent. n. 36083, 17.09.2009 (ud. 09.07.2009), in *Pluris*, laddove, anche se viene riconosciuto che con il d.lgs. n. 231/2001 è stata introdotta una «colpevolezza per omissione organizzativa e gestionale», ossia un nuovo concetto di «rimproverabilità» fondato sulla mancata adozione dei modelli organizzativi, di fatto tali affermazioni sembrano contraddette dalla spiccata valorizzazione che nella stessa pronuncia viene fatta della teoria dell'immedesimazione organica, laddove si afferma che «La sussistenza dell'interesse (considerato dal punto di vista soggettivo) o del vantaggio (considerato dal punto di vista oggettivo) è sufficiente all'integrazione della responsabilità fino a quando sussiste l'immedesimazione organica tra dirigente apicale ed ente. Quest'ultimo non risponde allorché il fatto è commesso dal singolo nell'interesse esclusivo proprio o di terzi (art. 5.2), non riconducibile neppure parzialmente all'interesse dell'ente, ossia nel caso in cui non sia più possibile configurare la suddetta immedesimazione». In senso critico in merito alla pronuncia sul caso Mussoni cfr. BELFIORE (2011), p. 1749, secondo cui l'idea di colpevolezza normativa fatta propria dalla Suprema Corte, che si fa discendere dall'inosservanza del dovere strumentale di adozione del modello organizzativo da parte dell'ente, rischia di risolversi in «un contenitore vuoto» sia per la genericità delle indicazioni fornite dalla disciplina di cui agli artt. 6 e 7 del decreto 231 circa le concrete caratteristiche che detto modello deve assumere, sia per le difficoltà inerenti al processo di auto-normazione; GARGANI (2011), p. 1973, il quale a proposito della scelta, operata dalla Suprema Corte nella pronuncia in commento, di qualificare la responsabilità dell'ente come *tertium genus*, afferma che per tal via lo statuto punitivo dell'ente collettivo diventa «una terra di nessuno», in cui *derive* interpretative incrociano empirismi insofferenti ai principi costituzionali; nonché PALIERO (2011), p. 17, il quale in merito alla valorizzazione pressoché esclusiva del criterio organicistico effettuata nella sentenza in oggetto rileva «un vero e proprio cambio di paradigma» rispetto al modello punitivo predisposto dal legislatore del 2001.

²⁰ Si ricorda che in questa pronuncia la Corte ha assunto quale modello di riferimento quanto già era stato affermato da Cass., Sez. VI, sent. n. 27735, 16.07.2010 (ud. 18.02.2010), Scarafia, in *Pluris*.

²¹ Per una recente riproposizione di questo approccio cfr., *ex multis*, Cass., Sez. IV, sent. n. 29538, 08.07.2019 (ud. 28.05.2019), in *DeJure*.

²² Tra coloro che evidenziano i limiti di questo approccio ermeneutico cfr. GARGANI (2016), pp. 11-13; PALIERO (2015), p. 1290, il quale in particolare denuncia l'adozione di un «modello debole di colpa» da parte delle Sezioni Unite; SERENI (2016), pp. 36-50. Viceversa per un'esaltazione della rilevanza di questa pronuncia quale espressione significativa di una svolta decisiva nel processo evolutivo del sistema 231 cfr. BARTOLI (2015b), p. 219; GUERINI (2015), p. 81.

²³ Cass., Sez. IV, sent. n. 32899, 06.09.2021 (ud. 08.01.2021) (caso Viareggio), in *Sist. pen.*; tuttavia va precisato che nel caso di specie la Corte non si è addentrata nella valutazione del giudizio di idoneità dei modelli organizzativi degli enti sotto giudizio bensì ha escluso a monte la

stato censurato l'operato dei giudici di merito sul presupposto che questi ultimi «hanno svolto l'equazione “responsabilità penale della persona fisica datore di lavoro/preposto = responsabilità amministrativa dell'ente”, trascurando l'articolata disciplina posta dal d. lgs. n. 231 del 2001»²⁴.

Nondimeno, al di là di questi casi specifici, in generale si registra una tendenza involutiva della prassi applicativa secondo quanto viene rimarcato in modo ormai costante dalla comunità scientifica, per cui vi è chi afferma che dall'esame della giurisprudenza edita emerge che la responsabilità dell'ente, in special modo per il fatto-reato dell'apicale, ha assunto ormai «un profilo schiettamente *oggettivo*» e l'esimente di cui all'art. 6, lungi dall'assolvere l'originaria funzione di segnalare la dissociazione della *societas* dalla responsabilità del suo vertice, sembra avere generato nella prassi applicativa «una riedizione del criterio di identificazione»²⁵. In particolare vi è chi sottolinea l'«inoppugnabile constatazione del numero rarissimo di decisioni che entrano nel 'vivo' del modello per scrutarne la sua idoneità ed effettività preventive»²⁶. In tal senso si rivela significativo il lapidario giudizio di chi osserva che nella prassi applicativa «la “grande assente” è proprio la colpevolezza d'organizzazione», nella misura in cui il versante soggettivo della responsabilità da reato non viene approfondito e comunque non si rileva presoché mai come determinante nell'economia della decisione del giudice²⁷.

A sua volta va evidenziato che su questo tema risultano particolarmente indicativi i documenti istituzionali licenziati dalle associazioni di categoria, le quali in più occasioni hanno denunciato la tendenza della prassi applicativa alla svalutazione della logica dei modelli organizzativi. In questo senso si può ricordare quanto dichiarato da Assonime, secondo cui i modelli organizzativi predisposti dalle imprese «non sono stati ritenuti dal giudice, quasi mai, idonei a esimere la società dalla responsabilità per i reati commessi nel suo interesse o vantaggio»²⁸.

responsabilità ex d.lgs. n. 231 per insussistenza dell'illecito di cui all'art. 25 *septies*, dato che gli omicidi colposi per i quali si procedeva non erano stati commessi in violazione delle norme in materia di salute e sicurezza del lavoro (come previsto dall'art. 589, co. 2, c.p., richiamato dall'art. 25 *septies*).

²⁴ Cass., Sez. IV, sent. n. 43656, 28.10.2019 (ud. 24.09.2019), cit. Inoltre va segnalato che un ulteriore passo virtuoso compiuto dalla giurisprudenza in direzione di un'interpretazione costituzionalmente orientata del paradigma punitivo di cui al d.lgs. n. 231/2001 riguarda la controversa questione del *thema probandum* inerente all'imputazione soggettiva all'ente del fatto-reato dell'apicale ex art. 6. Il riferimento va al riequilibrio dell'onere probatorio a favore dell'ente che si è registrato nella prassi applicativa, sicché nella sostanza quest'ultimo risulta gravato della mera allegazione del modello organizzativo adottato. Sul punto cfr. Trib. Milano, 03.01.2011 (ud. 03.11.2010), G.u.p. D'Arcangelo, in *Dir. pen. cont.*, con nota a cura di SCOLETTA, in cui il giudice, nel dichiarare manifestamente infondata la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 6, sollevata per difetto di determinatezza e, pertanto, per contrasto con gli artt. 24, co. 1, 25, co. 2, e 27, co. 1 e 2 Cost., adotta un peculiare inquadramento sistematico in virtù del quale: il fatto tipico di cui l'ente viene chiamato a rispondere si sostanzia solo della commissione del reato-presupposto nell'interesse o a vantaggio dell'ente da parte di un soggetto che intrattiene con l'ente medesimo una relazione qualificata; a sua volta l'adozione di un idoneo modello organizzativo e la sua efficace attuazione rappresentano «non già elementi costitutivi della regola di responsabilità da reato degli enti, ma assumono esclusivamente valenza esimente (quali frammenti della più ampia prova liberatoria delineata dall'art. 6 D.Lgs. 231/01)». Alla luce di tale impostazione si conclude che «La censura di incostituzionalità formulata della difesa è, pertanto, irrilevante, in quanto la adozione e la effettiva implementazione dei modelli organizzativi non attiene al perfezionamento della fattispecie ascrittiva della responsabilità da reato dell'ente (integrata esclusivamente dalla commissione di un delitto presupposto nell'interesse o a vantaggio dell'ente in posizione apicale)». A commento di tale pronuncia cfr. PALIERO (2011), p. 19, il quale osserva che la suddetta opzione ricostruttiva, ideata per sciogliere il nodo dell'imputazione soggettiva all'ente del fatto-reato dell'apicale, si configura come «pragmatico-conservatrice», in quanto per suo tramite risulta «edulcorata la durezza» della regola dell'inversione di cui all'art. 6 che viene risolta «in un più blando e *politically correct* onere di allegazione»; tuttavia precisa altresì che una siffatta ricostruzione non sembra in grado soddisfare «completamente le istanze costituzionali della responsabilità colpevole», in quanto essa comporta che la colpa di organizzazione, ossia l'elemento soggettivo della fattispecie di responsabilità dell'ente, viene collocata all'esterno della struttura del fatto tipico. Ad ogni modo, a prescindere dall'approccio ricostruttivo adottato dalla pronuncia suddetta, va rimarcato che la riallocazione per via interpretativa dell'onere probatorio ex art. 6 in capo alla pubblica accusa è stata sancita a chiare lettere dalle Sezioni Unite nella sentenza Thyssenkrupp di cui si è detto in precedenza (Cass., Sez. un., sent. n. 38343, 24.04.2014 – 18.09.2014, Espenhahn, §62, cit.), laddove si afferma che «Nessuna inversione dell'onere della prova è, pertanto, ravvisabile nella disciplina che regola la responsabilità da reato dell'ente, gravando comunque sull'accusa la dimostrazione della commissione del reato da parte di persona che rivesta una delle qualità di cui al d.lgs. n. 231, art. 5, e la carente regolamentazione interna dell'ente, che ha ampia facoltà di offrire prova liberatoria» (ancora prima sul tema cfr. Cass., Sez. VI, sent. n. 27735, 18.02.2010-16.07.2010, Brill Rover, in *Defure*).

²⁵ ALESSANDRI (2013), p. 239.

²⁶ PIERGALLINI (2019), p. 532.

²⁷ GARGANI (2016), p. 14. Nella letteratura in materia cfr. altresì MANACORDA (2017), p. 71, il quale rileva che «la prevalente – e oramai tralatizia – lettura del dato giurisprudenziale si sostanzia in una constatazione di taglio fortemente pessimistico, retta sul rilievo che, ad oggi, non risulta esservi ancora una sola pronuncia (pubblicata) che abbia riconosciuto l'esistenza di un modello adeguato»; nonché BELFIORE (2011), p. 1743 ss.; CENTONZE (2017), p. 945 ss.; MANES e TRIPODI (2016), p. 137 ss.

²⁸ Assonime, *Prevenzione e governo del rischio di reato: La disciplina 231/2001 e le politiche di contrasto dell'illegalità nell'attività d'impresa* - Note e Studi, 5/2019, cit., p. 21. Cfr. anche Assonime, *Indagine sull'attuazione del decreto legislativo 231/2001*, 08.05.2008; Assonime, *L'Organismo di Vigilanza nella prassi delle imprese a vent'anni dal D.Lgs. 231/2001* - Note e Studi 10/2021, 21.07.2021, p. 19; Confindustria, *Indagine modelli organizzativi 231 e anticorruzione. Esiti* - Aprile 2017, in *Dir. pen. cont.*, con il commento di VIZZARDI (2017). Cfr. altresì CNDCEC - Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, *Principi consolidati per la redazione dei modelli organizzativi e l'attività dell'organismo di vigilanza e prospettive di revisione del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Febbraio 2019, *passim*.

Infine, a completamento di questo *excursus*, va richiamata l'attenzione sul fatto che nella prassi i procedimenti *de societate* raramente giungono alla fase conclusiva del giudizio, in quanto nella maggior parte dei casi si chiudono con il patteggiamento nell'udienza in cui si applicano le misure cautelari²⁹. Tra le ragioni alla base di questa tendenza vi è senza dubbio il fatto che, a fronte del rischio concreto di incorrere nella deleteria logica del "senno di poi" in sede di valutazione giudiziale dell'adeguatezza dei modelli organizzativi adottati *ex ante*, l'ente, anche quando in effetti non versa in colpa di organizzazione, verosimilmente ritiene più convenienti rispetto ad una piena difesa nel merito gli adempimenti *post factum* *ex art. 17*, che consentono perlomeno di ottenere la caducazione della misura cautelare e, contestualmente, di accedere al rito del patteggiamento, con conseguente riduzione della sanzione e rapida fuoriuscita dal processo. In ultima analisi tutto ciò si presta ad ingenerare un sentimento di sfiducia per cui si rischia di trasmettere il messaggio che per l'impresa è più conveniente attrezzarsi di un adeguato modello organizzativo solo *post factum*, allorché l'impegno in termini di gestione dei rischi-reato varrà quantomeno ad ottenere benefici sul piano sanzionatorio e cautelare, piuttosto che destinare tempo e risorse alla costruzione di un modello organizzativo *ante factum*, che comunque in caso di scoperta della commissione di un reato-presupposto sarebbe molto verosimilmente giudicato inadeguato.

3. In prospettiva *de lege ferenda*: la proposta dottrinale di estensione agli enti della messa alla prova.

A questo punto, entrando nel merito della proposta di estensione agli enti della messa alla prova, va detto che la dottrina fautrice di tale prospettiva di riforma muove proprio dalla constatazione del fenomeno di cui testé si è detto, per cui in sede di applicazione del d.lgs. n. 231 mentre la logica della prevenzione mediante organizzazione non ha attecchito come si auspicava, atteso che il sindacato di idoneità del modello organizzativo adottato *ex ante* si conclude pressoché sistematicamente in modo negativo per l'impresa, «Il modello che, invece, ha sortito qualche effetto positivo è quello *post factum*»³⁰, in quanto il profilo del sistema 231 che più ha funzionato nella prassi è costituito dal meccanismo di sospensione e revoca delle misure cautelari *ex art. 49* nonché dal rito speciale del patteggiamento *ex art. 63*.

Nel merito, in base alla disciplina attualmente vigente la realizzazione degli adempimenti riparatori di cui all'art. 17, fra i quali spicca in particolare l'adozione *ex post* dei modelli organizzativi (o la correzione di quelli già esistenti), consente all'ente di ottenere la sospensione ed eventualmente la revoca della misura cautelare *ex art. 49* nonché di scongiurare l'applicazione di una sanzione interdittiva in via definitiva a norma dell'art. 16 e assicurarsi per tal via l'accesso al rito del patteggiamento *ex art. 63* (e dunque ai benefici connessi a detto rito sul piano sanzionatorio). Proprio questo reticolo normativo ha registrato un certo successo applicativo, atteso che la maggior parte dei procedimenti *de societate* si conclude con il patteggiamento nell'udienza in cui l'ente accetta di porre in essere adempimenti riparatori per sottrarsi all'applicazione della misura cautelare e accedere così al rito speciale, che consente una rapida fuoriuscita dal circuito giudiziario³¹.

In particolare, la dottrina in commento con riferimento al rito del patteggiamento riconosce che si tratta della «opzione che le imprese reputano più opportuna e forse anche più economica» e sulla scorta di questa constatazione sostiene che «è in questa direzione che occorre lavorare, moltiplicando le occasioni per l'impresa di correggersi, ampliando il novero dei riti alternativi e puntando su quelli che rendano ancora più appetibile questa scelta»; analogamente con riferimento al meccanismo di cui all'art. 49 afferma che «l'idea che lo ispira è certamente quella vincente»³². Si esprime così il convincimento che in una prospettiva di riforma si debba potenziare la dimensione del *post factum*, trattandosi del profilo del sistema 231 che, a differenza dell'adozione dei modelli organizzativi *ante factum*, finora ha registrato

²⁹ Per questo dato cfr. le indagini di Assonime (cfr. *supra* nel presente paragrafo nota n. 28) nonché i Bilanci di responsabilità sociale della Procura della Repubblica di Milano che vanno dal 2011 al 2018, consultabili [qui](#). A riguardo è significativo che la prima sentenza di condanna dell'ente a seguito di giudizio ordinario è stata pronunciata solo nel 2007; si tratta di Trib. Milano, 20.03.2007, in *Giur. Comm.*, 2009, p. 495, con nota di BEVILACQUA (2009), p. 506 ss.

³⁰ RUGGIERO (2018), p. 160.

³¹ Sul punto cfr. *supra* §2.

³² RUGGIERO (2018), pp. 159-163.

un bilancio positivo nella prassi applicativa.

A questo fine si propone l'inclusione della messa alla prova nel novero dei riti speciali contemplati dal d.lgs. n. 231, in modo che la realizzazione degli adempimenti riparatori di cui all'art. 17 possa assurgere a contenuto del programma trattamentale da applicare all'ente, fungendo da causa non semplicemente di riduzione della sanzione³³ bensì di estinzione dell'illecito. Più precisamente, in coerenza con quanto già previsto dal d.lgs. n. 231 in relazione ai modelli organizzativi adottati *ex post*, si prospetta l'opportunità di valorizzare ulteriormente la riorganizzazione *post factum* attraverso l'estensione del meccanismo di cui all'art. 49 dalla fase cautelare a quella di merito; in questa prospettiva gli adempimenti riparatori *ex art. 17*, che a norma dell'art. 49 se vengono realizzati in fase cautelare conducono alla sospensione ed eventualmente alla revoca del provvedimento interinale, se realizzati nel contesto della messa alla prova dovrebbero essere premiati con il beneficio dell'estinzione dell'illecito.

Al contempo si sostiene che si debba prevedere come condizione di accesso a tale procedimento alternativo il fatto che vi sia «un modello preesistente, che non sia di pura facciata», ossia che l'ente abbia adottato *ex ante* un modello che risulti non meramente cosmetico bensì «serio», anche se in concreto si è rivelato inidoneo a prevenire il reato verificatosi³⁴.

Per tal via si rende possibile distinguere due ipotesi che allo stato attuale ricevono ingiustamente lo stesso trattamento, ossia: da un canto, il caso in cui l'impresa si è rivelata *tout court* inadempiente all'obbligo organizzativo, non avendo adottato alcun modello o avendone implementato uno di pura facciata; dall'altro, il caso in cui l'impresa si è dotata di un modello non fittizio, che tuttavia si è dimostrato inidoneo a gestire il rischio-reato poi realizzatosi. In base alla disciplina attualmente vigente in entrambe le suddette ipotesi la riorganizzazione *post factum* consente all'ente di ottenere solo i noti benefici sul piano cautelare e su quello sanzionatorio; invece nella prospettiva di riforma in commento, se il modello preesistente viene giudicato inidoneo ma risulta comunque espressione di un effettivo impegno nel senso della prevenzione del rischio-reato, diviene possibile premiare la correzione successiva di detto modello con l'estinzione dell'illecito amministrativo dipendente dal reato-presupposto³⁵.

4. In prospettiva *de iure condito*: l'ultimo intervento della giurisprudenza sul tema.

Passando a considerare la questione dell'applicabilità *de iure condito* dell'istituto in oggetto agli enti, va fatto presente che dalle poche pronunce finora rese in giurisprudenza sul tema emerge il contrasto tra due distinti orientamenti.

L'orientamento a favore è rimasto sinora minoritario, atteso che solo in un caso si è ammesso l'ente alla messa alla prova, senza peraltro argomentare in modo articolato questa soluzione ma applicando direttamente la disciplina di tale rito speciale sul presupposto che si debba ritenere possibile estenderne in via interpretativa l'ambito di applicazione, trattandosi di un'importante *chance* difensiva per l'ente³⁶. Inoltre in un'ulteriore pronuncia è stata adottata una posizione ambigua, laddove: da un canto, si è esclusa l'applicabilità al caso di specie dell'istituto in oggetto in ragione della circostanza che l'ente risultava del tutto sfornito di un modello organizzativo al tempo del fatto e si era dotato di detto modello solo successivamente

³³ Sul punto si ricorda che la misura della mitigazione del trattamento sanzionatorio varia in modo crescente a seconda del grado di tempestività della riparazione *post factum*. In particolare, se gli adempimenti riparatori vengono posti in essere prima della dichiarazione di apertura del dibattimento, a norma degli artt. 12 e 17 la sanzione pecuniaria è ridotta da un terzo alla metà e non viene applicata alcuna sanzione interdittiva. A sua volta, se gli adempimenti *post factum* vengono posti in essere dopo l'anzidetta soglia temporale, la sanzione interdittiva non viene applicata ma si prevede la sua conversione in sanzione pecuniaria, sicché: nell'ipotesi in cui l'ente sia stato coinvolto, dopo la commissione del reato-presupposto, da un'operazione di fusione o scissione e la condotta reattiva sia successiva all'apertura del dibattimento di primo grado, viene comminata *ex art. 31* una sanzione pecuniaria di ammontare pari da una a due volte quello della sanzione pecuniaria inflitta all'ente in relazione al medesimo reato; quando invece l'ente viene ammesso a riparare le conseguenze del reato dopo il passaggio in giudicato della sentenza, a norma dell'art. 78 la sanzione pecuniaria viene determinata in una somma non inferiore a quella già applicata in sentenza e non superiore al doppio della stessa. In generale, per una lettura degli adempimenti riparatori previsti dal d.lgs. n. 231 in chiave di rieducazione dell'ente cfr. da ultimo MAUGERI (2021), p. 1681 ss.

³⁴ FIDELBO, RUGGIERO (2016), *passim*. Nello stesso senso cfr. MONGILLO (2018), p. 492; in giurisprudenza cfr. Trib. Modena, ord. 15.12.2020, giudice E. Quattrocchi, con nota di GARUTI e TRABACE (2021). Cfr. però anche GARUTI (2018), pp. 433-434, il quale prospetta la possibilità di estendere il beneficio della messa alla prova anche all'ente che non si sia dotato di un modello di organizzazione *ante delictum*.

³⁵ FIDELBO e RUGGIERO (2016), p. 17.

³⁶ Cfr. Trib. Modena, ord. 11.12.2019 (e successiva sentenza di non doversi procedere, depositata il 19.10.2020), giudice Dott. A.S. Romito, con nota di GARUTI e TRABACE (2020).

(sicché non era possibile formulare una prognosi negativa di recidiva, ossia un giudizio positivo in ordine alla futura rieducazione dell'ente); dall'altro, il giudice non ha chiarito se, qualora l'ente avesse adottato *ante factum* un modello organizzativo, si sarebbe potuto applicare *de iure condito* il rito speciale in parola³⁷.

A sua volta, l'orientamento contrario all'applicabilità agli enti dell'istituto della messa alla prova trova il suo principale fondamento nel principio di legalità di cui all'art. 25, co. 2 Cost. In particolare, in una prima ordinanza si è sostenuto che, data la connotazione affittiva e sanzionatoria del programma trattamentale oggetto della messa alla prova, l'ente non può ricorrere a tale rito speciale in assenza di un intervento apposito del legislatore, pena la violazione del divieto di analogia, atteso che si estenderebbe per via interpretativa l'ambito applicativo di un peculiare tipo di sanzione penale quale appunto il complesso delle prescrizioni trattamentali cui l'imputato si sottomette nel contesto di tale rito alternativo³⁸. In una successiva ordinanza si è preferito fare leva sulla considerazione secondo la quale, estendendo *de iure condito* l'istituto in oggetto alle persone giuridiche, si violerebbe il principio di riserva di legge nella misura in cui il giudice interverrebbe adattando in modo creativo agli enti una disciplina che il legislatore ha ritagliato espressamente sulle persone fisiche (come si evince, ad esempio, dal fatto che nell'art. 464 *quater* si richiamano i criteri commisurativi di cui all'art. 133 c.p. quali parametri cui il giudice deve ricorrere per valutare l'idoneità del programma di trattamento presentato e formulare la prognosi negativa di recidiva)³⁹.

A riguardo va rimarcato che quest'ultima argomentazione è stata ripresa dalla più recente ordinanza che in questa sede si intende commentare, con cui il Tribunale di Spoleto, rigettando l'istanza di sospensione del procedimento con messa alla prova che era stata presentata da due enti imputati dell'illecito di cui all'art. 25 *undecies*, co. 2, del d.lgs. n. 231 in materia ambientale, ha affermato di ritenere che l'istituto in oggetto «non sia compatibile con la fisionomia e gli scopi del diritto e del processo penale a carico degli enti»⁴⁰.

A sostegno di tale affermazione si adduce un *iter* argomentativo, oggetto di disamina nel prosieguo della trattazione, che si sostanzia di un duplice ordine di considerazioni. In primo luogo si sostiene che, qualora si ritenesse applicabile *de iure condito* l'istituto della messa alla prova nel contesto del procedimento *de societate*, di fatto si investirebbe il giudice del potere di elaborare una nuova disciplina; infatti i requisiti sostanziali e processuali del rito in oggetto, dovendo chiaramente essere distinti da quelli previsti a livello normativo per le persone fisiche, diverrebbero frutto di creazione giudiziale. In secondo luogo si pone l'accento sul fatto che l'estensione in via interpretativa dell'istituto in parola sarebbe in contrasto con la *ratio* del sistema 231, atteso che secondo la disciplina ideata dal legislatore del 2001 gli adempimenti riparatori *post factum* non possono condurre all'esclusione della responsabilità ma solo a benefici premiali circoscritti al versante sanzionatorio e cautelare.

4.1. *Inammissibile adattamento creativo da parte del giudice di una disciplina ideata in chiave antropocentrica.*

Con riferimento alla prima delle due argomentazioni suddette, dall'ordinanza in commento emerge che, data la duplice natura sostanziale e processuale dell'istituto in esame⁴¹, si pone il problema di estendere agli enti entrambi gli assetti normativi che il legislatore del 2014 ha predisposto nel codice penale nonché nel codice di procedura penale con riguardo alla messa alla prova⁴².

In particolare, secondo il giudice le norme del codice di rito si potrebbero ritenere applicabili agli enti se superano il vaglio di compatibilità richiesto dagli artt. 34 e 35 del d.lgs. n. 231, i quali, come noto, operano un rinvio alle norme del codice di procedura penale prevedendo

³⁷ Cfr. Trib. Modena, ord. 15.12.2020, giudice E. Quattrocchi, cit.

³⁸ Cfr. Trib. Milano, XI Sez. pen., ord. 27.03.2017, giudice Dott. S. Corbetta, con nota di MIGLIO (2017).

³⁹ Cfr. Trib. Bologna, ord. 10.12.2020, Giudice A. Gamberini, con nota di MEAZZA (2020).

⁴⁰ Trib. Spoleto, ord. 21.04.2021, Giudice L. Cercola, cit., p. 1.

⁴¹ In merito alla duplice natura dell'istituto in oggetto nell'ordinanza *de qua* viene richiamata la C. cost., sent. n. 240, 26.11.2015 (ud. 07.10.2015), in *Riv. pen.*, 2016, 4, p. 313 ss. La valenza sia sostanziale che processuale della messa alla prova è stata successivamente riconosciuta anche in Cass., Sez. un., sent. n. 36272, 01.09.2016 (ud. 31.03.2016), Sorcinelli, nonché in C. cost., sent. n. 231, 07.12.2018 (ud. 07.11.2018), in *Cass. pen.*, 2019, 3, p. 1009.

⁴² Cfr. *supra* §1, nota n. 6.

che esse possono trovare applicazione con riferimento agli enti in quanto compatibili con il decreto del 2001; a loro volta le norme del codice penale, non essendo richiamate dalle predette disposizioni del d.lgs. n. 231, potrebbero astrattamente essere estese agli enti in modo analogico, trattandosi di un'analogia *in bonam partem* mediante la quale si offrirebbe all'ente la possibilità di sottrarsi al giudizio ordinario e alle sanzioni, anche fortemente afflittive, che all'esito di detto giudizio potrebbero essere comminate.

Con riferimento a quest'ultimo profilo l'ordinanza in esame prende le distanze dall'approccio fatto proprio in precedenza dal Tribunale di Milano secondo il quale, come già ricordato⁴³, l'analogia anzidetta sarebbe *in malam partem*, e come tale vietata, dato che verrebbe esteso in via interpretativa agli enti l'ambito applicativo di un provvedimento di tipo afflittivo e sanzionatorio come quello che dispone l'applicazione del programma trattamentale nel contesto della messa alla prova. Tale posizione non viene condivisa dal Tribunale di Spoleto che viceversa nega la sussistenza di tale rischio alla luce degli ultimi arresti della giurisprudenza delle Corti superiori, le quali hanno affermato che la messa alla prova «non è una sanzione penale»⁴⁴, essendo la sua esecuzione rimessa alla libera volontà del soggetto, e «l'imputato che rinuncia al processo ordinario trova il vantaggio di un trattamento sanzionatorio non detentivo»⁴⁵.

D'altro canto, però, il Tribunale di Spoleto perviene alla medesima conclusione del Tribunale di Milano, ossia l'esclusione dell'applicabilità in via analogica delle norme in commento, sulla base della diversa argomentazione (già adottata dal Tribunale di Bologna in un'ordinanza di data precedente)⁴⁶ secondo cui, qualora si estendesse in via interpretativa l'ambito di operatività della disciplina in oggetto, di fatto si darebbe luogo ad «una indebita forma di creazione del diritto»⁴⁷. Infatti, dato che il legislatore del 2014 ha introdotto l'istituto della messa alla prova chiaramente con riferimento solo agli individui, l'adattamento della relativa disciplina agli enti può essere attuato solo dal legislatore in quanto, se venisse rimesso al giudice, comporterebbe inammissibili spazi di incertezza operativa.

In particolare nell'ordinanza si richiama il fatto che *ex art. 168 bis*, co. 1, c.p. si circoscrive l'ambito di operatività dell'istituto in parola ai reati puniti con la sola pena edittale pecuniaria o con la pena edittale detentiva non superiore nel massimo a quattro anni, sola, congiunta o alternativa alla pena pecuniaria, nonché ai delitti indicati dal co. 2 dell'art. 550 c.p.p.⁴⁸. Nella prospettiva di estendere l'istituto in oggetto agli enti insorge quindi la necessità di calibrare questa disposizione, facente riferimento ai limiti edittali previsti per il reato della persona fisica, all'illecito amministrativo della persona giuridica dipendente da quel reato; ma tale operazione non può essere effettuata pretermettendo l'intervento del legislatore e conferendo al giudice un potere di normazione penale del quale ovviamente non è titolare.

Sul punto nell'ordinanza si elencano alcune possibili opzioni, per cui astrattamente si potrebbe ritenere applicabile la messa alla prova agli enti nei soli casi di reati-presupposto che rientrano nei limiti edittali previsti dalla norma suddetta; oppure si potrebbe sostenere che la messa alla prova sia applicabile alle persone giuridiche con riguardo all'intero catalogo dei reati-presupposto, prescindendo dai suddetti limiti edittali che riguardano le pene detentive previste per gli individui; in alternativa, si potrebbero traslare automaticamente detti limiti alle pene pecuniarie ed interdittive previste per gli enti sul presupposto dell'equipollenza di queste sanzioni con le pene detentive previste per gli individui, sicché la messa alla prova potrebbe essere concessa quando l'illecito amministrativo dipendente da reato per cui si procede è punito con la sanzione pecuniaria e/o interdittiva che, se convertita in sanzione detentiva, non risulta superiore a quattro anni. Evidentemente si tratta di opzioni che attengono al piano delle scelte di politica criminale e che come tali sono di pertinenza esclusiva del legislatore, secondo quanto doverosamente rilevato nell'ordinanza in commento.

Tra l'altro, si osserva che alcune delle suddette alternative finiscono per «instaurare un collegamento in termini di deduzione logica tra le sanzioni previste per i reati presupposto e

⁴³ Trib. Milano, XI Sez. pen., ord. 27.03.2017, giudice Dott. S. Corbetta, cit.

⁴⁴ Cfr. C. cost., sent. n. 91, 27.04.2018 (ud. 21.02.2018).

⁴⁵ Cass., Sez. un., sent. n. 36272, 01.09.2016 (ud. 31.03.2016), Sorcinelli, cit.

⁴⁶ Cfr. Trib. Bologna, ord. 10.12.2020, Giudice A. Gamberini, cit.

⁴⁷ Trib. Spoleto, ord. 21.04.2021, Giudice L. Cercola, cit., p. 3.

⁴⁸ Va ricordato comunque che l'ambito applicativo della disciplina in commento si è esteso fino a ricomprendere anche reati di gravità medio-alta a seguito della più recente presa di posizione delle Sezioni Unite, in Cass., Sez. un., sent. n. 36272, 01.09.2016 (ud. 31.03.2016), Sorcinelli, cit., secondo cui, ai fini della determinazione del suddetto limite edittale, non assumono alcun rilievo le circostanze aggravanti, comprese quelle ad effetto speciale e quelle per le quali la legge stabilisce una pena di specie diversa dalla pena ordinaria del reato.

quelle comminate per gli illeciti cd. amministrativi»⁴⁹, contravvenendo per tal via al principio di autonomia della responsabilità dell'ente rispetto alla responsabilità individuale; principio che con riguardo all'*an* della responsabilità è sancito dall'art. 8 del d.lgs. n. 231 e con riferimento al *quantum* dagli artt. 9 ss.

Infine, a completamento della ricognizione di questa argomentazione formulata nell'ordinanza in commento, è utile ricordare che la dottrina fautrice della proposta di estensione agli enti della messa alla prova sostiene che sarebbe opportuno ricomprendere nell'ambito oggettivo di applicazione di detto rito l'intero catalogo dei reati-presupposto, allo scopo di promuovere mediante tale rito speciale il recupero alla legalità anche degli enti in cui sono emerse le manifestazioni più gravi della criminalità di impresa⁵⁰. Ad ogni modo va ribadito che tale proposta si colloca in una prospettiva *de lege ferenda*, in quanto la dottrina in oggetto è ben consapevole, al pari del Tribunale di Spoleto, della circostanza che l'operatività della messa alla prova con riferimento agli enti, non potendo essere rimessa alla discrezionalità dei giudici, deve essere rinviata ad un futuro intervento del legislatore.

Nondimeno va precisato che nella comunità scientifica vi è pure chi riconosce la possibilità di applicare *de iure condito* l'istituto in oggetto, osservando che già altri riti speciali si ritengono applicabili nel procedimento *de societate* sebbene non siano espressamente richiamati dal d.lgs. n. 231, in cui il legislatore si è limitato a menzionare i riti alternativi del giudizio abbreviato, del patteggiamento e del procedimento per decreto; sul punto si sostiene che «se l'ente, per il tramite del suo rappresentante legale, può essere “interrogato” ai fini del giudizio immediato e, altresì, ben può “confessare” ai fini del giudizio direttissimo, allora lo stesso ente potrà anche essere “messo alla prova” nelle forme e nei modi degli articoli 464-bis c.p.»⁵¹.

4.2.

Incompatibilità della messa alla prova “con la fisionomia e gli scopi” del sistema 231.

Passando a considerare la seconda argomentazione su cui il Tribunale di Spoleto fonda il rigetto dell'istanza di sospensione del procedimento con messa alla prova, si rileva che nell'ordinanza in esame viene posto l'accento sulla circostanza per cui il programma di trattamento al quale l'ente si dovrebbe sottoporre nell'ambito del rito speciale in oggetto «finirebbe con l'assumere un contenuto sostanzialmente equipollente alle prescrizioni elencate all'art. 17 D.Lgs. 231/01»⁵².

Infatti, mettendo a confronto quest'ultima disposizione con gli artt. artt. 168 *bis* c.p. e 464 *bis* c.p.p., emerge che il risarcimento del danno e l'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato ricorrono sia nel decreto del 2001 sia nella disciplina in tema di messa alla prova; a sua volta l'affidamento in prova al servizio sociale, in quanto volto ad avviare un percorso di recupero del soggetto alla legalità, con riferimento agli enti assume le fattezze dell'obbligo *ex* art. 17 di eliminare 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; infine il lavoro di pubblica utilità, se adattato agli enti, assume il significato di un esborso patrimoniale a favore della collettività e dunque viene a coincidere con la messa a disposizione del profitto confiscabile già imposta dall'art. 17.

Ora, i suddetti adempimenti riparatori a norma dell'art. 17 consentono all'ente di conseguire la mitigazione del trattamento sanzionatorio, ossia la riduzione della sanzione pecuniaria e l'esclusione della sanzione interdittiva, oltre che la sospensione ed eventualmente la revoca della misura cautelare a norma degli artt. 49 e 65; pertanto, se si estendesse in via interpretativa l'istituto della messa alla prova all'ente, si finirebbe per attribuire a quest'ultimo un «agevole strumento per eludere la disciplina degli artt. 17 e 65 D.Lgs. n. 231/01, consentendogli di ottenere, alle stesse condizioni dettate dalle disposizioni normative appena menzionate e senza alcun onere aggiuntivo, il beneficio della estinzione del reato»⁵³.

Tale affermazione contenuta nell'ordinanza si pone in coerenza con quanto sostenuto dal-

⁴⁹ Trib. Spoleto, ord. 21.04.2021, Giudice L. Cercola, cit., p. 3.

⁵⁰ FIDELBO e RUGGIERO (2016), p. 13 ss.; *contra* cfr. SACCO (2019), p. 15.

⁵¹ RICCARDI e CHILOSI (2017), p. 60.

⁵² Trib. Spoleto, ord. 21.04.2021, Giudice L. Cercola, cit., p. 4.

⁵³ Trib. Spoleto, *ibid.*

la dottrina fautrice della proposta di estensione agli enti dell'istituto della messa alla prova. Infatti, come già si è detto⁵⁴, tale dottrina muove proprio dal presupposto che in base alla disciplina attualmente vigente la riparazione *post factum* viene premiata solo con la riduzione della sanzione, senza che venga operata alcuna distinzione a seconda che *ante factum* l'ente si fosse dotato di un modello organizzativo, poi rivelatosi concretamente inefficace, oppure fosse rimasto del tutto insensibile al comando ordinamentale, omettendo di dotarsi di un modello organizzativo *tout court* o dotandosi di un modello meramente cosmetico. Per rimediare a questa criticità della normativa vigente si propone di prevedere una scalarità nei benefici premiali da associare alla riparazione *post factum*, per cui: se l'ente ha adottato *ante factum* un modello organizzativo serio anche se inidoneo, si deve concedere il beneficio dell'estinzione dell'illecito a seguito della correzione della lacuna prevenzionale emersa; viceversa, se l'ente si è dotato di un modello organizzativo solo *post factum*, allora tale condotta riparatoria può comportare unicamente una mitigazione del trattamento sanzionatorio.

Dunque secondo la dottrina in esame una siffatta gradualità dei benefici premiali si può ipotizzare solo in una prospettiva *de lege ferenda* e in tal senso si esprime anche il Tribunale di Spoleto, il quale osserva che l'accesso al rito in oggetto risulta precluso proprio perché non si può legittimamente concedere il beneficio dell'estinzione dell'illecito per una condotta, la riparazione *post factum*, per la quale il sistema 231 riconosce benefici limitati al versante sanzionatorio e a quello cautelare. Per questa ragione la circostanza per cui nel caso di specie l'ente sotto giudizio era del tutto sprovvisto di un modello organizzativo al tempo del fatto costituisce «un motivo [...] operante solo in via sussidiaria»⁵⁵ per escludere l'applicabilità della messa alla prova; appunto perché, quand'anche l'ente fosse risultato dotato di un modello *ante factum* (poi rivelatosi inidoneo), in base al dato normativo vigente non si sarebbe potuto dichiarare l'effetto estintivo dell'illecito in conseguenza della condotta riparatoria.

Tra l'altro nell'ordinanza in commento, per corroborare la tesi secondo cui l'innesto della messa alla prova nel sistema 231 per via interpretativa si porrebbe in contrasto rispetto alle scelte di politica criminale operate dal legislatore del 2001, si osserva altresì che, se si estendesse alle persone giuridiche la messa alla prova *de iure condito*, si finirebbe per importare nel nostro ordinamento il modello di giustizia penale nei confronti degli enti che si è ormai consolidato negli Stati Uniti e che consiste nel ricorso ai cd. *Deferred Prosecution Agreements (DPAs)* e *Non Prosecution Agreements (NPAs)*, ossia accordi stragiudiziali in virtù dei quali il *prosecutor* rinuncia a procedere penalmente nei confronti dell'ente se quest'ultimo accetta di adempiere entro un termine prestabilito ad una serie di obbligazioni riparatorie il cui contenuto viene predeterminato nell'accordo⁵⁶.

Secondo il Tribunale di Spoleto l'istituto della messa alla prova si iscrive nella stessa logica delle suddette esperienze di giustizia negoziata e come tale, se introdotto per via interpretativa nel sistema 231, finirebbe per «tradire la filosofia che ha ispirato la disciplina italiana della responsabilità da reato degli enti, posto che il legislatore del 2001 ha evidentemente voluto prendere le distanze dal modello diffuso nei sistemi d'oltreoceano, consapevolmente prevedendo nel caso di condotte riparative e/o ripristinatorie successive al compimento dell'illecito un'attenuazione del trattamento sanzionatorio, ma non un'esclusione di responsabilità»⁵⁷.

Con riferimento a questo profilo comparatistico va precisato che in verità la dottrina fautrice della proposta di estensione agli enti della messa alla prova evidenzia che l'istituto in oggetto consente di massimizzare i benefici della giustizia negoziata evitando al contempo gli inconvenienti che lo strumento dei *pre-trial agreements* sta palesando nel sistema statunitense. In particolare si pone l'accento sul fatto che, mentre nel contesto dei *DPAs* si registra un'eccessiva discrezionalità dell'autorità inquirente per cui l'ente rimane esposto all'arbitrio della pubblica accusa nella definizione del contenuto delle obbligazioni riparatorie⁵⁸, nel contesto della

⁵⁴ Cfr. *supra* §3.

⁵⁵ Trib. Spoleto, ord. 21.04.2021, Giudice L. Cercola, cit., p. 5.

⁵⁶ I due suddetti tipi di accordo si differenziano per il fatto che nel caso dei *DPAs* il *prosecutor* formula un'accusa a carico dell'impresa ma decide di rinviare l'esercizio dell'azione penale, offrendo alla *corporation* una via di fuga dal processo consistente nell'osservanza di determinate prescrizioni riabilitative, mentre nel caso dei *NPAs* l'accordo tra la pubblica accusa e l'ente indagato interviene ancora prima della formulazione dell'accusa da parte dell'autorità inquirente e dunque dell'iscrizione della notizia di reato.

⁵⁷ Trib. Spoleto, ord. 21.04.2021, Giudice L. Cercola, cit., p. 4.

⁵⁸ Nel caso dei *NPAs* il problema dell'eccessivo margine di discrezionalità rimesso all'autorità inquirente è particolarmente evidente nella misura in cui si tratta in sostanza di negoziati privati i quali, dato che intervengono prima della formulazione dell'accusa da parte del *prosecutor*, rimangono del tutto sottratti al vaglio giudiziale. Comunque anche lo strumento dei *DPAs* si presta ad abusi da parte della pubblica accusa in quanto, a fronte di un controllo meramente formale esercitato dal giudice, l'autorità inquirente si trova nella condizione di potere imporre

messa alla prova l'interlocuzione tra le parti si svolge sotto la sorveglianza attiva del giudice, il quale ricopre un ruolo centrale nella definizione del programma di trattamento cui l'ente si sottopone (si ricorda in particolare che a norma degli artt. 464 *quater* e *quinquies* c.p.p. il giudice può intervenire nella fase di preparazione di detto programma o successivamente per integrarlo e modificarlo).

Ad ogni modo, anche se alla luce della suddetta opinione dottrinale la correlazione ravvisata dal Tribunale di Spoleto tra i *DPA*s e la messa alla prova appare impropria in quanto quest'ultimo istituto non ripropone gli effetti distorti che lo strumento dei *pre-trial agreements* registra nell'ordinamento di provenienza, va rimarcata la correttezza dell'osservazione formulata dal giudice secondo cui il legislatore del 2001 ha ideato un sistema eterogeneo rispetto a quello vigente nell'ordinamento nordamericano, disponendo che gli adempimenti *post delictum* possono comportare solo un'attenuazione della sanzione, non anche l'esclusione della responsabilità; pertanto l'istituto della messa alla prova rappresenterebbe una deviazione da questa impostazione, che in quanto tale potrebbe essere operata solo dal legislatore.

A questo punto, a conclusione della ricognizione dell'*iter* argomentativo sviluppato nell'ordinanza in commento, va richiamato il passaggio, citato in precedenza, in cui il giudice, sintetizzando la propria posizione sul tema, sostiene che l'istituto della messa alla prova «non sia compatibile con la fisionomia e gli scopi del diritto e del processo penale a carico degli enti»⁵⁹. Una siffatta dichiarazione si giustifica nella misura in cui, per le ragioni fin qui illustrate, *de iure condito* la riparazione *post factum* rileva meramente come causa di mitigazione della sanzione, sicché solo il legislatore può modificare questo approccio concedendo all'ente il beneficio dell'estinzione dell'illecito a seguito dell'esecuzione del programma trattamentale.

D'altro canto, però, una siffatta statuizione non è condivisibile nella sua radicalità in quanto, esprimendosi in questi termini, il giudice trascura la circostanza che l'istituto della messa alla prova, anche se necessita di un apposito intervento normativo per divenire operativo nei confronti degli enti, si pone in coerenza con la filosofia di fondo sottesa al d.lgs. n. 231, nella misura in cui si presta (almeno astrattamente) al consolidamento della dimensione special-preventiva impressa al decreto dal legislatore del 2001. Non a caso la dottrina di cui prima si è detto puntualizza che l'estensione *de lege ferenda* agli enti della messa alla prova ha «il pregio di non stravolgere l'impianto del d.lgs. 231/2001»⁶⁰, nella misura in cui consente di potenziare i meccanismi predisposti dal legislatore del 2001 per promuovere il ripristino della legalità nell'impresa.

In altri termini, posto che in base alla normativa vigente l'ente dispone già di diverse occasioni per ravvedersi *ex post* assicurandosi un trattamento premiale⁶¹, l'istituto della messa alla prova gioverebbe a rafforzare la prospettiva rieducativa nell'ambito del sistema 231, premian-do con il massimo beneficio possibile, ossia l'estinzione dell'illecito, l'ente che, dopo essersi impegnato in sede prevenzionale, si attiva per rimediare all'avvenuta commissione dell'illecito individuale che non è riuscito a prevenire a causa di un difetto del modello organizzativo preesistente.

Ebbene, in relazione a quanto detto va osservato che, astrattamente, la messa alla prova potrebbe rappresentare uno strumento utile per promuovere la collaborazione dell'ente in funzione di un suo pronto recupero alla cultura della legalità nonché per evitare l'impatto negativo che il processo e la sanzione penale possono sortire sulla stabilità dell'impresa e, di riflesso, sul tessuto sociale ed economico in cui essa opera. Pertanto *de lege ferenda* senz'altro va presa attentamente in considerazione l'opportunità di valorizzare l'istituto in oggetto con riferimento alle persone giuridiche.

Sul punto va ribadito che la prospettiva di riforma in esame si giustifica alla luce dell'esigenza di ovviare alla pesante criticità del sistema 231 per cui allo stato attuale l'adozione di un modello organizzativo non riesce a fungere concretamente da causa di esclusione della responsabilità dell'ente, stante l'assenza di sicuri criteri che possano orientare l'impresa e il giudice, rispettivamente, nell'adozione *ex ante* dei *compliance programs* e nel sindacato *ex post* sulla loro adeguatezza. Per porre rimedio a tale criticità, e dunque affinché non rimanga mera-

all'ente obbligazioni riabilitative il cui contenuto non è predeterminato dalla legge. Su questo profilo e più in generale sul tema dei *pre-trial agreements* cfr., *ex multis*, ARLEN (2020), p. 156 ss.; GARRET (2014); GARRET (2007), p. 853 ss.; LAUFER (2008). Nella letteratura italiana cfr. MAZZACUVA (2020); RUGGIERO (2018); RUGGIERO (2015).

⁵⁹ Trib. Spoleto, ord. 21.04.2021, Giudice L. Cercola, cit., p. 1.

⁶⁰ FIDELBO e RUGGIERO (2016), p. 15.

⁶¹ Cfr. *supra* §3, nota n. 33.

mente teorica la promessa di impunità per l'ente che si impegna in sede prevenzionale, risulta sicuramente ragionevole la proposta di prevedere che gli adempimenti riparatori di cui all'art. 17 del d.lgs. n. 231 possano produrre l'effetto di estinzione dell'illecito se realizzati da un ente il cui modello organizzativo, anche se concretamente inidoneo, si rivela comunque serio.

Tuttavia, a nostro avviso, va rimarcata la necessità di ragionare attentamente su come implementare in concreto tale proposta, in quanto, se si procede ad estendere meccanicamente l'ambito applicativo dell'istituto in esame senza ponderare le modalità del suo innesto nel sistema 231, si rischia paradossalmente di frustrare il principio di personalità della responsabilità penale e, correlativamente, la logica della prevenzione mediante organizzazione. A tal riguardo nel prosieguo della trattazione si intende riflettere sul rischio che la suddetta prospettiva di riforma, a dispetto delle intenzioni della dottrina che la sostiene, produca ricadute negative sulla colpevolezza d'impresa, atteso che essa, pur ponendosi astrattamente in linea con la filosofia special-preventiva propria del d.lgs. n. 231, potrebbe accentuare la tendenza in atto alla iper-oggettivizzazione della responsabilità dell'ente, contribuendo così alla frustrazione della logica dei modelli organizzativi.

5. Riconsiderazione critica della prospettiva di riforma in oggetto. Potenziali ricadute problematiche della messa alla prova sulla colpevolezza dell'ente.

Per entrare nel merito della riconsiderazione critica della proposta di riforma in esame, occorre polarizzare l'attenzione su due profili problematici, che per chiarezza vanno anticipati prima di essere illustrati nel dettaglio.

Anzitutto, va posto l'accento sul fatto che l'estensione agli enti dell'istituto della messa alla prova non consente di risolvere il problema della logica "del senno di poi" nel sindacato giudiziale in ordine all'adeguatezza dei modelli organizzativi. Infatti, nel rito speciale in parola viene svolto un giudizio allo stato degli atti, sicché è verosimile che in tale contesto il giudice, avendo una cognizione meramente sommaria ed incidentale dei fatti, tenda perlopiù ad appiattare l'accertamento della responsabilità dell'ente sul versante oggettivo dei criteri ascrittivi dell'interesse e del vantaggio. Pertanto l'innesto dell'istituto della messa alla prova nel sistema 231 finirebbe per corroborare l'attuale tendenza a desumere l'inadeguatezza del modello organizzativo dall'avvenuta commissione del reato-presupposto, con il conseguente rischio di sottoporre ad un programma trattamentale dal carattere affittivo un ente la cui colpa di organizzazione non viene accertata bensì presunta.

Al contempo occorre tenere presente che allo stato attuale l'ente, anche quando non versa in colpa di organizzazione, tende ad evitare il giudizio pieno di cognizione in quanto consapevole di avere scarse possibilità che si riconosca in giudizio l'adeguatezza dell'organizzazione prevenzionale di cui si è dotato; piuttosto esso è indotto a ripiegare sui meccanismi premiali in virtù dei quali, se si accolla gli adempimenti riparatori *post factum* di cui all'art. 17, può perlomeno conseguire i noti benefici sul versante cautelare e sanzionatorio. Una siffatta distorsione del sistema, per cui si ritiene più conveniente optare per i meccanismi premiali correlati alla riparazione *post factum* piuttosto che affrontare l'aleatorietà di una difesa nel merito, di fatto rischia di essere accentuata dall'inclusione della messa alla prova nel novero dei riti speciali cui l'ente può ricorrere.

Nel merito, con riferimento al primo dei due profili suddetti (ossia quello per cui l'estensione agli enti dell'istituto della messa alla prova finirebbe per accentuare la tendenza in atto a presumere l'inidoneità del modello *ante factum* sul presupposto dell'avvenuta commissione del reato-presupposto), va ribadito che la dottrina in esame individua quale condizione di accesso al rito in oggetto la circostanza che l'ente abbia adottato *ex ante* un modello organizzativo "serio", anche se poi rivelatosi in concreto inidoneo a prevenire la commissione dell'illecito individuale; questa condizione viene richiesta al fine di premiare con il beneficio dell'estinzione dell'illecito l'ente che si è effettivamente, anche se non efficacemente, impegnato in sede prevenzionale.

Ora, la previsione dell'adozione di un modello organizzativo inidoneo ma serio quale condizione di accesso al rito della messa alla prova non può funzionare come sicuro argine rispetto al rischio di un giudizio *post hoc propter hoc*. Infatti nel contesto di tale procedimento alterna-

tivo si potrebbe riproporre la ben nota logica del senno di poi; anzi tale rischio è accentuato dalla circostanza che in questo rito speciale viene svolto un mero giudizio allo stato degli atti.

In particolare il giudice, per delibare l'istanza di sospensione del procedimento con messa alla prova, è chiamato ad effettuare una valutazione solo incidentale delle risultanze raccolte (nel proprio fascicolo e, se diverso, in quello del p.m.) fino alla fase procedimentale o processuale in cui detta istanza viene avanzata; pertanto tale valutazione, non implicando un giudizio sul merito dell'azione penale e della colpevolezza dell'imputato, si espone al rischio di ragionamenti presuntivi con riguardo alla colpa di organizzazione.

In sostanza, l'innesto dell'istituto della messa alla prova nel sistema 231 potrebbe avallare la tendenza, già in atto, all'indebita semplificazione degli elementi costitutivi dell'illecito d'impresa, in quanto, dato che il sindacato sull'idoneità del modello organizzativo si esaurisce in un giudizio allo stato degli atti, l'inidoneità del modello potrebbe essere automaticamente dedotta dalla commissione dell'illecito individuale nell'interesse e/o a vantaggio dell'ente, senza verificare effettivamente la sussistenza della colpa di organizzazione né sotto il profilo della tipicità colposa (ossia dell'esistenza di uno specifico difetto organizzativo causalmente rilevante rispetto all'illecito individuale) né sotto quello della colpevolezza colposa (ossia della rimproverabilità soggettiva del suddetto difetto allo specifico ente sotto giudizio).

Da ciò deriva il rischio di ammettere alla messa alla prova, e di conseguenza sottoporre al relativo programma trattamentale dal carattere affittivo⁶², un ente che in realtà non versa in colpa di organizzazione o comunque un ente la cui colpa di organizzazione non può essere provata oltre ogni ragionevole dubbio. In altri termini si finirebbe per applicare tale programma trattamentale ad un'impresa la cui colpa di organizzazione viene desunta dall'avvenuta commissione dell'illecito individuale.

A sua volta, con riferimento al secondo profilo prima menzionato (ossia quello consistente nel fatto che l'estensione agli enti dell'istituto della messa alla prova finirebbe per avallare la distorsione in atto per cui l'ente preferisce ripiegare sugli adempimenti *post factum* piuttosto che affrontare il giudizio pieno di cognizione) va ribadito che l'ente nel sistema attuale è indotto ad evitare il giudizio di merito proprio in ragione dell'aleatorietà che connota il sindacato sulla adeguatezza dei modelli organizzativi *ante factum*, sicché preferisce accollarsi gli oneri riparatori in una fase anticipata del procedimento *de societate* onde evitare le incertezze del giudizio a cognizione piena e ottenere perlomeno la caducazione della misura cautelare nonché, contestualmente, l'accesso al rito del patteggiamento, con conseguente riduzione della sanzione e rapida fuoriuscita dal processo.

Ora, con il rito della messa alla prova si corre il rischio di perpetuare una siffatta distorsione, alimentando il messaggio secondo cui la giustizia negoziata *post factum* sia da preferire ad una difesa nel merito, la quale, anche quando all'ente non può essere addebitata effettivamente la mancata prevenzione dell'illecito individuale, difficilmente conduce al riconoscimento della carenza di colpa di organizzazione.

Più precisamente, con l'innesto della messa alla prova nel sistema 231 si rischia di consolidare quel meccanismo viziato, che attualmente si riscontra nella fase cautelare (con riferimento alla sospensione e revoca della misura cautelare *ex art. 49 del d.lgs. n. 231*) nonché in sede di patteggiamento, per cui la riparazione *post factum* costituisce per l'ente il "male minore" rispetto ad un sindacato pieno sull'idoneità dell'organizzazione predisposta *ante factum*, che avrebbe molto probabilmente esito negativo per effetto della logica *post hoc propter hoc*.

Ebbene, alla luce delle suddette considerazioni si ritiene che si possa riproporre con riferimento alle persone giuridiche la questione della sospetta incompatibilità dell'istituto della messa alla prova con il principio della presunzione di innocenza, già sollevata con riguardo alla

⁶² Sul punto va posto in evidenza che il programma di trattamento oggetto della messa alla prova ha un carattere affittivo, ancorché esso risulti anticipato rispetto all'ordinario accertamento della responsabilità dell'imputato e, diversamente dalle pene, sia rimesso alla spontanea adesione da parte del soggetto alle prescrizioni; e ciò è stato riconosciuto dalle Sezioni Unite, secondo cui si è in presenza di «un "trattamento sanzionatorio" a contenuto affittivo, non detentivo» (Cass., Sez. un., sent. n. 36272, 31.03.2016 - 01.09.2016, Sorcinelli, cit.), nonché dalla Corte Costituzionale la quale, se nella sentenza n. 91 del 2018 ha affermato che «il trattamento programmato non è una sanzione penale» (C. cost., sent. n. 91, 21.02.2018 - 27.04.2018, cit.), qualche mese dopo nello stesso anno ha precisato che l'istituto in oggetto «costituisce parte integrante del sistema sanzionatorio penale» (C. cost., sent. n. 231, 07.11.2018 - 07.12.2018). In questo senso cfr. anche C. cost., sent. n. 68, 29.03.2019 (20.02.2019), la quale ha sostenuto che la previsione di cui all'art. 657-bis c.p.p. (secondo cui, in caso di condanna conseguente al fallimento della messa alla prova, il pubblico ministero deve scomputare dalla pena ancora da eseguire un periodo corrispondente a quello in cui il soggetto ha effettivamente eseguito le prescrizioni che gli erano state imposte) si spiega proprio alla luce della circostanza che l'istituto introdotto nel 2014 per gli imputati adulti ha una «innegabile connotazione sanzionatoria». In dottrina cfr. ORLANDI (2020), p. 613, il quale afferma che si è in presenza di una «sanzione penale alternativa» e non di un'«alternativa alla sanzione penale»; nonché SPANGHER (2020), p. 579.

disciplina introdotta dal legislatore del 2014 per gli imputati adulti ma superata dalla Corte Costituzionale, la quale ha negato la sussistenza di un contrasto tra detta disciplina e il canone di cui al co. 2 dell'art. 27 Cost.

Sul punto si ricorda che l'istituto della sospensione del procedimento con messa alla prova ha suscitato dubbi di legittimità costituzionale con riferimento al principio anzidetto, nella misura in cui esso rischia di comportare la sottoposizione ad una sanzione penale di un soggetto non condannato in via definitiva. Più precisamente, l'origine del problema risiede nella controversa combinazione di due discussi profili: la qualificazione del programma di trattamento come vera e propria pena; la concessione del beneficio di accesso alla messa alla prova in mancanza di un pieno accertamento della responsabilità dell'imputato. Questo nodo è stato sciolto dalla Consulta la quale ha dichiarato infondata detta questione di legittimità costituzionale negando sia che il programma di trattamento costituisca una pena sia che venga attuato senza accertamento di responsabilità.

In particolare, con riferimento al profilo controverso della natura del programma di trattamento come sanzione penale la Corte ha rilevato che la disciplina in esame «riserva alla volontà dell'imputato non soltanto la decisione sulla messa alla prova, ma anche la sua esecuzione, essendo il trattamento programmato (a differenza della pena ridotta applicata con la sentenza di patteggiamento) non già una sanzione penale, eseguibile coattivamente, ma un'attività rimessa alla spontanea osservanza delle prescrizioni da parte dell'imputato, il quale liberamente può farla cessare, con l'unica conseguenza che il processo sospeso riprende il suo corso»⁶³.

A sua volta, con riguardo al profilo della mancanza dell'accertamento di responsabilità, la Corte rimarca che nel rito speciale in esame «non manca, in via incidentale e allo stato degli atti (perché l'accertamento definitivo è rimesso all'eventuale prosieguo del giudizio, nel caso di esito negativo della prova), una considerazione della responsabilità dell'imputato, posto che il giudice, in base all'art. 464-quater, comma 1, cod. proc. pen., deve verificare che non ricorrano le condizioni per pronunciare sentenza di proscioglimento a norma dell'articolo 129 cod. proc. pen., e anche a tale scopo può esaminare gli atti del fascicolo del pubblico ministero, deve valutare la richiesta dell'imputato, eventualmente disponendone la comparizione (art. 464-quater, comma 2, cod. proc. pen.), e, se lo ritiene necessario, può anche acquisire ulteriori informazioni, in applicazione dell'art. 464-bis, comma 5, cod. proc. pen.»⁶⁴.

In breve, viene negato il paventato contrasto con l'art. 27, co. 2 Cost. in quanto mediante la messa alla prova, in difetto dell'attribuzione di colpevolezza in via definitiva, viene disposto nei confronti dell'imputato, e su sua richiesta, un trattamento alternativo alla pena, che viene applicato sulla base di una cognizione dei fatti, sia pure sommaria e incidentale.

Ebbene, in questa sede preme evidenziare che in verità la questione della problematica compatibilità dell'istituto in esame con il canone costituzionale della presunzione di innocenza, anche se si deve ritenere superata in relazione alle persone fisiche per effetto dell'intervento della Corte Costituzionale⁶⁵, si potrebbe ripresentare con riferimento alle persone giuridiche.

Sul punto va sottolineato che l'elemento sul quale la Corte Costituzionale fa leva per negare la natura di pena del programma di trattamento e dunque la violazione del principio di presunzione di innocenza è il consenso dell'imputato, il quale si fonda sulla libertà di scelta tra il giudizio ordinario, in cui il soggetto ha la facoltà di dimostrare in contraddittorio la propria innocenza piena, e il rito speciale in parola, in cui il soggetto si sottopone ad un programma di trattamento in una fase anticipata per beneficiare dell'estinzione dell'illecito.

Nondimeno questa libertà di scelta, se va riconosciuta in via di principio con riferimento all'imputato persona fisica, non si può ritenere esistente con altrettanta certezza in relazione all'imputato persona giuridica atteso che, alla luce delle considerazioni testé svolte, in caso di prosecuzione del procedimento con il rito ordinario l'ente verosimilmente ha poche *chances* di vedere valutata in giudizio come adeguata la propria organizzazione prevenzionale, anche quando in effetti manca, o comunque non si può dimostrare oltre ogni ragionevole dubbio, un difetto organizzativo causalmente rilevante rispetto all'illecito individuale e soggettivamente rimproverabile alla specifica impresa sotto giudizio. Da ciò discende che il consenso dell'ente

⁶³ Cfr. C. cost., sent. n. 91, 27.04.2018 (ud. 21.02.2018), cit.

⁶⁴ C. cost., *ibid.*

⁶⁵ Comunque, a dire il vero, la soluzione fornita dalla Corte non è stata pacificamente accolta dalla comunità scientifica, nella quale si continuano a registrare voci critiche in merito alla compatibilità dell'istituto della messa alla prova con il principio di presunzione di innocenza. Sul tema cfr. MUZZICA (2018), p. 173 ss.; ORLANDI (2020), p. 610 ss.; PERONI (2019), p. 959. Prima dell'intervento della Corte Costituzionale il contrasto dell'istituto in oggetto con l'art. 27, co. 2 Cost. è stato denunciato, tra gli altri, da CAPRIOLI (2012), p. 7 ss.; SPANGHER (2015), p. 61.

alla messa alla prova rischia di rivelarsi un consenso “viziato” dalla consapevolezza che questo rito speciale costituisce una via di fuga da una condanna pressoché sicura o comunque molto probabile, a dispetto dell’impegno organizzativo profuso in sede prevenzionale.

Ecco dunque che l’estensione agli enti della messa alla prova, anche se in teoria dovrebbe comportare una disciplina di favore per l’ente tale da non comportare problemi di violazione del principio di presunzione di innocenza (nella misura in cui si tratta di un’occasione fornita all’impresa per un’uscita meno dolorosa dal circuito giudiziario), in concreto si potrebbe rivelare paradossalmente disfunzionale rispetto all’obiettivo di riformare *in melius* il sistema della responsabilità amministrativa da reato. Di fatto vi è il rischio che questo rito sia scelto dall’ente perché la difesa in giudizio non offre una concreta possibilità di assoluzione, mentre la messa alla prova consentirebbe di conseguire l’effetto dell’estinzione dell’illecito, sia pure al prezzo di doversi sottoporre ad un programma trattamentale dal carattere affittivo in assenza dell’accertamento oltre ogni ragionevole dubbio della colpa di organizzazione.

6. Una prospettiva alternativa di riforma: la colpevolezza dell’ente tra organizzazione *ex ante* e riorganizzazione *ex post*.

Sulla scorta di quanto si è argomentato, pur riconoscendo che la proposta di riforma finora esaminata merita di essere senz’altro apprezzata atteso che in astratto l’istituto della messa alla prova è funzionale al recupero dell’ente alla legalità, onde evitare che si producano in concreto le ricadute problematiche di cui si è detto si ritiene che si debba sciogliere prioritariamente il nodo problematico rappresentato dall’aleatorietà che condiziona il giudizio di adeguatezza dei modelli organizzativi adottati *ante factum*. Più precisamente, si tratta di riflettere su come riempire di contenuti pregnanti la colpevolezza di impresa, al fine di arginare la tendenza a risolvere l’accertamento della responsabilità dell’ente sul piano organicistico.

A riguardo si propone di ripensare lo statuto della responsabilità amministrativa da reato dell’ente alla luce dell’integrazione della colpa di organizzazione con quella variante della colpevolezza di impresa che va sotto il nome di “colpa di reazione”, la quale si sostanzia della mancata o inadeguata reazione dell’ente alla commissione dell’illecito da parte dell’individuo⁶⁶. Più precisamente si tratta di reinterpretare la colpevolezza dell’ente in coerenza con il dovere di aggiornamento dei modelli organizzativi e dunque con la natura intrinsecamente dinamica del dovere di diligenza gravante sull’impresa, che va inteso come dovere non solo di adeguata organizzazione *ex ante* ma anche di adeguata riorganizzazione *ex post*.

In particolare, si propone di affiancare *de lege ferenda* all’illecito di evento, fondato sull’inadempimento del dovere di organizzazione in sede prevenzionale⁶⁷, un illecito di rischio,

⁶⁶ La proposta, che viene avanzata in questa sede, di valorizzare la dimensione della reazione nel paradigma punitivo dell’ente trae spunto dalla concezione della *corporate blameworthiness* come *reactive corporate fault*, ideata da FISSE e BRAITHWAITE (1993), i quali definiscono tale variante della colpevolezza dell’ente come «unreasonable corporate failure to devise and undertake satisfactory preventive or corrective measures in response to the commission of the *actus reus* of an offence by personnel acting on behalf of the organisation» (ivi, p. 48). Tuttavia va sottolineato che la nostra proposta si pone in una prospettiva eterogenea rispetto quella fatta propria dalla suddetta dottrina. Infatti, nell’economia del modello di *corporate liability* prospettato dai suddetti Autori si attribuisce rilievo centrale a quel tipo di reazione dell’ente consistente nella scoperta e punizione dei colpevoli individuali; in questa logica, assumendo ad oggetto del giudizio di responsabilità la valutazione dell’adeguatezza degli sforzi profusi dall’ente nel ricercare e sanzionare a livello disciplinare il reo-persona fisica, si sollecita l’impegno dell’impresa a coadiuvare lo Stato ai fini dell’emersione dei profili di responsabilità individuale in relazione ai *corporate crimes*. In tale prospettiva la *reactive fault* assume una valenza “pragmatica” in quanto, spostando il baricentro del giudizio di responsabilità dell’ente dal sindacato sulla sua condotta prevenzionale al sindacato sulla sua condotta reattiva, si promuove la collaborazione dell’impresa nella scoperta e repressione degli illeciti commessi al suo interno nonché si agevola la pubblica accusa nell’accertamento della *corporate liability*, dato che per il *prosecutor* è più facile dimostrare l’inadeguata reazione dell’ente all’illecito individuale piuttosto che l’inadeguatezza del suo contegno prevenzionale.

Viceversa nell’economia della nostra proposta si attribuisce un rilievo centrale a quel tipo di reazione consistente nella riorganizzazione *post factum*, ossia nella correzione della specifica lacuna prevenzionale che la commissione del reato-presupposto ha fatto emergere e che tuttavia non può essere addebitata all’ente a titolo di colpa di organizzazione per la carenza della misura oggettiva o soggettiva di questa forma di colpa. Dunque nella nostra prospettiva la categoria della colpa di reazione, da intendere come criterio ascrittivo integrativo della colpa di organizzazione, assume una valenza “garantistica”, nella misura in cui il dovere di aggiornamento dei modelli organizzativi viene valorizzato al fine di rimediare agli eccessi punitivi cui la colpa di organizzazione si espone se concepita come versione esclusiva della colpevolezza di impresa.

⁶⁷ Sull’interpretazione della fattispecie di responsabilità amministrativa da reato *ex d.lgs. n. 231* come illecito di evento cfr. per tutti PALIERO (2008), p. 1545, il quale prospetta la questione se il paradigma punitivo fondato sulla colpa di organizzazione debba essere inteso come «un tipo colposo in senso stretto, non un generico *crimen culpae*, bensì un normale *crimen culposum*», in rapporto al quale occorre accertare «un doppio nesso di causalità (l’uno ‘naturalistico’, l’altro ‘normativo’): nesso intercorrente fra condotta della persona giuridica ed evento-reato realizzato

fondato sull'inadempimento del dovere di riorganizzazione in sede reattiva, sicché: l'ente deve rispondere a titolo di colpa di organizzazione per la mancata prevenzione dell'evento-reato se è stato adottato *ante factum* un modello organizzativo oggettivamente inadeguato, nonostante al tempo del fatto fosse esigibile l'adozione di un modello organizzativo più efficace da parte della specifica impresa sotto giudizio; viceversa nell'ipotesi in cui, pur essendo emerso un difetto organizzativo, la mancata prevenzione dell'evento-reato non può essere addebitata all'ente per carenza della misura oggettiva o di quella soggettiva della colpa di organizzazione⁶⁸, l'ente deve rispondere a titolo di colpa di reazione per illecito di rischio in caso di mancato aggiornamento del proprio modello organizzativo, in quanto, omettendo di rimediare alla lacuna prevenzionale emersa, l'ente lascia inalterato quel difetto organizzativo che ha causato o agevolato la commissione del reato-presupposto e che, rimanendo non sanato, potrebbe in futuro condurre alla reiterazione di reati del tipo di quello già commesso dall'individuo.

Nel merito, per argomentare questa lettura del paradigma punitivo degli enti, si deve porre l'accento sul fatto che nel contesto della proposta dottrinale di estensione agli enti della messa alla prova la dimensione dell'*ex post* viene chiamata in gioco sul versante della punibilità. Secondo questa dottrina, associando l'estinzione dell'illecito all'esito positivo della messa alla prova, l'adozione degli adempimenti riparatori di cui all'art. 17 assurge a «causa di non punibilità in senso stretto, *sub specie* di causa di estinzione del reato»⁶⁹.

Viceversa, a nostro avviso, occorre interpretare in modo più articolato il ruolo ricoperto dal *post factum* nel paradigma punitivo dell'ente, nel senso che la dimensione dell'*ex post*, e nello specifico la riorganizzazione successiva alla commissione di un reato-presupposto, dovrebbe essere chiamata in gioco sul versante della colpevolezza prima ancora che su quello della punibilità.

Per potere apprezzare questi due distinti profili di rilevanza del *post factum*, occorre focalizzare due diverse eventualità in cui insorge in capo all'ente il dovere di riorganizzazione mediante l'aggiornamento dei propri *compliance programs*.

Nel caso in cui l'ente versi in colpa di organizzazione, in quanto ha adottato *ex ante* modelli organizzativi inadeguati pur potendo implementare in concreto una più efficace organizzazione in funzione della gestione del rischio-reato, la sua reazione *post factum* e, nello specifico, la correzione di detti modelli rileva sul piano della punibilità, per cui l'ente, reagendo adeguatamente all'illecito individuale colpevolmente non prevenuto, si rende meritevole di essere premiato mediante la riduzione della punibilità (come previsto attualmente dagli artt. 12 e 17 del d.lgs. n. 231 con la mitigazione del trattamento sanzionatorio) o financo la sua esclusione (come accadrebbe nel caso di estensione alle persone giuridiche della messa alla prova).

Invece, nel caso in cui la commissione dell'illecito individuale è stata causata o comunque agevolata da un difetto organizzativo che tuttavia non può essere addebitato all'ente a titolo di colpa di organizzazione per carenza della misura oggettiva o soggettiva di questa forma di colpa, la reazione *ex post* e, nello specifico, la correzione del difetto organizzativo emerso deve rilevare sul distinto piano della colpevolezza. In particolare in tale evenienza, anche se non si può affermare la responsabilità dell'ente a titolo di colpa di organizzazione, si deve riconoscere in capo all'ente il dovere di correzione della lacuna prevenzionale emersa, sicché occorre fare slittare *post factum* il giudizio di responsabilità, con la conseguenza che: in caso di mancata o inadeguata riorganizzazione l'ente incorre in un rimprovero a titolo di colpa di reazione, cioè a dire deve essere chiamato a rispondere per non avere rimediato alla lacuna prevenzionale che,

dalla persona fisica e nesso intercorrente fra violazione *concreta* della *specific*a regola cautelare – o *deficit* della regola cautelare *in sé* – e rischio tipico di reato di cui il reato *hic et nunc* perpetrato dalla persona fisica rappresenti la *concretizzazione*; oppure come un modello di illecito fondato su «un *obbligo di condotta* meramente *preventivo*, non tanto cautelare, quanto *cautelativo* orientato alla *prevenzione astratta* del rischio-reato», in rapporto al quale «la nomologica ricostruzione del nesso causale è soppiantata dalla stocastica valutazione dei tassi di aumento/diminuzione del rischio».

⁶⁸ Sebbene il disposto normativo di cui agli artt. 6 e 7 del d.lgs. n. 231 sembri riconoscere solo il dato oggettivo della violazione dello *standard* di diligenza, un approccio ricostruttivo pienamente conforme all'art. 27 Cost. presuppone che nell'ambito della colpa di organizzazione si riconosca anche la colpevolezza colposa, da intendersi come esigibilità della condotta doverosa diligente da parte dell'ente nelle circostanze concrete. A riguardo va precisato che ovviamente non si può parlare di una dimensione propriamente soggettiva con riguardo alla colpa degli enti, la quale mantiene una caratterizzazione fortemente normativa; nondimeno, nella prospettiva di un ripensamento per le persone giuridiche delle categorie proprie del diritto penale individuale, va riconosciuta la necessità di personalizzare il rimprovero dell'ente verificando, in sede di giudizio di colpa organizzativa, non solo l'inadeguatezza del modello organizzativo in violazione dello *standard* oggettivo di diligenza ma altresì la possibilità concreta per lo specifico ente sotto giudizio di dotarsi di un adeguato modello organizzativo nelle circostanze date. Cfr. sul tema DI GIOVINE (2009), pp. 1341-1342; FIORELLA e SELVAGGI (2018), p. 177 ss.; GARGANI (2011), pp. 1963-1964; MONGILLO (2018), p. 134 ss., p. 423 ss.; PELISSERO (2003), p. 365 ss.; VALENZANO (2019), p. 199.

⁶⁹ RICCARDI e CHILOSI (2017), p. 54.

rimanendo non sanata, potrebbe condurre alla reiterazione futura del rischio-reato; mentre in caso di adeguata riorganizzazione l'ente va esente da qualsiasi rimprovero, non solo a titolo di colpa di organizzazione ma anche a titolo di colpa di reazione.

Nel prosieguo si procederà quindi a riflettere più puntualmente su ciascuno dei due suddetti profili di rilevanza del *post factum*, allo scopo di evidenziare che, ai fini di una razionale ed efficace strategia di riforma, anzitutto è necessario valorizzare la rilevanza della reazione sul versante della colpevolezza e, solo in subordine, è possibile potenziarne la valenza sul piano della punibilità⁷⁰.

6.1.

La reazione ex post come causa di esclusione della punibilità per colpa di organizzazione nel contesto della probation.

Anzitutto va considerato il profilo di rilevanza del *post factum* che attiene al versante della punibilità e che si manifesta, come testé anticipato, nell'ipotesi in cui l'ente che reagisce *ex post* è colpevole della mancata prevenzione dell'illecito individuale, in quanto si è dotato *ante factum* di modelli organizzativi oggettivamente inadeguati pur essendo esigibile nel contesto concreto l'adozione di un contegno prevenzionale diverso e più efficace rispetto a quello effettivamente tenuto. In tale eventualità l'adozione di adempimenti riparatori e, in particolare, la riorganizzazione *post factum* si configurano come un ravvedimento dell'impresa che, nella misura in cui si mostra disponibile a rientrare nei binari della legalità, merita di essere premiata.

In questa prospettiva si collocano i diversi congegni premiali che nell'economia del d.lgs. n. 231 fanno leva sugli adempimenti riparatori di cui all'art. 17 e ai quali *de lege ferenda* si può pensare di aggiungere il rito speciale della sospensione del procedimento con messa alla prova. In applicazione di tali congegni, posto che l'ente è responsabile *ex ante* a titolo di colpa di organizzazione, la reazione *post factum* rileva sul versante della punibilità in una logica propriamente premiale, per cui alla stregua di considerazioni di opportunità politico-criminale l'ordinamento giuridico fa la scelta di escludere l'applicazione della misura cautelare *ex art. 49*, mitigare la sanzione *ex artt. 12-17* o, nel caso di estensione dell'ambito di operatività della messa alla prova, escludere del tutto la punibilità dell'ente che si redime.

Ora, dalle considerazioni sviluppate in precedenza emerge che l'aspetto problematico di detti meccanismi di valorizzazione del *post factum* – e dunque anche dell'istituto della messa alla prova, qualora venisse introdotto nel sistema 231 – risiede nel fatto che, se non si ragiona su come rivitalizzare la cultura dei modelli organizzativi e mettere al riparo gli enti dalla logica del *post hoc propter hoc*, si finisce per premiare la riparazione *post factum* di un ente che invece andrebbe *tout court* assolto per mancato accertamento di un *deficit* organizzativo addebitabile sul versante oggettivo e su quello soggettivo.

Così stando le cose, prima di estendere agli enti la disciplina della messa alla prova al fine di potenziare i meccanismi volti a premiare sul versante della punibilità la reazione *ex post* dell'impresa che (colpevole *ex ante*) si ravvede, occorre rilanciare la logica della prevenzione mediante organizzazione, assicurando un'effettiva funzione esimente ai *compliance programs* adottati *ante factum*. Se non si scioglie preliminarmente questo nodo cruciale il ricorso alla messa alla prova rischia di riproporre le medesime distorsioni che si registrano attualmente in relazione al meccanismo *ex art. 49* e al rito del patteggiamento, con la conseguenza che viene premiato l'impegno profuso dall'ente in sede di riparazione ma la valutazione di idoneità dei modelli organizzativi adottati in sede prevenzionale continua ad essere effettuata applicando una regola di giudizio costruita *a posteriori*.

⁷⁰ In effetti il potenziale della *reactive fault theory* quale plausibile variante della colpevolezza dell'ente è rimasto finora sostanzialmente inesplorato, considerato che solo pochi Autori si sono espressi su tale modello di responsabilità. Più precisamente, un profilo generalmente apprezzato della teoria in questione è costituito dal cd. *pyramidal enforcement*, ossia il sistema di sanzioni a scalare che i fautori della *reactive fault* propongono appositamente per gli enti e che viene giudicato positivamente per il fatto di attribuire alla sanzione penale il ruolo di *extrema ratio*, da chiamare in causa solo dopo che è stata inutilmente esperita una serie di strumenti diversificati di pressione sull'impresa per educarla alla *compliance*. Sul punto cfr. FORTI (2012), p. 1270; TORRE (2013), p. 422. Tuttavia, a prescindere dal suddetto profilo, risulta ancora decisamente sottovalutato lo snodo nevralgico del paradigma punitivo in oggetto, costituito proprio dalla *reactive fault* intesa come concezione della colpevolezza di impresa. A riguardo solo poche autorevoli voci dottrinali si sono espresse sinteticamente, o rigettando il modello di responsabilità in commento o ammettendone la potenziale validità limitatamente a circoscritti settori; cfr. in particolare CENTONZE (2004), p. 437 ss.; DE MAGLIE (2002), p. 373 ss.; DE VERO (2008), p. 78; FIORELLA e SELVAGGI (2018), pp. 179-180, pp. 197-207; MONGILLO (2018), p. 377 ss.

Si tratta quindi di riconoscere un ulteriore profilo di rilevanza del *post factum*, ossia quello attinente al versante della colpevolezza, il quale viene in rilievo nell'ipotesi in cui la mancata prevenzione dell'illecito individuale non può essere ascritta all'ente a titolo di colpa di organizzazione e tuttavia, stante la presenza di un difetto organizzativo che la commissione dell'illecito ha fatto emergere, si rende necessario valutare il contegno adottato dall'ente in sede di reazione.

6.2.

La reazione ex post come causa di esclusione della responsabilità a titolo di colpa di reazione.

Polarizzando l'attenzione sull'eventualità testé descritta, occorre muovere dalla considerazione che la commissione di un reato-presupposto, eccetto il caso in cui sia da ascrivere alla sola iniziativa del reo-persona fisica, fa emergere una lacuna prevenzionale nei modelli organizzativi di cui l'ente si è dotato *ex ante*; nondimeno rispetto a tale difetto organizzativo può risultare carente la misura oggettiva o quella soggettiva della colpa di organizzazione.

In particolare, la misura oggettiva difetta quando la lacuna prevenzionale, causalmente collegata alla commissione del reato-presupposto da parte dell'individuo, pur essendo oggettivamente presente non può essere addebitata all'ente in quanto al tempo del fatto si registrava la carenza di regole di condotta certe, che potessero orientare in modo sicuro l'impresa nella predisposizione di adeguati *compliance programs*, o al contrario sussisteva una esorbitanza di linee-guida provenienti da diverse fonti, tale da determinare il disorientamento dell'impresa circa l'individuazione dello *standard* cautelare preteso dall'ordinamento.

A sua volta, la misura soggettiva della colpa di organizzazione risulta carente quando al tempo del fatto non si poteva esigere soggettivamente l'adozione nel contesto concreto di un modello organizzativo diverso più efficace rispetto a quello effettivamente predisposto dallo specifico ente della cui responsabilità si discute; si pensi al caso in cui, per le ridotte dimensioni dell'impresa o le imprevedibili condizioni di difficoltà economico-finanziaria in cui essa si è ritrovata *ante factum*, non si poteva pretendere l'adozione di una diversa misura organizzativa che avrebbe consentito di evitare l'evento-reato.

Ora, in questi casi si dovrebbe negare la responsabilità dell'ente per la mancata prevenzione dell'illecito individuale. Tuttavia la categoria della colpa di organizzazione, se assunta quale esclusiva variante della colpevolezza d'impresa, si espone ad indebite dilatazioni dell'area della punibilità, non solo per l'eccessivo rigorismo mostrato dalla giurisprudenza, generalmente incline ad appiattare l'accertamento della responsabilità dell'ente sui criteri ascrittivi dell'interesse e del vantaggio⁷¹, ma ancora più a monte per l'intrinseca ambiguità di fondo che connota proprio la stessa categoria della colpa di organizzazione. Si fa riferimento alla circostanza per cui questa concezione della colpevolezza di impresa, in quanto fondata sul postulato (di per sé ragionevole) secondo il quale l'ente può prevedere ed evitare anche ciò che sfugge alla capacità di controllo dell'individuo, si presta ad avallare l'imposizione in capo all'impresa di un dovere di diligenza dal contenuto indeterminato, implicando così il rischio di illegittime degenerazioni punitive.

Proprio per porre un freno a siffatte degenerazioni, *de lege ferenda* si propone di tipizzare i casi in cui, pure a fronte del difetto organizzativo emerso, va esclusa la responsabilità dell'ente per la mancata prevenzione dell'illecito individuale e contestualmente va fatto slittare *post factum* il giudizio di responsabilità; per tal via si possono porre le basi di un illecito di rischio del quale l'ente deve essere chiamato a rispondere in caso di inadeguatezza della riorganizzazione apprestata in sede reattiva. Più precisamente, come già anticipato, si tratta di affiancare in una prospettiva di riforma all'illecito di evento fondato sull'inadempimento del dovere di organizzazione *ex ante* un illecito di rischio fondato sull'inadempimento del dovere di riorganizzazione *ex post*.

Infatti, anche se la colpa di organizzazione non può essere affermata per carenza della sua misura oggettiva o soggettiva, comunque l'illecito individuale (salvo il caso in cui sia da imputare all'iniziativa esclusiva del reo persona fisica) porta alla luce una lacuna prevenzionale che, se non viene corretta, potrebbe comportare la reiterazione di quel rischio-reato. Tenendo

⁷¹ Cfr. *supra* §2.

presente questo dato, si dovrebbe spostare il baricentro del giudizio di responsabilità dalla dimensione della prevenzione a quella della reazione, con la conseguenza che l'ente, se provvede a correggere il difetto organizzativo che la commissione del reato-presupposto ha fatto emergere, deve andare esente da responsabilità non solo a titolo di colpa di organizzazione ma anche a titolo di colpa di reazione; se non provvede a sanare tale difetto, incorre in un rimprovero a titolo di colpa di reazione per illecito di rischio, nella misura in cui lascia inalterata al proprio interno quella condizione di disorganizzazione che potrebbe determinare la reiterazione del rischio-reato.

Va rimarcato che tale proposta è del tutto in linea con la filosofia di fondo del d.lgs. n. 231, anzi si rivela necessaria per portarla a compimento, laddove consente di valorizzare ai fini del riempimento contenutistico della colpevolezza di impresa il dovere di aggiornamento dei modelli organizzativi, ossia il dovere di un costante adattamento nel tempo delle misure di gestione dei rischi-reato⁷².

In altri termini, in coerenza con la natura intrinsecamente dinamica del dovere di prevenzione mediante organizzazione la colpevolezza di impresa non può essere concepita soltanto in una prospettiva prevenzionale bensì va proiettata anche in una dimensione reattiva, facendo assurgere la colpa di reazione a criterio ascrittivo integrativo della colpa di organizzazione. Ciò comporta che, anzitutto, per non incorrere in colpa di organizzazione, l'ente deve adempiere un dovere di adozione di adeguati modelli organizzativi *ex ante*; poi, se nonostante la diligenza profusa in sede prevenzionale si scopre la commissione di un illecito individuale che fa emergere un difetto organizzativo, l'ente non può essere dichiarato responsabile a titolo di colpa di organizzazione ma è gravato del dovere di correggere tale difetto, così da non incorrere in un rimprovero a titolo di colpa di reazione.

Alla proposta testé avanzata si potrebbe obiettare che, così ragionando, si corre il rischio di estendere paradossalmente gli spazi di punibilità dell'ente proprio perché si affianca all'illecito di evento, fondato sulla colpa di organizzazione, un'ulteriore forma di responsabilità rappresentata appunto dall'illecito di rischio, da imputare a titolo di colpa di reazione. In realtà, però, la previsione di un siffatto illecito di rischio, lungi dal determinare un'estensione dell'area di punibilità, assolve il compito di arginare la logica "del senno di poi", nella misura in cui in tale prospettiva si costruisce un paradigma punitivo in virtù del quale, in presenza di circostanze tipizzate a livello normativo (che devono contenere la descrizione dei casi di carenza della misura oggettiva e di quella soggettiva della colpa di organizzazione), l'ente resta al riparo dal rimprovero penale per la mancata prevenzione dell'illecito individuale ma viene al contempo gravato dell'obbligo di sanare la (incolpevole) lacuna prevenzionale emersa.

Più precisamente, una siffatta concezione "integrata" della colpevolezza di impresa consente di fare recuperare al sistema 231 sia il pieno rispetto del principio di personalità della responsabilità penale sia l'efficienza in termini di prevenzione del rischio-reato.

Sotto il primo profilo, si assicura che il rimprovero penale venga fondato su basi legittime, ancorando la responsabilità dell'ente, rispettivamente, nella prospettiva della colpa di organizzazione, alla sussistenza *ex ante* di una lacuna prevenzionale addebitabile oggettivamente e soggettivamente; nella prospettiva della colpa di reazione, alla mancata correzione di un difetto organizzativo che (anche se non addebitabile a titolo di colpa di organizzazione) deve comunque essere sanato *ex post* per evitare la reiterazione del rischio-reato.

Sotto il secondo profilo, coniugando le due suddette concezioni della colpevolezza di impresa si rende possibile potenziare il raggiungimento dell'obiettivo della prevenzione del rischio-reato, atteso che mediante il monitoraggio della reazione *ex post* si assicura la correzione del difetto organizzativo emerso, verificando che l'ente adempia effettivamente al comando di riorganizzarsi per evitare la reiterazione di reati del tipo quello (incolpevolmente) non prevenuto.

Per tal via si può ripristinare la fiducia delle imprese nella promessa di impunità che il

⁷² L'obbligo di aggiornamento dei modelli organizzativi viene affermato anzitutto nell'art. 6, co. 1, lett. b), del d.lgs. n. 231, il quale tra i compiti istituzionalmente devoluti all'organismo di vigilanza annovera, oltre che il controllo sul funzionamento e sull'osservanza dei modelli organizzativi, anche il compito di «curare il loro aggiornamento»; inoltre nell'art. 7, co. 4, lett. a), si richiede «una verifica periodica e l'eventuale modifica dello stesso [id est, del modello organizzativo] quando sono scoperte significative violazioni delle prescrizioni ovvero quando intervengono mutamenti nell'organizzazione o nell'attività». Tra l'altro previsioni dal contenuto equivalente sono contenute nel d.lgs. n. 81 del 2008 (cd. Tusi, Testo Unico in materia di salute e sicurezza del lavoro), laddove al co. 4 dell'art. 30 si dispone che «Il riesame e l'eventuale modifica del modello organizzativo devono essere adottati, quando siano scoperte violazioni significative delle norme relative alla prevenzione degli infortuni e all'igiene sul lavoro, ovvero in occasione di mutamenti nell'organizzazione e nell'attività in relazione al progresso scientifico e tecnologico».

legislatore del 2001 ha associato alla logica dei modelli organizzativi, in quanto si assicura che, se l'illecito fa emergere un difetto organizzativo che non può essere addebitato sul versante oggettivo o su quello soggettivo, l'ente non viene chiamato a rispondere della mancata prevenzione del reato-presupposto, ma al contempo è tenuto a rispettare il comando, ragionevolmente proveniente dall'ordinamento, di aggiornare i propri modelli organizzativi. In sostanza, l'apprezzamento della dimensione non solo prevenzionale ma anche reattiva della colpevolezza dell'ente si rivela indispensabile per restituire ai modelli organizzativi quella funzione esimente che viceversa rischia di rimanere solo nominale se si continua ad intendere la colpa di organizzazione come unica plausibile variante della colpevolezza d'impresa.

Solo a questo punto, una volta che si è riusciti a reimpostare su basi leali il dialogo tra l'ordinamento giuridico e le imprese, diviene possibile valorizzare in una logica premiale la reazione *ex post* dell'ente sul versante della punibilità mediante l'istituto della messa alla prova, concedendo l'esclusione della punibilità all'ente che, pur essendo colpevole *ex ante* a titolo di colpa di organizzazione per non essersi diligentemente impegnato in sede prevenzionale, si redime *post factum* accettando di sottoporsi ad un programma trattamentale di carattere affittivo.

Diversamente, se si procede direttamente all'estensione agli enti della messa alla prova in presenza di un paradigma punitivo che risulta in concreto appiattito sulla dimensione organizzativa e che implica di fatto la derivazione della colpa di organizzazione (intesa come concezione esclusiva della colpevolezza di impresa) dalla commissione dell'illecito individuale, l'imposizione di adempimenti riparatori *post factum* non riesce ad assolvere l'auspicata funzione di recupero dell'ente alla legalità; e ciò appunto perché attualmente si è in presenza di un sistema in cui di fatto l'ente opta per la riparazione *post factum* onde evitare il giudizio di merito e la conseguente verosimile condanna fondata sulla presunzione della colpa di organizzazione.

In breve, a nostro avviso, in linea di principio l'inidoneità del modello organizzativo deve essere valutata nel giudizio ordinario di cognizione per accertare mediante il contraddittorio tra le parti se c'è colpa di organizzazione nella sua doppia misura e, nel caso in cui emerga un difetto organizzativo per il quale l'ente non può essere chiamato a rispondere *ex ante*, per valutare l'adeguatezza della reazione *ex post*. Successivamente, sulla scorta di questo ripensamento della colpevolezza di impresa e del conseguente effetto di rilancio della logica dei modelli organizzativi, sarà possibile introdurre la messa alla prova tra i riti speciali ai quali l'ente può ricorrere, prevedendo che l'impresa, qualora non abbia adempiuto adeguatamente il proprio dovere organizzativo *ex ante*, può essere premiata mediante la messa alla prova se si ravvede *ex post*.

Infatti, solo a fronte del suddetto rinnovato messaggio positivo proveniente dall'ordinamento circa l'effettiva funzione esimente dell'impegno prevenzionale, ha senso prevedere che l'ente possa optare per un giudizio allo stato degli atti e decidere di sottoporsi ad un programma di trattamento dal carattere affittivo, disposto mediante un provvedimento provvisorio e precario quale l'ordinanza sospensiva; e ciò in quanto, solo se si rivitalizza la logica della prevenzione mediante organizzazione coniugando le due suddette concezioni della colpevolezza di impresa, la scelta dell'ente di rinunciare al diritto di difendersi provando costituirà espressione di una effettiva libertà di scelta e non si tratterà di un consenso "viziato" dalla necessità di evitare una condanna pressoché sicura all'esito del giudizio di merito. Per tal via l'istituto della messa alla prova potrà così dispiegare effettivamente una funzione di rieducazione alla legalità, fungendo da strumento di composizione pre-giudiziale del conflitto tra l'ordinamento giuridico e l'ente che, rivelatosi *non compliant* in sede prevenzionale, si ravvede in sede reattiva.

Bibliografia

ALESSANDRI, Alberto (2013): "I criteri di imputazione della responsabilità all'ente: inquadramento concettuale e funzionalità", in STILE, Alfonso, MONGILLO, Vincenzo e STILE, Giovanni (eds.): *La responsabilità da reato degli enti collettivi: a dieci anni dal decreto legislativo n. 231/2001. Problemi applicativi e prospettive di riforma* (Napoli, Jovene), pp. 223-242.

AMARELLI, Giuseppe (2013): "I criteri oggettivi di ascrizione del reato all'ente collettivo ed i reati in materia di sicurezza sul lavoro", in *Diritto penale contemporaneo*, 19.04.2013, pp. 1-44

AMARELLI, Giuseppe (2010): “Morti sul lavoro: arriva la prima condanna delle società” in *Diritto penale e processo*, 7, pp. 842-858

AMATI, Enrico (2011): “La responsabilità degli enti in materia di salute e sicurezza sul lavoro nelle prime pronunce della giurisprudenza di merito”, in *ius@17unibo.it. Studi e materiali di diritto penale*, 3, p. 161 ss.

ARLEN, Jennifer (2020): “The Potential Promise and Perils of Introducing Deferred Prosecution Agreements Outside the U.S.”, in SØREIDE, Tina e MAKINWA, Abiola (eds.): *Negotiated Settlements in Bribery Cases: A Principled Approach* (Cheltenham, Edward Elgar), pp. 156-199

BARTOLI, Roberto (2015a): “La “novità” della sospensione del procedimento con messa alla prova”, in *Diritto penale contemporaneo*, 09.12.2015, pp. 1-9

BARTOLI, Roberto (2015b): “Le Sezioni Unite prendono coscienza del nuovo paradigma punitivo del sistema 231”, in *Società (Le)*, 2015, 2, pp. 219-229

BELFIORE, Elio (2011): “Colpevolezza e rimproverabilità dell'ente ai sensi del d.lgs. n. 231/2001”, in BERTOLINO, Marta, EUSEBI, Luciano e FORTI, Gabrio (eds.): *Studi in onore di Mario Romano*, vol. III (Napoli, Jovene), pp. 1743-1756;

BERTOLINI, Benedetta (2015): “Esistono autentiche forme di “diversione” nell'ordinamento processuale italiano? Primi spunti per una riflessione”, in *Diritto penale contemporaneo. Rivista trimestrale*, 2015, 4, pp. 47-59

BEVILACQUA, Francesca (2009): “Prima sentenza di condanna a seguito di giudizio ordinario ai sensi del d.lgs. 231/2001”, in *Giurisprudenza commerciale*, 3, p. 506 ss.

BONINI, Valentina (2018): “La progressiva sagomatura della messa alla prova processuale”, in *La legislazione penale*, 29.11.2018, pp. 1-30.

BOTTINO, Concetta (2018): “Principi costituzionali e probation processuale: un contrasto inesistente”, in *Archivio penale*, 2018, 2, pp. 1-17

BOVE, Valeria (2014): “Messa alla prova per gli adulti: una prima lettura della L. 67/14”, in *Diritto penale contemporaneo*, 05.06.2014, pp. 1-27

BRICOLA, Franco (1970): “Il costo del principio “societas delinquere non potest” nell'attuale dimensione del fenomeno societario”, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, p. 951 ss., nonché (1997): in CANESTRARI, Stefano e MELCHIONDA, Alessandro (eds.): *Scritti di diritto penale*, vol. II, *Parte speciale e legislazione complementare. Diritto penale dell'economia*, Tomo II, *Diritto penale dell'economia* (Milano, Giuffrè), 1997, 2975 ss.

CALCATERRA, Antonella (2020): “Le misure sospensivo-probatorie alla prova dei fatti” in DOLCINI, Emilio e DELLA BELLA, Angela (eds.): *Le misure sospensivo-probatorie. Itinerari verso una riforma* (Milano, Giuffrè), pp. 301-307

CANZIO, Giovanni (2017): Intervento in BERIA DI ARGENTINE, Camilla (editor): *Criminalità di impresa e giustizia negoziata: esperienze a confronto* (Milano, Giuffrè), pp. 167-174

CAPRIOLI, Francesco (2012): “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 *Cassazione penale*, 2012, 1, pp. 7-18

CENTONZE, Francesco (2017): “Responsabilità da reato degli enti e agency problems. I limiti del d.lgs.vo n. 231 del 2001 e le prospettive di riforma”, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 3, pp. 945-987

CENTONZE, Francesco (2004): *La normalità dei disastri tecnologici. Il problema del congedo dal diritto penale* (Milano, Giuffrè)

CENTORAME, Federica (2018): “Enti sotto processo e nuovi orizzonti difensivi. Il diritto al probation dell'imputato-persona giuridica”, in LUPÁRIA, Luca, MARAFIOTI, Luca e PAOLOZZI, Giovanni (eds.): *Diritti fondamentali e processo all'ente. L'accertamento della responsabilità d'impresa nella giustizia penale italiana e spagnola* (Torino, Giappichelli), pp. 199-214

CERESA GASTALDO, Massimo (2017): “Urgenze cautelari e obiettivi riparatori nei processi di criminalità economica”, in BERIA DI ARGENTINE, Camilla (editor): *Criminalità di impresa e giustizia negoziata: esperienze a confronto* (Milano, Giuffrè), pp. 193-199

CESARI, Claudia (2020): “Sub Artt. 464 bis - 464 novies c.p.p.”, in ILLUMINATI, Giulio e GIULIANI, Livia (eds.): *Commentario breve al codice di procedura penale* (Padova, Cedam), p. 2320 ss.

COLACURCI, Marco (2020): *Imputazione e riparazione nella compliance penalistica. Profili evolutivi della responsabilità da reato degli enti* (Roma, Aracne)

CONTI, Carlotta (2018): “La messa alla prova tra le due Corti: aporie o nuovi paradigmi?”, in *Diritto penale e processo*, 5, pp. 666-680

DE MAGLIE, Cristina (2002): *L'etica e il mercato. La responsabilità penale delle società* (Milano, Giuffrè)

DE MARTINO, Paolo (2014): “Una sentenza assolutoria in tema di sicurezza sul lavoro e responsabilità degli enti ex d.lgs. 231/2001”, in *Diritto penale contemporaneo*, 14.11.2014

DE SIMONE, Giulio (2012): *Persone giuridiche e responsabilità da reato. Profili storici, dogmatici e comparatistici* (Pisa, ETS)

DE VERO, Giancarlo (2008): “La responsabilità penale delle persone giuridiche”, in GROSSO, Carlo Federico, PADOVANI, Tullio, PAGLIARO, Antonio (diretto da): *Trattato di diritto penale. Parte Generale* (Milano, Giuffrè)

DELLA TORRE, Jacopo (2016): *I dubbi sulla legittimità costituzionale del probation processuale: molteplici le ordinanze di rimessione alla Corte Costituzionale*, in *Diritto penale contemporaneo*, 11.02.2016, pp. 1-12

DI GIOVINE, Ombretta (2009): “La sicurezza sul lavoro, malattie professionali e responsabilità degli enti”, in *Cassazione penale*, 3, pp. 1325-1351

DOLCINI, Emilio e DELLA BELLA, Angela (eds.) (2020): *Le misure sospensivo-probatorie. Itinerari verso una riforma* (Milano, Giuffrè)

EUSEBI, Luciano (2019): “La sospensione del procedimento con messa alla prova tra rieducazione e principi processuali”, in *Diritto penale e processo*, 12, pp. 1693-1700

FAIELLA, Simone (2021): “Il diritto alla pari opportunità premiale tra persona fisica e persona giuridica. Il sistema 231 «messo alla prova»”, in *Archivio penale*, 1, pp. 1-33

FERRUA, Paolo (2015): “Una messa alla prova sul filo del rasoio costituzionale”, in DANIELE, Marcello e PAULESU, Pier Paolo (eds.): *Strategie di deflazione penale e rimodulazioni del giudizio in absentia* (Torino, Giappichelli), pp. 181-193

FIDELBO, Giorgio e RUGGIERO, Rosa Anna (2016): “Procedimento a carico degli enti e messa alla prova: un possibile itinerario”, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 4, pp. 9-25.

IORELLA, Antonio e SELVAGGI, Nicola (2018): *Dall'utile al giusto. Il futuro dell'illecito dell'ente da reato nello 'spazio globale'* (Torino, Giappichelli).

IORELLA, Antonio (2006): voce “Responsabilità da reato degli enti collettivi”, in CASSESE, Sabino (dir. da): *Dizionario di diritto pubblico*, vol. V (Milano, Giuffrè), pp. 5101-5111

FISSE, Brent e BRAITHWAITE, John (1993): *Corporations, Crime and Accountability* (Sydney, Cambridge University Press)

- FORTI, Gabrio (2012): “Uno sguardo ai “piani nobili” del D. Lgs. n. 231/2001”, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 4, pp. 1249-1298
- FULVI, Francesca (2014): “Interesse, vantaggio e profitto confiscabile in tema di responsabilità degli enti”, in *Archivio penale*, 2, pp. 1-11
- GARGANI, Alberto (2016): “Responsabilità collettiva da delitto colposo d’evento: i criteri di imputazione nel diritto vivente”, in *La legislazione penale*, 11.01.2016, pp. 1-17
- GARGANI, Alberto (2011): “Delitti colposi commessi con violazione delle norme sulla tutela della sicurezza sul lavoro: responsabile ‘per definizione’ la persona giuridica?”, in BERTOLINO, Marta, EUSEBI, Luciano e FORTI, Gabrio (eds.): *Studi in onore di Mario Romano*, vol. III (Napoli, Jovene), pp. 1939-1973
- GARRET, Brandon L. (2014): *Too Big To Jail. How Prosecutors Compromise With Corporations* (Harvard University Press)
- GARRET, Brandon L. (2007): “Structural Reform Prosecution”, in *Virginia Law Review*, 93, 4, pp. 853-937
- GARUTI, Giulio (2020): “La procedura per accertare la responsabilità degli enti”, in DOMINIONI, Oreste et al. (eds.): *Procedura penale* (Torino, Giappichelli), pp. 725-756
- GARUTI, Giulio (2018): “La responsabilità degli enti e le prospettive di sviluppo del sistema sanzionatorio nell’ottica del diritto processuale penale”, in FIORELLA, Antonio, GAITO, Alfredo e VALENZANO, Anna Salvina (eds.): *La responsabilità dell’ente da reato nel sistema generale degli illeciti e delle sanzioni* (Roma, Sapienza Università Editrice), pp. 429-434
- GARUTI, Giulio e TRABACE, Cesare (2021): “Il Tribunale di Modena ancora sull’ammissibilità della persona giuridica al rito della sospensione del procedimento con messa alla prova: una conferma o una retromarche?”, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2, pp. 1-4
- GARUTI, Giulio e TRABACE, Cesare (2020): “Qualche nota a margine della esemplare decisione con cui il Tribunale ha ammesso la persona giuridica al probation”, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2020, 10, pp. 1-6
- GUERINI, Tommaso (2015): “La responsabilità degli enti nel prisma delle Sezioni Unite: la sentenza Thyssenkrupp”, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 1, pp. 81-91
- LAUFER, William S. (2008): *Corporate Bodies and Guilty Minds: The Failure of Corporate Criminal Liability* (Chicago, University of Chicago Press)
- LOZZI, Gilberto (2020): *Lezioni di procedura penale* (Torino, Giappichelli)
- MANACORDA, Stefano (2017): “L’idoneità preventiva dei modelli di organizzazione nella responsabilità da reato degli enti: analisi critica e linee evolutive”, in *Rivista trimestrale di diritto penale dell’economia*, 1-2, pp. 49-113
- MANES, Vittorio e TRIPODI, Andrea (2016): “L’idoneità del modello organizzativo”, in CENTONZE, Francesco e MANTOVANI, Massimo (eds.): *La responsabilità «penale» degli enti. Dieci proposte di riforma* (Bologna, Il Mulino), pp. 137-174
- MANNOZZI, Grazia, MOLTENI, Viola e CIVIELLO, Francesca (2021): “La messa alla prova per adulti: riscontri applicativi. Un’indagine empirica sulla prassi della messa alla prova nel Tribunale di Como”, in *Sistema penale*, 07.06.2021, pp. 1-31
- MARANDOLA, Antonia (2014): “La messa alla prova dell’imputato adulto: ombre e luci di un nuovo rito speciale per una diversa politica criminale”, in *Diritto penale e processo*, 6, pp. 674-685

MASUCCI, Massimiliano (2018): “Il ruolo delle sanzioni interdittive nella disciplina della responsabilità dell’ente da reato”, in FIORELLA, Antonio, GAITO, Alfredo e VALENZANO, Anna Salvina (eds.): *La responsabilità dell’ente da reato nel sistema generale degli illeciti e delle sanzioni* (Roma, Sapienza Università Editrice), pp. 151-156

MASULLO, Maria Novella (2012): *Colpa penale e precauzione nel segno della complessità* (Napoli, Edizioni scientifiche italiane)

MATTEVI, Elena (2017): *Una giustizia più riparativa. Mediazione e riparazione in materia penale* (Napoli, Editoriale scientifica)

MAUGERI, Anna Maria (2021): “La funzione del sistema sanzionatorio del D.Lgs n. 231/2001: la rieducazione dell’ente”, in CATENACCI, Mauro, D’ASCOLA, Vincenzo Nico e RAMPIONI, Roberto (eds.): *Studi in onore di Antonio Fiorella*, vol. II (Roma, Roma Tre Press), pp. 1681-1701.

MAZZACUVA, Federico (2020): *L’ente premiato. Il diritto punitivo nell’era delle negoziazioni: l’esperienza angloamericana e prospettive di riforma* (Torino, Giappichelli)

MEAZZA, Lorenzo Nicolò (2020): “Messa alla prova e persone giuridiche: una nuova pronuncia del Tribunale di Bologna”, in *Giurisprudenza Penale Web*, 12

MIGLIO, Mattia (2017): “La sospensione del procedimento con messa alla prova non si applica alle persone giuridiche”, in *Giurisprudenza Penale Web*, 9

MONGILLO, Vincenzo (2018): *La responsabilità penale tra individuo ed ente collettivo* (Torino, Giappichelli)

MORSELLI, Carlo (2014): “I paralipomeni della sospensione del procedimento e messa alla prova: analisi dell’esoscheletro dell’apparato applicativo della L. 67114 che fa avanzare il processo penale oltre il «giusto processo»”, in *La giustizia penale*, 2014, 12, III, pp. 641-651

MUZZICA, Raffaele (2018): “La Consulta ‘salva’ la messa alla prova: l’onere di una interpretazione ‘convenzionalmente’ orientata per il giudice nazionale”, in *Diritto penale contemporaneo*, 6, pp. 173-189

ORLANDI, Renzo (2020): “Procedimenti speciali”, in CONSO, Giovanni, GREVI, Vittorio, BARGIS, Marta (eds.): *Compendio di procedura penale* (Padova, Cedam), p. 610 ss.

ORSINA, Amalia (2017): “Il caso “Rete Ferroviaria Italiana S.p.a.”: un’esperienza positiva in tema di colpa di organizzazione”, in *Diritto penale contemporaneo*, 1, pp. 27-59

PALAZZO, Francesco (2019): “La non-punibilità: una buona carta da giocare oculatamente”, in *Sistema penale*, 19.12.2019

PALIERO, Carlo Enrico (2015): “Soggettivo e oggettivo nella colpa dell’ente: verso la creazione di una «gabella delicti»”, in *Società (Le)*, 2015, 11, pp. 1285-1291

PALIERO, Carlo Enrico (2011): “Dieci anni di “corporate liability” nel sistema italiano: il paradigma imputativo nell’evoluzione della legislazione e della prassi”, in *Società (Le)*, 2011, 12 S, pp. 5-21

PALIERO, Carlo Enrico (2008): “La società punita: del come, del perché e del per cosa”, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2008, 4, pp. 1516-1545

PALIERO, Carlo Enrico (2000): “La fabbrica del Golem. Progettualità e metodologia per la «Parte Generale» di un Codice Penale dell’Unione Europea”, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2000, 2, pp. 466-511

PALIERO, Carlo Enrico e PIERGALLINI, Carlo (2006): “Colpa di organizzazione”, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2006, 3, pp. 167-184

PELISSERO, Marco (2003): “La responsabilizzazione degli enti alla ricerca di un difficile equilibrio tra modelli “punitivi” e prospettive di efficienza”, in *La legislazione penale*, 2003, 2, pp. 363-371

PELLEGRINO, Andrea (2020): “Sub Art. 464 bis – 464 nonies c.p.p.”, in BELTRANI, Sergio (dir. da): *Codice di procedura penale* (Giuffrè, Milano), pp. 1747-1774

PERONI, Francesco (2019): “La messa alla prova per adulti nuovamente al vaglio della Corte costituzionale”, in *Diritto penale e processo*, 2019, 7, pp. 955-960

PIERGALLINI, Carlo (2019): “Premialità e non punibilità nel sistema della responsabilità degli enti”, in *Diritto penale e processo*, 2019, 4, pp. 530-550

PIZIALI, Giorgio (2017): “Un nuovo conflitto tra giudice per le indagini preliminari e giudice del dibattimento: la messa alla prova”, in *Archivio della nuova procedura penale*, 1, pp. 100-104

PRESUTTI, Adonella, BERNASCONI, Alessandro e FLORIO, Carlo (eds.) (2008): *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231* (Padova, Cedam).

PULITANÒ, Domenico (2002): voce “Responsabilità amministrativa per i reati delle persone giuridiche”, in *Enc. dir., Agg.*, VI (Milano, Giuffrè), pp. 953-966

RICCARDI, Matteo e CHILOSI, Mara (2017): “La messa alla prova nel processo «231»: quali prospettive per la diversione dell'ente?”, in *Diritto penale contemporaneo*, 10, pp. 47-77

ROMANO, Mario (1995): “Societas delinquere non potest (Nel ricordo di Franco Bricola)”, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 4, pp. 1031-1046

RUGGIERO, Rosa Anna (2019): “Il futuro della responsabilità degli enti e la valorizzazione del modello post factum mediante un nuovo rito speciale”, in *Cassazione penale*, 2019, pp. 3386-3391

RUGGIERO, Rosa Anna (2018): *Scelte discrezionali del pubblico ministero e ruolo dei modelli organizzativi nell'azione contro gli enti* (Torino, Giappichelli)

RUGGIERO, Rosa Anna (2017): “Sospensione delle misure cautelari nei confronti dell'ente e adempimento parziale delle condotte riparatorie: quali soluzioni?”, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2017, 4, pp. 9-20

RUGGIERO, Rosa Anna (2015): “Non prosecution agreements e criminalità d'impresa negli U.S.A.: il paradosso del liberismo economico”, in *Diritto penale contemporaneo*, 12.10.2015, pp. 1-18

SACCO, Guglielmo (2019): “Luci ed ombre della Restorative Justice nel processo agli enti”, in *Archivio penale*, 2019, 3, pp. 1-19

SCALFATI, Adolfo (2018): “Punire o reintegrare? Prospettive minime sul regime sanzionatorio contro l'ente”, in FIORELLA, Antonio, GAITO, Alfredo e VALENZANO, Anna Salvina (eds.): *La responsabilità dell'ente da reato nel sistema generale degli illeciti e delle sanzioni* (Roma, Sapienza Università Editrice), pp. 435-443

SCOLETTA, Marco (2010): “Responsabilità ex crimine dell'ente e delitti colposi d'evento: la prima sentenza di condanna”, in *Società (Le)*, 9, pp. 1116-1127

SERENI, Andrea (2016): *L'ente guardiano. L'autorganizzazione del controllo penale* (Torino, Giappichelli)

SPANGHER, Giorgio (2020): “I procedimenti speciali”, in DOMINIONI, Oreste et al. (eds.): *Procedura penale* (Giappichelli, Torino), pp. 574-579.

SPANGHER, Giorgio (2015): *Considerazioni sul processo 'criminale' italiano* (Torino, Giappichelli)

STAMPANONI BASSI, Guido (2021): “D.lgs. 231/2001: dal Tribunale di Spoleto una netta chiusura all’ammissibilità della messa alla prova per gli enti”, in *Giurisprudenza Penale Web*, 30.07.2021

TOGNAZZI, Sonia (2020): “Il consenso dell’imputato nella sospensione del procedimento con messa alla prova”, in *Diritto penale e processo*, 2020, 3, pp. 389-395

TONINI, Paolo (2021): *Manuale breve. Diritto processuale penale* (Milano, Giuffrè)

TORRE, Valeria (2013): *La “privatizzazione” delle fonti di diritto penale. Un’analisi comparata dei modelli di responsabilità penale nell’esercizio dell’attività di impresa* (Bologna, Bononia University Press)

VALENZANO, Anna Salvina (2019): *L’illecito dell’ente da reato per l’omessa o insufficiente vigilanza. Tra modelli preventivi e omesso impedimento del reato* (Napoli, Jovene)

VALORI, Chiara (2020): “Probation e messa alla prova nell’esperienza del Tribunale di Milano”, in DOLCINI, Emilio e DELLA BELLA, Angela (eds.): *Le misure sospensivo-probatorie. Itinerari verso una riforma* (Milano, Giuffrè), pp. 265-275

VILLANI, Enrica (2016): *Alle radici del concetto di “colpa di organizzazione” nell’illecito dell’ente da reato* (Napoli, Jovene)

VIZZARDI, Matteo (2017): “Una recente indagine su modelli organizzativi 231 e anticorruzione”, in *Diritto penale contemporaneo*, 09.05.2017



Diritto Penale Contemporaneo

R I V I S T A T R I M E S T R A L E

REVISTA TRIMESTRAL DE DERECHO PENAL
A QUARTERLY REVIEW FOR CRIMINAL JUSTICE

<http://dpc-rivista-trimestrale.criminaljusticenetwork.eu>