

Associazione
per lo Sviluppo
degli Studi di
Banca e Borsa



Università Cattolica
del Sacro Cuore

**“ESPERIENZE DI AVVIO
DEGLI ORGANISMI
DI VIGILANZA EX D.LGS N. 231/2001”**

Interventi tenuti nell’ambito dell’incontro con esponenti della magistratura
Università Cattolica del Sacro Cuore
Milano, 15 febbraio 2008

A cura del Centro Studi “Federico Stella”
sulla Giustizia penale e la Politica criminale (CSGP)

Associazione
per lo Sviluppo
degli Studi di
Banca e Borsa



Università Cattolica
del Sacro Cuore

**“ESPERIENZE DI AVVIO
DEGLI ORGANISMI
DI VIGILANZA EX D.LGS N. 231/2001”**

Interventi tenuti nell’ambito dell’incontro con esponenti della magistratura
Università Cattolica del Sacro Cuore
Milano, 15 febbraio 2008

A cura del Centro Studi “Federico Stella”
sulla Giustizia penale e la Politica criminale (CSGP)

Sede: Presso Università Cattolica del Sacro Cuore - Milano, Largo A. Gemelli, n. 1
Segreteria: Presso Banca Popolare Commercio e Industria - Milano, Via Moscova, 33 - Tel. 62.755.1
Cassiere: Presso Banca Popolare di Milano - Milano, Piazza Meda n. 2/4 - c/c n. 40625

Per ogni informazione circa le pubblicazioni ci si può rivolgere alla Segreteria
dell’Associazione - tel. 02/62.755.252 - E-mail: assbb@bpci.it
sito web: assbb.it

ELENCO DEI PARTECIPANTI

Coordinatori del progetto

Prof. Gabrio Forti, Ordinario di Diritto penale nella Facoltà di Giurisprudenza dell'Università Cattolica del S.C. di Milano e Direttore del *Centro Studi “Federico Stella” sulla giustizia penale e la politica criminale*

Prof. Daniela Parisi, Ordinario di Storia del pensiero economico nella Facoltà di economia dell'Università Cattolica del S.C. di Milano

Dott. Giorgio Faravelli, The European House Ambrosetti S.p.A.

Gruppo di ricerca del *Centro Studi “Federico Stella” sulla giustizia penale e la politica criminale*

Prof. Francesco Centonze, Associato di Diritto penale nella Facoltà di Giurisprudenza dell'Università del Salento

Prof. Francesco d'Alessandro, Associato di Diritto penale commerciale nella Facoltà di Economia dell'Università Cattolica del S.C. di Milano

Dott. Gianluca Varraso, Ricercatore nella Facoltà di Giurisprudenza dell'Università Cattolica del S.C. di Milano

Dott. Enrico Mancuso, Ricercatore nella Facoltà di Giurisprudenza dell'Università Cattolica del S.C. di Milano

Dott. Matteo Caputo, Assegnista di ricerca nella Facoltà di Giurisprudenza dell'Università Cattolica del S.C. di Milano

Dott. Arianna Visconti, Assegnista di ricerca nella Facoltà di Giurisprudenza dell'Università Cattolica del S.C. di Milano

Dott. Giuseppe Rotolo, Dottorando di ricerca nell'Università Cattolica del S.C. di Milano

Avv. Gianluca Buffa

Avv. Veronica Dini

Avv. Maria Francesca Fontanella

Magistrati

Dott. Giuseppe Amato, Procuratore capo della Repubblica presso il Tribunale di Pinerolo

Dott. Giuseppe Cascini, Sostituto procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Roma

Dott. Giuseppe Cernuto, Giudice presso il Tribunale di Milano

Dott. Tomaso Epidendio, Giudice presso il Tribunale di Milano

Dott. Giorgio Fidelbo, Presidente di sezione della Corte di Cassazione

Dott. Eugenio Fusco, Sostituto procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Milano

Dott. Guido Piffer, Giudice presso il Tribunale di Milano

Dott. Ciro Santoriello, Sostituto procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Pinerolo

Esperti

Prof. Nicoletta Parisi, Ordinario di Diritto internazionale nell'Università di Catania

Prof. Carlo Piergallini, Ordinario di Diritto penale nell'Università di Macerata

Prof. Gabrio FORTI

Presentazione

Il presente Quaderno contiene il resoconto di un incontro-dibattito sulle prime esperienze applicative del d.lgs. 8 giugno 2001 n. 231 (“Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica, a norma dell’articolo 11 della legge 29 settembre 2000, n. 300”), con particolare riferimento al ruolo degli organismi di vigilanza previsti dall’art. 6, comma primo, lett. b), svoltosi in Università Cattolica il 15 febbraio 2008.

All’incontro hanno partecipato, oltre ad alcuni docenti ed esperti, vari magistrati noti per la loro competenza ed esperienza nella specifica materia e in generale nel campo dei reati economici.

Tale evento si è inquadrato in un percorso di approfondimento, tuttora in pieno sviluppo, che, coordinandosi inizialmente con il progetto di ricerca dell’Università Cattolica, qualificato come di “rilevante interesse” per l’ateneo, sui “Profili giuridici di una nuova responsabilità dell’impresa” (avviato nell’a.a. 2006-2007 presso l’Istituto Giuridico), è stato sostenuto (al pari degli incontri con vari esponenti di organismi di vigilanza di primarie aziende italiane che lo hanno preceduto e preparato), dall’Associazione per lo Sviluppo degli Studi di Banca e Borsa.

Un percorso che, come ha ricordato la prof. Daniela Parisi in apertura del dibattito, ha preso avvio all’indomani di una conferenza da me tenuta il 6 novembre 2006 (dal titolo: “Percorsi di legalità in campo economico: una prospettiva criminologico-penalistica”) su iniziativa e da un’idea del

dott. Giorgio Faravelli di The European House Ambrosetti S.p.A. e della stessa prof. Parisi.

Ciò che ha caratterizzato in modo particolarmente innovativo gli incontri svoltisi nell'arco di vari mesi e ha propiziato, io credo, il vivo apprezzamento di quanti hanno avuto occasione di parteciparvi, è stato soprattutto il metodo prescelto per raccordare snodi operativi e riflessione scientifica. A differenza di altri tavoli di discussione sul medesimo o analoghi temi, infatti, si è cercato di offrire una lettura integrata e aggiornata dei problemi, che tenesse conto delle prime esperienze "sul campo" degli operatori, per selezionare e orientare l'ambito di ricerca e l'esplorazione delle possibili soluzioni giuridiche. Anziché individuare i punti critici della normativa muovendo dal quadro dottrinale e dalle sporadiche applicazioni giurisprudenziali, oppure dal solo angolo visuale della law in action, si è dunque mirato (e si mirerà sempre più con l'avanzare della ricerca) a far dialogare le diverse sensibilità e a fonderle in un'unica struttura argomentativa, realizzata mediante l'"operazionalizzazione delle domande" e, quindi, l'individuazione degli aspetti sui quali sviluppare la riflessione teorica.

Il lavoro di approfondimento e lo studio scientifico che hanno preparato ed entro i quali si inquadra il dibattito qui documentato sono stati svolti dal Gruppo di ricerca da me coordinato, composto da vari docenti e ricercatori di materie penalistiche e criminologiche dell'Università Cattolica, che ha potuto altresì avvalersi della consulenza di esperti e docenti di diritto commerciale, economia aziendale e scienza dell'organizzazione.

Il Centro Studi "Federico Stella" sulla giustizia penale e la politica criminale (CSGP), istituito nel 2008 presso l'Università Cattolica del S.C. di Milano, e il Gruppo di ricerca che ne rappresenta una delle fondamentali componenti operative (ulteriormente allargato e potenziato nella sua

organizzazione), ha assunto e prosegue attivamente, con lo stesso metodo ormai collaudato e validato da esperienze e risultati significativi, il percorso di approfondimento delle problematiche applicative poste dal d.lgs. n. 231/01. Si tratta del resto di un ambito di riflessione e ricerca scientifica che ben si inserisce tra i compiti e obiettivi del nuovo Centro, che ha espresso fin dall'inizio una spiccata vocazione e competenza a occuparsi dei problemi di rilevanza penalistica del mondo dell'impresa e delle esigenze regolative poste dalle nuove forme di corporate crime.

Infine qualche avvertenza per il lettore.

Il testo che segue, salvi alcuni ritocchi resisi necessari per adattare il linguaggio colloquiale di una tavola rotonda, molto aperta e dinamica, alle esigenze della pubblicazione a stampa, riproduce in larga parte (alcune fasi più serrate e concitate degli scambi non hanno potuto essere fissate sulla carta) quanto detto quel giorno da coloro che, espressamente o tacitamente, ci hanno dato il consenso a riportare il contenuto dei rispettivi interventi. Qualcuno si è anche effettivamente avvalso della facoltà, comunque offerta a tutti i partecipanti al dibattito, di rivedere il testo delle registrazioni che lo concernevano. Ciò spiega il contenuto più articolato di alcuni degli interventi rispetto ad altri che hanno un tono più discorsivo ma, come il lettore potrà rilevare, presentano comunque notevole densità di pensiero e grande interesse teorico e pratico.

In fondo al presente Quaderno, sono riprodotti i due Allegati - A) e B) - messi a disposizione dei partecipanti prima dell'incontro, per meglio prepararne e orientarne lo svolgimento. L'allegato A), frequentemente richiamato nel corso del dibattito, presenta in successione i quesiti che sono stati sottoposti ai relatori e a cui questi hanno ampiamente risposto, sia pure con l'elasticità di uno scambio che gli organizzatori hanno voluto sciogliere il più possibile dai formalismi e dalle

costrizioni dei convegni tradizionali. L'allegato B) contiene la sintesi delle problematiche applicative del d.lgs. n. 231/01 di cui si sono fatti portavoce, nel corso di vari incontri precedenti con il gruppo di ricerca da me coordinato, gli esponenti di organismi di vigilanza di primarie aziende italiane. Proprio queste testimonianze hanno permesso di formulare i quesiti contenuti nell'Allegato A) e, quindi, di selezionare i punti essenziali su cui concentrare il dibattito con i magistrati.

Dibattito

PARISI: Do il benvenuto a ognuno di voi e vi ringrazio in anticipo per la vostra partecipazione. Io sono Daniela Parisi, professore ordinario presso la Facoltà di Economia e in questa sede rappresento l'Associazione per lo Sviluppo degli Studi di Banca e Borsa e il suo Presidente, dott. Giuseppe Vigorelli. L'A.S.S.B.B. che quest'anno festeggia i 35 anni di vita, nell'ambito della propria attività, ha patrocinato la presente iniziativa. Ricordo, in particolare, che l'incontro odierno, al pari di quelli con le imprese che lo hanno preceduto, ha preso spunto da una conferenza che l'Associazione per lo Sviluppo degli Studi di Banca e Borsa ha organizzato nel mese di novembre 2006, tenuta dal prof. Forti e avente come titolo: *Percorsi di legalità in campo economico: una prospettiva criminologico-penalistica*.

In quella occasione è nata l'idea di radunare un gruppo di membri degli organismi di vigilanza, costituiti in applicazione del d.lgs. n. 231/01, per dare loro la possibilità di confrontarsi sulle rispettive esperienze di vigilanza e sui riflessi penalistici della propria attività.

Lo scorso anno si è tenuta una prima riunione, che abbiamo chiamato *Riunione n. 0*, trattandosi di un incontro preparatorio di cui non sapevamo quale sarebbe stato il seguito. In realtà la risposta dei partecipanti è stata entusiastica. Siamo stati invitati calorosamente a proseguire questo percorso e infatti già lo scorso autunno abbiamo tenuto un altro incontro con le imprese interessate alla nostra riflessione.

Dopo esserci confrontati con il mondo delle imprese, abbiamo pensato che per il gruppo di ricerca del prof. Forti e per gli organizzatori - Giorgio Faravelli, Gabrio Forti ed io - sarebbe stato interessante sentire una voce diversa in argomento. Ringrazio molto il collega Gabrio Forti per aver saputo

individuare con molta attenzione alcuni dei magistrati più qualificati per prendere parte all'iniziativa odierna.

Alla riunione di oggi, oltre ai magistrati invitati, e ai ricercatori coordinati dal prof. Gabrio Forti, partecipano, in qualità di esperti, il prof. Carlo Piergallini, ordinario presso l'Università di Macerata, e la Prof.ssa Nicoletta Parisi, ordinario dell'Università di Catania. Ringrazio il dott. Vigorelli, Presidente dell'Associazione per lo Sviluppo degli Studi di Banca e Borsa, che sostiene l'iniziativa; ringrazio il Rettore dell'Università Cattolica per aver messo a disposizione quest'aula; ringrazio poi i miei compagni di avventura e passo la parola a Gabrio Forti. Grazie.

FORTI: Grazie alla collega Daniela Parisi, grazie a tutti gli intervenuti. E doppiamente grazie a coloro che ci hanno raggiunto dalle sedi più lontane. La collega Parisi ha già illustrato le linee essenziali dell'iniziativa. Non entro quindi in ulteriori dettagli, anche perché tutti i presenti hanno ricevuto una lettera che riassume lo "stato dell'arte" fino a questo punto.

Solo qualche indispensabile premessa.

Oltre agli organizzatori, al gruppo di ricerca da me coordinato e ai magistrati (i cui nominativi sono indicati nell'elenco che vi è stato distribuito), abbiamo tra noi, in qualità di esperti, due colleghi docenti: il prof. Carlo Piergallini, doppiamente qualificato a essere presente oggi, oltre che per la sua grande competenza ed esperienza sul d.lgs. n. 231 del 2001, come ex-magistrato, in un incontro che vede protagonisti esponenti della magistratura; e la prof. Nicoletta Parisi, docente di una disciplina - il diritto internazionale - che certo ha molto da dire nel campo della responsabilità di persone giuridiche le cui attività in molti casi e, anzi nei casi più rilevanti, hanno una portata transnazionale.

Ricordo che il Dott. Francesco Greco, che avevamo inizialmente contattato, ci ha comunicato il suo rammarico di non potere intervenire, a causa di un impedimento. Lo stesso dicasi per il dott. De Nozza e per la dott.ssa Oggero.

La documentazione che vi è stata trasmessa prima dell'incontro consta di due allegati A) e B)¹. Particolare rilievo ai fini del dibattito odierno assume l'allegato A), dove abbiamo cercato, molto sinteticamente, di definire le questioni emerse nei due precedenti incontri con esponenti degli organismi di vigilanza aziendali e, soprattutto, i principali aspetti di criticità che abbiamo potuto raccogliere dalla loro testimonianza.

È una griglia di cui dobbiamo avvalerci nel modo più flessibile, senza eccessive costrizioni, in un dibattito nel quale saranno gradite anche tutte le digressioni che i presenti riteranno di svolgere per meglio chiarire il loro pensiero e i punti in discussione, visto che, come giuristi, sappiamo bene quanto la visione complessiva, “di sistema”, sia indispensabile alla comprensione delle singole problematiche applicative e interpretative. Cercheremo anzi tutti quanti di richiamare e, in qualche caso, “simulare”, nei limiti del possibile, un tale quadro d'insieme, mettendo in luce almeno qualcuna delle innumerevoli correlazioni che legano tra loro ciascuno dei punti fissati nell'elenco che vi è stato sottoposto.

Organizzerei il dibattito nel modo seguente. Io leggerò, in successione, i punti inseriti nell'allegato A), magari con qualche aggiunta o integrazione, perché, dal momento in cui abbiamo distribuito questo documento, qualche altra idea o qualche altro collegamento ci è venuto in mente. Inviterò i presenti a intervenire con la massima libertà, senza un ordine preconstituito, in modo che ognuno abbia anche la possibilità di reagire immediatamente alle osservazioni degli altri partecipanti. Raccomanderei soltanto interventi non superiori ai cinque

¹ V., *infra*, p. 93 ss.

minuti, in modo che ci sia agio per tutti di formulare il proprio pensiero ed eventualmente replicare. Come negli incontri precedenti, vogliamo sottrarci alle regole costrittive che spesso caratterizzano i convegni o le tavole rotonde tradizionali e che sacrificano la possibilità di un diretto confronto dialogico.

Se non ci sono osservazioni su quanto detto, darei lettura del primo punto dell'allegato A), ossia del primo fra i molteplici interrogativi suscitati dall'applicazione del d.lgs. n. 231/01, con particolare riferimento al ruolo degli organismi di vigilanza.

Le consultazioni con gli esponenti degli organismi di vigilanza che abbiamo sintetizzato nell'allegato B) hanno messo in luce svariate modalità ritenute utili al funzionamento di questi organismi, fra le quali:

a) composizione dell'organismo caratterizzata da una significativa partecipazione di esterni, anche per sopperire a professionalità non disponibili in azienda.

Su questo primo inciso, una nostra più recente consultazione ha originato anche un quesito collaterale, non compreso nel documento che vi è pervenuto, che qui sintetizzo rapidamente. Ci siamo cioè interrogati sui rapporti dell'organismo di vigilanza con gli altri organi di controllo aziendale, per esempio: collegio sindacale, *internal auditing*, comitato di controllo, per garantire unitarietà di azione, pur nella reciproca indipendenza e autonomia. Ci siamo anche interrogati sull'opportunità e sui limiti che si possono incontrare nel delegare lo svolgimento dei controlli alle funzioni aziendali abitualmente preposte, appunto *internal auditors*, *compliance officers*, ecc.

Proseguo nella lettura del punto 1.

b) adeguatezza dei sistemi informativi nei confronti dell'organismo di vigilanza, sia endo-societari, sia infragruppo.

c) titolarità in capo agli organismi di vigilanza di poteri disciplinari idonei a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate dal modello, nonché il mancato, tempestivo recepimento delle modifiche del modello suggerite o richieste dagli stessi organismi di vigilanza.

d) dotazione finanziaria adeguata allo svolgimento dei compiti di vigilanza.

e) possibilità di partecipazione alle riunioni degli organi gestori o, quanto meno, frequente interazione con gli stessi.

Il quesito propriamente detto che sottoponiamo alla vostra attenzione è il seguente: *Concorda con la rilevanza di questi criteri? Ne identificherebbe di ulteriori?* In coerenza con la prospettiva “sistemica” che dovremmo cercare di mantenere nel corso del nostro dibattito anche affrontando singole questioni, richiamo anche il punto 2).

2. Considerato che le scelte adottate dall'azienda devono porsi in equilibrio con più ampie problematiche gestionali, e che dunque non sembra realistico attendersi un livello di conformità assolutamente ottimale in relazione a ciascuno dei criteri predetti, quali ritiene, tra quelli indicati (o altri prospettabili), i più rilevanti per valutare l'esistenza di «autonomi poteri di iniziativa e controllo» dell'organismo di vigilanza (anche nel contesto del gruppo di imprese), come richiesti dall'art. 6 lett. b) del d.lgs. n. 231?

Suggerisco infatti che gli interventi sul punto 1) cerchino già di ponderare e, quindi, ordinare almeno orientativamente secondo una gerarchia di importanza, le modalità organizzative e operative che vi sono elencate, vista appunto la difficoltà da parte delle aziende di adeguarsi in misura ottimale a ciascuna di esse.

AMATO: Volevo fare qualche riflessione partendo da un'esperienza pratica, perché credo che una riflessione non agganciata a una vicenda giudiziaria lascerebbe il tempo che trova. Mi ricollego al primo caso di applicazione del d.lgs. n. 231/01, verificatosi a Roma. Il procedimento penale, aperto a carico di taluni enti, aveva come reato presupposto quello di corruzione. In quel contesto, è stata avanzata richiesta di applicazione di misura cautelare a carico delle persone giuridiche citate in qualità di responsabili amministrativi. Nell'ambito di questo sub-procedimento, l'ente ha presentato una serie di modifiche del proprio apparato strutturale, al fine di ottenere (come in concreto poi ha ottenuto) la sospensione dell'applicazione della misura cautelare.

Ebbene, in tale occasione il giudice che ha emesso il provvedimento, nell'apprezzare e nel valutare le modifiche che l'ente aveva apportato al suo apparato strutturale, tra l'altro costituendo *ex post* quel modello organizzativo che *ex ante* non era stato istituito, ha sviluppato una serie di considerazioni che mi sembrano perfettamente pertinenti all'oggetto del primo quesito e che consentono di sviluppare una serie di riflessioni. In particolare, la questione della presenza nell'organismo di vigilanza di professionisti esterni e/o di soggetti dipendenti dall'ente.

Credo che l'una e l'altra opzione non debbano essere intese nelle proprie estreme conseguenze. La presenza di professionisti esterni è indubabilmente un fattore che può garantire autonomia e indipendenza. Tuttavia, è anche vero che se la presenza di professionisti esterni non è corredata da una serie di accortezze - che riguardino le modalità di nomina, l'eventuale previsione di proroga dell'incarico, o previsioni rigorose circa l'impossibilità di revoca dello stesso incarico - il tentativo di introdurre un soggetto indipendente viene meno *tout court*.

Sotto il versante della presenza di persone dipendenti dall'ente fra i membri dell'organismo di vigilanza, nell'ordinan-

za del g.i.p. di Roma si osservava - a mio giudizio correttamente - che essa è certamente consentita e possibile, purché si tratti di soggetti che non partecipino in alcun modo alla gestione dell'ente stesso. Infatti, nel caso di specie, era stata ritenuta non adeguata la presenza di un soggetto che, all'interno dello stesso ente, rivestiva contestualmente la qualifica di responsabile del servizio di sicurezza.

In questa prospettiva, mi sentirei di dire che non vi è incompatibilità tra il ruolo di membro dell'organismo di vigilanza e il ruolo di componente dell'*internal auditing*, perché l'*internal auditor* è un soggetto che non svolge attività concreta di gestione delle cose sociali.

Al contrario, con riferimento alla previsione di ipotesi di responsabilità amministrativa per reati colposi, nutro qualche perplessità rispetto a un coinvolgimento, quale membro dell'organismo di vigilanza, del soggetto che rivesta la qualifica di responsabile della sicurezza nello stesso ente. Soggetto rispetto al quale, piuttosto, vedrei con estremo interesse un coinvolgimento nella forma della partecipazione alle riunioni dell'organismo di vigilanza, laddove si affronti la problematica del costante aggiornamento e dell'effettività del modello organizzativo. Vedrei con estremo favore, in un'ottica di concretezza del necessario aggiornamento del modello organizzativo, il coinvolgimento di questo soggetto quale partecipante a una serie di riunioni periodicamente previste. Ma un soggetto di questo tipo mai - a mio giudizio - potrebbe entrare a far parte dell'organismo di vigilanza.

Un altro aspetto su cui ritengo opportuna una riflessione è quello relativo al potere disciplinare. Nell'ordinanza del g.i.p. di Roma non se ne faceva menzione perché non vi era materia per interloquire su questo punto, ma certo l'apprezzamento di un sistema disciplinare adeguato deve tener conto che, per quanto riguarda ad esempio i fatti illeciti commessi dai vertici dell'ente, non potrebbe attribuirsi valenza a un

sistema disciplinare tradizionale, calibrato per regolare i rapporti tra l'ente e, genericamente, i soggetti dipendenti. Bisognerebbe con ogni probabilità prevedere, nell'ambito del sistema disciplinare aziendale, una serie di risposte sanzionatorie adeguate, dirette ai soggetti che svolgono funzioni apicali. Per esempio: la revoca, la previsione di un obbligo, gravante sulla società, di promuovere un'azione risarcitoria nei confronti del soggetto che, agendo in nome e per conto della società, abbia creato il presupposto per una responsabilità amministrativa dell'ente ai sensi del d.lgs n. 231/01.

Altro aspetto è quello – pienamente condivisibile – della dotazione finanziaria. Credo che questo sia il portato anche di tutta la normativa cautelare in materia di deleghe di funzioni, là dove è previsto l'obbligo di dotare di adeguate risorse finanziarie il soggetto che deve in qualche misura gestire o controllare una certa situazione. Quindi, un organismo di vigilanza che non fosse attrezzato e dotato di poteri effettivi di controllo, nonché della necessaria dotazione finanziaria, sarebbe un'entità oggettivamente inidonea a svolgere il compito per il quale è stato istituito.

FORTI: Solo una piccola osservazione in relazione alle cose interessantissime che ha detto il dott. Amato. Nei nostri incontri con le aziende, è emersa a un certo punto l'alternativa fra una dotazione finanziaria fissa assegnata agli organismi di vigilanza – che, mi pare, nessuno dei presenti ha messo in dubbio – e addirittura, all'estremo opposto, una libertà di spesa illimitata. Questo è stato un aspetto particolarmente dibattuto, nel senso che alcuni dei membri di organismi di vigilanza hanno detto che una illimitata disponibilità di spesa, assegnata quanto meno al dirigente dell'organismo di vigilanza, potrebbe essere addirittura controproducente.

Nella nostra ricognizione sugli organismi di vigilanza ci siamo anche imbattuti nel caso di un organismo di vigilanza

monocratico. Ovviamente, si tratta di un caso abbastanza raro, ma esistono anche queste realtà. Ciò per testimoniare l'estrema eterogeneità del quadro che abbiamo di fronte, in cui sono presenti assetti che paiono porsi in contraddizione con l'esigenza di autonomia, di indipendenza, e anche, direi, di "interdisciplinarietà". Nelle discussioni dedicate alla configurazione ottimale degli organismi di vigilanza, non è raro infatti imbattersi nell'osservazione – che io personalmente condivido – secondo cui, per svolgere appieno il loro compito, essi dovrebbero esprimere al proprio interno professionalità diverse. Questa esigenza, evidentemente, non si concilia innanzi tutto con un organo a composizione monocratica, e poi con quelle situazioni nelle quali all'interno dell'organismo non si rinvenga un certo pluralismo di competenze professionali.

Del resto noi stessi, da penalisti, nell'addentrarci sempre più in queste problematiche, siamo ben consapevoli della necessità di integrare le nostre competenze con quelle, ad es., di economisti aziendali, scienziati dell'organizzazione ed esperti di diritto commerciale. Il nostro progetto di approfondimento delle problematiche poste dal d.lgs. 231 e, più in generale, dal *corporate crime*, è anzi strutturato in modo da tenere sempre aperto e vivo l'interscambio con i colleghi portatori di prospettive disciplinari "altre".

AMATO: È anche vero che escludere *a priori* la legittimità di un organismo uni-personale, specialmente in enti molto piccoli, che devono tenere conto anche di ovvie esigenze di natura economica, sarebbe forse eccessivo: non la vedrei – pregiudizialmente – come la migliore delle soluzioni, ma neppure come la peggiore; comunque non la escluderei.

FORTI: Sì, è vero. Peraltro i casi di organismi monocratici che abbiamo potuto constatare riguardano anche imprese di grandi dimensioni.

CERNUTO: Condivido la rilevanza dei criteri da cui desumere l'adeguatezza dell'organismo di vigilanza indicati dal prof. Forti e le linee di fondo delle riflessioni svolte sinora. Con riferimento all'ultimo spunto sulla opportunità di valorizzare le caratteristiche dimensionali degli enti, aggiungo, più in generale, che l'approccio alla funzione di vigilanza, per essere fruttuoso, dovrebbe essere strutturato caso per caso e in funzione della realtà concreta degli enti in cui se ne fa applicazione.

Mi sembra invece meno valida la strada della definizione in astratto di regole operative di riferimento, che sono cosa diversa dai criteri, tali da risultare ottimali per qualsiasi ente e in qualsiasi settore. Ai parametri indicati all'inizio di questa riunione ne aggiungerei quindi un altro: *l'adeguatezza dell'organismo di vigilanza in rapporto alla realtà strutturale ed operativa dell'ente.*

Questo profilo può apparire scontato o di enunciazione superflua, ma rinvia a una problematica concreta. Il mercato è caratterizzato dall'offerta di modelli organizzativi elaborati a partire da un catalogo di schemi di riferimento, e in cui anche le modalità di configurazione degli organismi di vigilanza possono essere standardizzate. C'è dunque il rischio che gli enti operino scelte disgiunte dalle loro esigenze effettive, in ragione di un raccordo imperfetto con il consulente esterno normalmente incaricato di coadiuvare la predisposizione del modello. Il pericolo di optare per soluzioni inadeguate anche nella definizione dell'organismo di vigilanza quindi c'è, e si tratterebbe di scelte suscettibili di riverberarsi più in generale sulla stessa congruità organizzativa dell'ente.

Mentre lo dico, ricordo a me stesso che il problema non può essere affrontato attraverso semplificazioni eccessive. La tendenza a individuare alcuni moduli organizzativi di riferimento muove infatti da ragioni apprezzabili e che vanno al di là della convenienza economica di aderire all'offerta di model-

li almeno in parte preconfezionati. L'interesse all'indicazione di un nucleo di criteri sufficientemente tassativi che, se rispettati, prevengano con adeguata certezza i rischi considerati dal d.lgs. 231, merita, ad esempio, di essere considerato, anche nell'ottica di promuovere la diffusione degli strumenti organizzativi di prevenzione dei reati e di individuare modalità condivise di valutazione della congruità dei modelli. Questa tensione a conoscere i criteri cui conformarsi per la definizione efficace dell'organo di vigilanza e, più in generale, del modello organizzativo, non deve però determinare una inversione logica, dato che l'adeguatezza del sistema di *compliance* muove pur sempre dalla realtà dell'ente e non può esaurirsi nell'adesione a un modello configurato in astratto.

In questa ottica, per tornare al punto della composizione monocratica o collegiale, la struttura dell'organismo di vigilanza andrebbe vincolata a un principio di effettività del controllo e di congruità con l'esercizio adeguato della funzione da svolgere.

Quindi, affermare aprioristicamente e senza conoscere le attività in concreto necessarie, se un organo monocratico sia sufficiente o meno, pare impossibile. Certo, in relazione a una *holding* o a quelle imprese di dimensioni molto grandi cui si accennava prima, la monocraticità - specie nell'ottica di una valutazione successiva alla consumazione del reato - si risolve, con molta probabilità, in un indice di inadeguatezza.

Credo che la prospettiva da valorizzare resti sempre quella dell'effettività del controllo, secondo un principio di conformità delle scelte alle esigenze concrete di prevenzione dei reati, che ritengo valido anche con riferimento agli altri profili di rilevanza che sono stati richiamati.

Per quanto riguarda la provenienza dei componenti, interna o esterna all'ente, in astratto la composizione mista con innesto di professionalità esterne è probabilmente la più equi-

librata. Una vigilanza totalmente affidata a soggetti esterni assai difficilmente avrebbe il controllo dei flussi informativi e sarebbe in grado di esercitare poteri disciplinari effettivi per sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate dal modello. Potrebbe risultare di massima garanzia sotto il profilo dell'indipendenza; ma potrebbe trattarsi anche di un requisito solo apparente, perché tra un ente e un consulente esterno si determinano comunque legami e interessi, anche a prescindere dall'esistenza di un rapporto organico, che possono minare la capacità di autodeterminazione e l'indipendenza funzionale dei controllori. La storia di alcuni *crac* finanziari e di bancarotte clamorose a tutti note, che hanno visto il coinvolgimento delle società di revisione e di consulenza aziendale, sta a dimostrarlo. Per converso, all'estremo opposto, una funzione completamente affidata a soggetti interni può risultare massimamente efficiente sotto il profilo della conoscenza dell'ente e della capacità di sfruttarne al meglio i flussi informativi, indispensabili a garantire l'effettività del controllo; ma sconta, in astratto, una minore incisività sotto i profili dell'autonomia dai vertici dell'organizzazione e dei poteri di iniziativa di cui deve disporre.

In concreto, la soluzione ottimale si può rinvenire in una combinazione qualsiasi degli estremi possibili: monocratico o collegiale, composto da soggetti interni o esterni. Quel che conta è che l'organismo di vigilanza sia in condizione di seguire l'attività dell'ente e di esercitare effettivamente le sue funzioni.

In questa dimensione, mi sembra interessante accennare ai rapporti tra l'organismo di vigilanza, gli organi di amministrazione e gestione e gli altri organismi di controllo degli enti. Qui, mi sembra cruciale un requisito di trasparenza del rapporto, che credo debba essere garantito dal modello di *governance* e riflettersi nella stessa configurazione strutturale dell'ente. In linea di massima, se il rapporto è trasparente e non ne discendono sovrapposizioni o dissoluzioni surrettizie dell'or-

ganismo di vigilanza negli altri organismi di controllo, la partecipazione alla prevenzione dei rischi contemplati dal d.lgs. n. 231/01, ad esempio, della funzione di *internal auditing*, sembra non solo compatibile con la prevenzione dei reati presupposto ma, sotto certi profili, anche opportuna per rinforzarla. Controllo interno, revisione interna e servizio legale mi sembrano tutte funzioni che possono utilmente contribuire a un esercizio adeguato della vigilanza per la prevenzione dei reati.

Mentre, per quanto riguarda le figure dei responsabili della sicurezza e del servizio di prevenzione e protezione - nell'ottica dell'osmosi tra la normativa antinfortunistica e l'impianto del d.lgs. n. 231/01, conseguente alla legge 3 agosto 2007 n.123 - la sinergia di queste funzioni con quella dell'organismo di vigilanza sembra emergere già dal fatto che una delle novità principali introdotte dalla riforma consiste proprio nell'onere dell'ente di sussumere la prospettiva antinfortunistica nel suo modello di organizzazione, con attrazione dei presidi antinfortunistici in quella dimensione di sistema affidata alle verifiche dell'organismo di vigilanza. Se è così, considerare le figure del responsabile della sicurezza e del responsabile del servizio di prevenzione e protezione nell'articolazione della funzione di vigilanza - con formule di coinvolgimento che possono andare dalla partecipazione alle riunioni che trattano questioni rilevanti per la sicurezza sul lavoro sino alla composizione dell'organismo - è un'opportunità cui sarà difficile rinunciare. Come sempre, anche a questo proposito rilevano la tipologia dell'ente ed i casi concreti: in un'impresa che si occupa di edilizia e concentra il rischio *ex d.lgs. n. 231/01* nei cantieri, dove la possibilità che si determinino le condizioni di reati di natura colposa è notoriamente alta, sembra quasi naturale che i responsabili della prevenzione antinfortunistica previsti dal d.lgs. n. 626/94 lavorino a fianco dell'organismo di vigilanza o ne facciano parte. Per un ente che svolge tutt'altro genere di attività, potrebbe invece risultare adeguato un coinvolgimento eventuale e limitato a occasioni specifiche.

Personalmente, eviterei invece commistioni con il collegio sindacale, tenuto conto dei conflitti d'interesse potenziali che discendono dalle ipotesi di corresponsabilità tra organo di gestione e collegio sindacale contemplate dall'art. 2407 del codice civile. E resterei cauto sulla partecipazione alle riunioni degli organi gestori, per evitare commistioni tra il momento della vigilanza sul modello e quello delle scelte di amministrazione. Mi sembrano preferibili le soluzioni secondo cui l'organismo di vigilanza riferisce direttamente al consiglio di amministrazione, a garanzia dei necessari profili di autonomia e di capacità di iniziativa, che a mio parere meno si armonizzano con l'ipotesi di riferimenti diversi all'interno dell'ente.

Continuando il discorso, requisiti rilevanti per realizzare questo livello necessario di autonomia mi sembrano essere anche quelli di onorabilità e professionalità dei componenti dell'organismo e quello, già ricordato nella sua introduzione dal prof. Forti, della adeguatezza della dotazione finanziaria.

Un organismo di vigilanza privo di *budget* o limitato da risorse incongrue coi compiti da espletare, già solo per questo risulterebbe privo di operatività in termini apprezzabili; e ciò in un contesto in cui autonomia e poteri di controllo adeguati rappresentano un indice assai significativo dell'effettività della funzione di vigilanza, specie nella parte che riguarda la prevenzione dei reati commessi dagli apicali, con un risvolto ulteriore nei profili della durata e delle modalità di revoca o di rinnovo dell'incarico di componente dell'organismo di vigilanza.

Questo vale sia per il professionista esterno sia per l'eventuale soggetto interno incaricato della funzione. Chiarisco che, dal mio punto di vista, l'autonomia nell'esercizio delle attività di controllo non costituisce uno *status*, una sorta di "posizione" riconosciuta nell'organigramma aziendale: l'autonomia è requisito "funzionale", da riscontrare e da confermarci attraverso le connotazioni strutturali dell'organismo di

cui stiamo parlando. Così, fermo restando che qualsiasi valutazione deve essere condotta in concreto, non esistono modalità inderogabili di organizzazione della funzione e quel che conta, in ultima analisi, è che la vigilanza effettivamente vi sia con riferimento all'intera latitudine dell'attività dell'ente. È però evidente che un'organizzazione della funzione, ad esempio, in base a incarichi rinnovabili e conferiti di tre mesi in tre mesi, verrebbe a indebolire il profilo di autonomia e i poteri di iniziativa dell'organo, impedendone in concreto la pianificazione degli interventi: vedo meglio, dunque, incarichi di durata sufficientemente lunga e comunque adeguata al lavoro da compiere.

In questa cornice, da ultimo, anche l'aspetto della retribuzione merita forse di essere accennato. Un compenso deciso per tutto il periodo al momento di assunzione della carica risulta, probabilmente, maggiormente in sintonia con un esercizio autonomo delle funzioni di un compenso variabile o erogato in *tranches* suscettibili di revisione nel corso dell'espletamento del mandato.

In ogni caso, per concludere in questo primo giro sulle modalità di organizzazione della vigilanza: non credo in formule astratte cui conformare i profili strutturali dell'organismo di vigilanza. L'essenziale è che la funzione sia esercitata e nessuna formula organizzativa può di per sé garantirlo o escluderlo. Concordo però sulla rilevanza dei profili della composizione dell'organismo, sulla centralità della proceduralizzazione dei flussi informativi, e sugli altri punti sensibili enunciati dal prof. Forti quali criteri di riferimento per la costruzione di una vigilanza idonea ed efficace: compresi quelli su cui non mi sono soffermato, come la titolarità di poteri disciplinari, tutti elementi sintomatici di un'adeguatezza della funzione, da apprezzare, però, sempre in concreto.

FORTI: Vorrei intervenire dicendo qualche parola a proposito tanto della questione dell'alternativa tra membri interni

ed esterni, quanto sull' idoneità dei modelli di prevenzione. Credo che sotto entrambi questi profili, e anche in relazione ai punti che esamineremo più avanti, la valutazione debba attribuire una particolare rilevanza alla storia dell'azienda. Intendo dire che, per valutare gli strumenti idonei a prevenire i reati, il raggio di azione dell'organismo di vigilanza non possa troppo allontanarsi dal riscontro di quei contesti situazionali nei quali, in passato, all'interno dell'azienda, si siano creati rischi di commissione di reati o questi siano stati effettivamente posti in essere. Mi pare che il primo compito dell'organismo di vigilanza, che forse potrebbe anche in certa misura assolvere una parte cospicua dei suoi doveri, sia di vigilare innanzi tutto sui rischi specifici che hanno costellato la "biografia" della persona giuridica. Già il grande criminologo americano Edwin Sutherland (1883-1950), pioniere degli studi sul *white collar crime*, riteneva importante interessarsi alle "biografie" delle società, identificando una certa coerenza, nel bene e nel male, del loro percorso evolutivo e, in qualche caso, "tendenze a delinquere" già manifestatesi al momento della nascita o non più tardi dei primi "vagiti" lanciati sulla scena economica. Se l'attenzione alla storia aziendale può molto aiutare nei controlli e nella prevenzione, ciò dovrebbe avere anche un peso nelle stesse modalità con cui viene decisa la composizione degli organismi di vigilanza. Come osservava il dott. Cernuto, occorre prestare attenzione, per valutare l'adeguatezza del sistema di *compliance*, alla specifica realtà dell'ente. Una "realtà" che, appunto, ritengo sia costituita anche dalle esperienze pregresse, dal "vissuto" della persona giuridica.

Condivido l'idea secondo cui tra i componenti dell'organismo non si possa fare a meno di inserire figure interne all'azienda. Di questo si sono detti convinti anche molti degli esponenti di organismi di vigilanza con cui abbiamo interagito nei mesi scorsi. Tale esigenza ci è stata anche testimoniata da un docente di economia aziendale, il prof. Caprio, che ha dato un importante contributo a uno dei nostri incontri: anche sulla base della propria esperienza di partecipazione ad organi di vigilanza, sot-

tolineava le difficoltà cui vanno incontro i membri esterni e ricordava i tempi enormi necessari ad acquisire quella consapevolezza dei processi aziendali che è essenziale per esprimersi su problemi quali quello della sicurezza e della prevenzione del rischio; i membri esterni, ci disse, finiscono per essere autonomi solo in apparenza, dipendendo in realtà completamente dalle conoscenze trasmesse da soggetti più informati di loro.

A questo *deficit*, diciamo cognitivo, che affligge i controllori esterni (e la questione ovviamente non riguarda solo gli organismi di vigilanza, ma ad es. la posizione dei c.d. amministratori indipendenti) ricondurrei anche quanto dicevo prima: essi sono privi di quella sensibilità percettiva dei segnali, degli indicatori di rischio di illecito, di cui invece sono ben più dotati quanti abbiano vissuto “da dentro” la storia dell’impresa, siano “cresciuti insieme” ad essa.

Se dunque una componente interna nell’organismo di vigilanza è indispensabile, è però poi anche importante chiedersi chi debba essere questo membro interno. Interrogarsi, quindi, sulla sua storia personale in rapporto alla storia dell’azienda, sia per stabilire la sua specifica conoscenza della realtà dell’impresa, sia per valutare il suo, diciamo, *curriculum* di indipendenza che, credo sia innegabile, può assumere diverse gradazioni e coloriture perfino tra coloro che in senso lavoristico siano dipendenti dell’azienda. Ad esempio: è un soggetto che in passato ha dato prova di autonomia decisionale rispetto alle figure apicali o proprietarie? Ha una storia personale in azienda dalla quale possa desumersi che non abbia contratto significativi debiti materiali o morali nei confronti di attuali componenti degli organi gestori? Ecc.

Ricorrendo a una formula sintetica, potremmo dire che, nel dotarsi, fuori e dentro la compagine dell’organismo di vigilanza, di un “attrezzatura” di risorse preventive degli illeciti e per valutarne l’adeguatezza, l’attenzione ai profili strutturali e funzionali nell’*hic* e nel *nunc* della realtà aziendale

dovrebbe essere affiancata e corroborata da una prospettiva longitudinale. Per guardare davvero in avanti, ossia all'attitudine dei modelli e degli organismi a prevenire in futuro i reati, occorre anche saper guardare indietro, con pazienza e occhio critico verso ciò che è *già* stato.

SANTORIELLO: Credo che il problema degli organismi di vigilanza sconti purtroppo l'equivoco di fondo sull'individuazione dei reati presupposto della responsabilità degli enti. È chiaro che l'atteggiamento dell'organismo di vigilanza e le problematiche che si pongono, per esempio, a proposito dei flussi informativi, sono diverse se noi discutiamo della responsabilità dell'azienda derivante dalla commissione di un reato colposo, ovvero di un reato doloso. Perché è chiaro che non ha molto senso supporre l'esistenza di un flusso informativo con riferimento al reato di corruzione, perché dovremmo dire che l'organismo di vigilanza deve poter esonerare l'azienda dalla responsabilità per il reato di corruzione dell'amministratore, sulla base della assurda possibilità che l'amministratore informi di avere pagato la tangente.

Credo che il problema fondamentale sia dato dalle possibilità che ha l'organismo di vigilanza di "mettere i piedi nel piatto dell'azienda", senza nessun limite. Ciò forse dipenderà anche da un atteggiamento che l'azienda assumerà, perché là dove – ad esempio – l'azienda dichiarerà opponibile il segreto aziendale all'organismo di vigilanza, perché composto da soggetti estranei all'ente, allora l'intero meccanismo verrà completamente meno.

Inoltre, credo che forse anche in relazione all'organismo di vigilanza andrà verificato e sviluppato quello che il compianto prof. Federico Stella diceva con riferimento alle responsabilità individuali dei sindaci: è assurdo accusare i sindaci di un reato doloso perché non si sono accorti che qualcu-

no lo commetteva. Perché proprio il fatto che non se ne siano accorti è incompatibile con l'atteggiamento doloso.

Voglio dire, traslando questo ragionamento con riferimento al d.lgs. n. 231/01, che all'organismo di vigilanza andrà riconosciuta un'efficacia, chiamiamola – *lato sensu* – scriminante, là dove esso abbia in astratto la possibilità di avvedersi degli indici di esistenza del reato, essendo poi irrilevante che non se ne sia accorto. Non è sostenibile che, siccome c'è stato il reato e l'organismo di vigilanza non se n'è accorto, ciò comporti che la vigilanza non funzionava. Bisogna operare su un altro profilo: che possibilità aveva l'organismo di vigilanza di accorgersene? Ciò implica che dobbiamo attestarci sul difficile crinale fra una valutazione di inefficacia dell'organismo di vigilanza per il solo fatto che c'è stato il reato e una valutazione di assoluta efficacia dell'organismo di vigilanza per il solo fatto che un tale organismo è previsto e opera.

Il punto centrale sta, allora, nella possibilità dell'organismo di vigilanza di controllare i flussi finanziari, oltre a tutto ciò che rileva nell'ambito dell'azienda. Con poi, a mio modesto avviso, un ulteriore problema, relativo a tutti i reati colposi: là dove l'atteggiamento dell'azienda sia un atteggiamento di colpa cosciente, cioè l'azienda non spenda per la sicurezza, anche lì a quel punto, a maggior ragione, non si tratterà più di un semplice flusso informativo, ma anche di valutare, per esempio, quanto l'azienda spende, quanto dovrebbe spendere. Quindi si richiede un inserimento anche nelle problematiche di carattere gestionale dell'azienda.

CASCINI: Penso che il ragionamento, a parte la novità dell'ingresso dei reati colposi all'interno del d.lgs. n. 231/01 senza una particolare differenziazione rispetto ai reati dolosi, debba comunque partire da quei reati presupposto inseriti nel d.lgs. n. 231/01 che, seppure eterogenei e differenziati, sono comunque un numero limitato.

L'esperienza, non ricchissima ma comunque già abbastanza variegata, dalla quale partire per un ragionamento in questa sede, è che normalmente, a prescindere dalla dimensione dell'ente, la commissione di reati si verifica là dove c'è una fortissima concentrazione di potere all'interno dell'impresa. Normalmente, le condotte criminali sono ascrivibili ai soggetti apicali che non hanno strumenti di equilibrio di potere, prescindendo, in questo momento, dagli organismi di controllo; nemmeno il consiglio di amministrazione conta granché in queste realtà, in cui il presidente e l'amministratore delegato fanno quello che vogliono. Questa è l'esperienza che io posso portare.

Probabilmente gli studiosi che si occupano di questa materia dal versante aziendalistico hanno un approccio molto diverso dal nostro: noi vediamo, quasi esclusivamente, la patologia; la patologia e qualche situazione limite. Le situazioni non patologiche, noi non le osserviamo. Da questo punto di vista, le prospettive sono radicalmente diverse.

Il problema - che prima ancora che normativo è culturale - è quello dell'equilibrio dei poteri all'interno delle strutture d'impresa, che passa attraverso i maggiori poteri dei componenti il consiglio di amministrazione, degli organi dirigenti dell'impresa, degli organismi di vigilanza, anche diversi da quelli previsti dal d.lgs. n. 231/01. E dunque passa in primo luogo attraverso il modello organizzativo, che è l'altra faccia dei compiti dell'organismo di vigilanza, e che deve prevedere in primo luogo una distribuzione del potere tra gli organismi societari. Altrimenti anche i flussi informativi, i più ampi, i più aperti possibili, non consentono all'organismo di vigilanza di capire che cosa sta succedendo, se le decisioni vengono prese da un ristretto gruppo di soggetti all'interno di una società.

Quanto più grossa è la dimensione societaria, tanto più difficile sarà per l'organismo di vigilanza sapere che quell'operazione su derivati, fatta in una mattina, all'improvviso, con

opzioni su un titolo, sta dentro un'operazione illecita di aggiotaggio o piuttosto di ostacolo alla vigilanza della Consob.

Un'effettiva operatività dell'organismo di vigilanza è resa possibile solo attraverso la creazione di meccanismi che consentano di fissare tetti massimi di operatività individuale di ogni singolo soggetto, persino del presidente e dell'amministratore delegato, prevedendo forme di distribuzione interna delle conoscenze sulle singole operazioni. In sostanza, il problema - dal punto di vista della patologia che io osservo - è che l'apparato del d.lgs. 231/01 può funzionare nell'impresa sana, nell'impresa che può presentare una patologia all'interno della singola direzione finanziaria o altro. Allora lì un organismo di vigilanza buono, un buon modello organizzativo può tenere esente l'ente da responsabilità nel caso di deviazione del singolo, anche di alto livello, dai propri compiti istituzionali. Cosa diversa è quando c'è una concentrazione di potere enorme, ma non sto parlando di piccole imprese, sto parlando di banche, di società quotate, in cui chi comanda è l'amministratore delegato e nessun altro.

Questo mi porta poi al problema dei componenti esterni, che è un problema di cultura aziendale, ma che attiene anche alle forme di collaborazione con l'impresa. Nella realtà italiana, per esempio, i consigli di amministrazione sono spesso composti da professionisti esterni, inconsapevoli della realtà che quotidianamente si svolge sotto i loro occhi.

È importante, quindi, riuscire a creare professionalità mirate all'interno delle imprese; avere una cultura della vigilanza, separata dalla cultura della gestione, dalla cultura del profitto, dalla cultura dell'interesse dell'azienda. Una cultura della vigilanza, che si formi nelle imprese, è la premessa per lo statuto che sarà diverso da impresa a impresa, sarà diverso da attività ad attività, ma è solo la cultura dell'indipendenza che può garantirci nei confronti di un soggetto che è assunto e pagato dall'impresa. Perché qualunque forma contrattuale noi

inventiamo, se non c'è la contropartita della propria autorevolezza, che vale molto di più della moneta che si può ricevere dall'impresa, l'autorevolezza di essere un soggetto vigilante ed accreditato in qualche modo, sarà impossibile sganciare l'organismo di vigilanza dalla dipendenza dal padrone.

Lo constatiamo, purtroppo, per i collegi sindacali, dove abbiamo nomi illustri di persone che sono cieche e sorde. Quando vai a vedere i bilanci di queste società, ti chiedi: ma il collegio sindacale non se n'è accorto? Come ha fatto a non vedere queste cose? E guardando i titoli accademici dei membri del collegio sindacale spesso ti meravigli di tutto questo. In qualche modo il ritardo della vigilanza sui bilanci, che noi continuiamo a registrare nel mondo delle società, ci segnala l'enorme difficoltà che avremo rispetto all'implementazione di un modello di vigilanza interna che sia davvero autonoma e indipendente.

Per riprendere il filo del discorso, io sono convinto che, dei punti indicati, quello centrale - perché più importante e comune a qualsiasi realtà aziendale - sia relativo ai flussi informativi. Autonomia nell'accesso ai flussi informativi (nel caso, ad esempio, della corruzione) significa che io devo potere avere accesso a tutti i conti bancari della società senza chiedere a nessuno. Cioè dal mio terminale devo potere controllare l'operatività dei conti bancari della società, di tutte le operazioni finanziarie svolte dalla società.

Sulla composizione dell'organismo, salva l'ovvia considerazione che sopra una certa dimensione aziendale la collegialità è una garanzia direi necessaria, io preferirei tendenzialmente soggetti interni all'azienda o comunque una significativa presenza di soggetti interni. Nel senso che, da quello che io vedo, il professionista esterno non garantisce molto, né come incisività della vigilanza, né come conoscenza della realtà investigata.

Il problema, secondo me, non è tanto di etichette (cioè di dire: «abbiamo fatto un bell'organismo, con questi bei nomi,

che ci dà garanzia»), ma di avere una vigilanza interna forte e incisiva. Il che significa creare delle professionalità interne alle aziende, con certe capacità e competenze.

Direi dunque che i punti elencati alle lettere b) ed a) sono centrali, ma con questa precisazione. Gli altri aspetti considerati, secondo me, sono sicuramente rilevanti, però direi che davvero hanno un'articolazione differente a seconda delle diverse imprese.

Non riterrei un requisito essenziale dotare l'organismo di vigilanza di poteri disciplinari.

La dotazione finanziaria è necessaria, ma non è pensabile un modello in cui non ci sia limite di spesa. In particolare, poi, in relazione alla responsabilità in materia colposa, perché se ci si vuole garantire dalla prevenzione dei rischi di infortuni, e non si ha *budget* di spesa, allora l'impresa fallisce in breve tempo. Mi fermo qui, per il momento.

FUSCO: Gli spunti sono già tanti. Il problema dell'informazione è sicuramente il problema centrale, tanto è vero che almeno un paio degli altri punti indicati sono esattamente funzionali al flusso di informazioni, perché, in ultima analisi, anche la dotazione delle risorse finanziarie può giovare a favorire il flusso di informazioni. Ma soprattutto penso al punto e) dell'elenco: la partecipazione alle riunioni degli organi gestori, se ha una finalità, è quella di acquisire delle informazioni quasi in tempo reale.

Io credo che dall'esperienza - che è ancora un'esperienza minima, se vogliamo, ma già esiste - si possano cominciare a trarre alcuni elementi. Esistono tante e diverse realtà imprenditoriali che non necessariamente coincidono con la dimensione dell'azienda, perché è verissimo quello che ci ha riferito il dott. Cascini: ci sono aziende, anche quotate, nelle mani di

una persona, l'amministratore unico, che decide tutto e per tutti e che evidentemente ha interesse a che esista una parvenza di organismo di vigilanza. Una parvenza, perché ci si trova ad avere a che fare con una società quotata, quindi anche con un comitato interno di sorveglianza, con la necessità di rispettare tutte le indicazioni di Borsa S.p.A., quindi con un sistema molto complesso di controlli interni che passa per le società di revisione, per il collegio sindacale, per l'organismo di vigilanza, per il comitato interno di sorveglianza: forse anche troppe e ipertrofiche autorità di controllo interno. Tante piccole Procure interne all'ente, si potrebbe dire. Eppure sono tutte Procure che non odono, perché qualcuno vuole che nessuno sappia.

Questa è una prima realtà. Accanto a questa ve ne sono molte altre. Mi è capitato in qualche occasione di dire che l'introduzione, o meglio, l'adozione dei modelli organizzativi e degli organismi di vigilanza è, "vivaddio", facoltativa. Questo è giustissimo, perché esistono società che non possono avere alcun interesse a mettere in piedi organismi di vigilanza, modelli e quant'altro. Se ci sarà stato il reato, magari cominceranno a mettersi in regola - ma siamo al *post factum* - soltanto per ottenere quei benefici che, non dobbiamo dimenticare, sono previsti da una legge che è preventiva, sì, ma anche riparatoria. Sebbene noi qui ci occupiamo soprattutto del profilo preventivo del d.lgs. n. 231/01, varie norme (come gli artt. 11, 12, 17) sono orientate a una logica riparatoria. Cioè: tu hai commesso un reato, se però restituischi, risarcisci, ti metti a posto con i modelli e crei questa parvenza di organismo di vigilanza, magari riesci ad ottenere qualche beneficio o comunque riesci a evitare le sanzioni più severe, le misure interdittive, sostanzialmente. Quindi bisogna andare a vedere le singole realtà e farsene un'idea con molta chiarezza.

Una cosa è occuparsi delle società "perbene", altra cosa considerare tutte le società e allora il discorso, secondo me, deve essere affrontato su piani diversi.

Nelle società che mirano realmente a prevenire i reati, perché non c'è un soggetto apicale che è orientato al delitto, il d.lgs. n. 231 funziona benissimo. Per una società "criminale", il d.lgs. non serve a nulla: il diritto penale prevede già sistemi (in particolare, le misure di prevenzione), che consentono di spazzarla via, immediatamente. Quindi, se noi puntiamo soltanto sulle società "perbene", allora dobbiamo dire che l'organismo di vigilanza può funzionare e, secondo me, può funzionare se c'è un corretto flusso di informazioni e se le persone che acquisiscono le informazioni sono capaci di gestirle.

Sarebbe troppo lungo parlare dei due temi. Inoltre, sulla capacità dei componenti dell'organismo di vigilanza è stato già detto tanto, quindi non voglio intrattenervi oltre sul tema.

Quanto invece al flusso di informazioni: questo dovrebbe partire da una *policy* interna che lo favorisca. Io devo dire che, invece, per esperienza professionale, mi sono trovato di fronte all'esatto contrario, cioè a una persona che è rimasta coinvolta in un processo penale a proprio carico per aver fatto filtrare una notizia dalla quale è partito un procedimento enorme, nei confronti di decine di imputati e società.

Quindi il punto è che se c'è una *policy* interna volta a favorire il flusso di notizie, i segnali che arrivano possono essere molto spesso anche di "non reati", fatti di disinvoltata gestione della cassa. Allora ci deve essere qualcuno che dice (con diritto di anonimato ovviamente): «ma qui c'è qualcosa che non torna, perché c'è qualcuno che, per esempio, tira fuori troppo denaro contante». Anche se all'interno di certe strutture esiste il servizio antiriciclaggio, tutte le persone che fanno parte dell'impresa dovrebbero avere la possibilità di denunciare fatti di questo tipo, semplicemente sintomatici, non ancora penalmente rilevanti. Ci si potrebbe anche accorgere, ad esempio, che ci sono delle persone che non vengono in banca perché ci sono dei moduli firmati in bianco, il che è un segnale che qualcosa non torna. Abbiamo allora una di quelle notizie

che dovrebbero esser portate all'attenzione dell'organismo di vigilanza, perché rappresentano, se non una fattispecie di reato già ben determinata, già soltanto un sintomo.

È chiaro che noi pubblici ministeri, come i giudici, in realtà, che cosa vediamo? Vediamo la patologia, come diceva Cascini. Quindi ci occupiamo del d.lgs. n. 231/01 non per elaborare dei modelli organizzativi, ma in presenza di reati.

Io non sono d'accordo che la commissione del reato sia indice della necessaria inadeguatezza del modello, ma non voglio toccare questo tema e arrivare rapidamente alla conclusione. Quando ci troviamo di fronte a un soggetto che ha commesso un reato (e dalla commissione di quel reato, quasi automaticamente, deriva anche l'ascrivibilità all'ente dell'illecito amministrativo), certo l'aspetto preventivo del d.lgs. 231/01 ha registrato un piccolo fallimento (anche se poi, ripeto, l'ente potrebbe essere assolto, prosciolto, perché non ci sono gli estremi, perché tutto quello che era nelle sue possibilità è stato fatto, ecc.), ma è solo l'aspetto preventivo che conta. Quanto accaduto può essere l'occasione, per l'azienda, di cambiare definitivamente registro, oppure di adottare quelle risorse minime che permettono di dribblare le sanzioni più gravi e che però consentono, a noi, di fare quelle classificazioni che dicevo all'inizio a proposito delle imprese organizzate in modo tale che, ancorché non orientate al delitto, rivelano però di essere disposte a commetterlo.

Qui non abbiamo toccato il tema, forse centrale, che è quello per il quale nasce il d.lgs. n. 231/01. Esso nasce per la corruzione, perché l'Italia aderisce all'OCSE e perché si vuole in qualche modo sanzionare anche chi trae beneficio dal reato. Altrimenti c'erano già tanti capri espiatori, persone che venivano condannate per corruzione a titolo individuale anche se poi ad averne tratto vantaggio era stata la società.

Quindi, sull'organismo di vigilanza, io mi fermerei qui. Mi riprometto invece di intervenire sull'altra questione che

richiamava Cascini e cioè sul fatto che anche se c'è stato il reato, i modelli possono comunque mandare esente l'ente dalla responsabilità *ex d.lgs. n. 231/01*.

FORTI: Mentre siamo ancora concentrati sul punto 1, vi sarete accorti che i vari interventi - in particolare quest'ultimo del dott. Fusco, ma anche alcuni precedenti - hanno esplicitamente investito anche il punto 7. E direi che sia stato richiamato in qualche modo anche il punto 9, che abbiamo lasciato come tema residuale della nostra discussione, soprattutto dal dott. Cascini, quando ha sottolineato come la prospettiva di ricerca della patologia che spesso muove i passi del magistrato, sia quello requirente sia quello giudicante, possa a volte far perdere di vista il quadro d'insieme. E ho anche trovato molto interessante quanto sottolineava, il dott. Cascini a proposito della rilevanza che assume la concentrazione di potere all'interno di una società. È un elemento che spesso si combina con un clima di rapporti interni all'azienda esattamente antitetico a quello che abbiamo scritto nell'ultima frase: non orientato alla cooperazione, a favorire l'iniziativa e l'autonomia degli agenti sociali, a generare un minimo di dialettica e di pluralismo. Ne abbiamo molti esempi nelle storie di alcune società famose per i *crac* che hanno subito in questi anni, come *Enron* e *Parmalat*.

Non intendo certo formulare già a questo punto delle conclusioni. Sarebbe prematuro e comunque non "concluderò" nemmeno alla fine, perché troppo interessante e articolato è l'argomento che stiamo affrontando oggi per prestarsi a facili bilanci. Vorrei dire semplicemente, anche sulla base di alcuni profili emersi finora, che nella verifica dell'idoneità dei modelli e delle prerogative dell'organismo di vigilanza si tende a insistere o sulla sua composizione e competenze professionali o sulle regole procedurali che ne disciplinano l'attività e condizionano l'efficacia di intervento (accesso ai flussi informativi, partecipazione alle riunioni degli organi gestori,

ecc.). È chiaro che, vista la necessità che ho prospettato all'inizio di attenersi a una visione sistemica dei problemi e delle relative soluzioni, la predisposizione di certi protocolli ben concepiti, strutturati e attuati, potrebbe sopperire a caratteristiche attinenti alla composizione dell'organismo di vigilanza non totalmente soddisfacenti: nel momento in cui l'impresa desse segno di aver disciplinato, proceduralizzato, i meccanismi di controllo, forse questo consentirebbe di sorvolare almeno in parte sul fatto che i soggetti che fanno parte dell'organismo di vigilanza non esprimano eccellenza sul piano professionale o siano perfettamente a conoscenza delle logiche aziendali. La prospettiva "dinamica", funzionale, deve avere il sopravvento sulla considerazione della "statica" organizzativa. E credo che una tale prospettiva non debba esimersi dal trarre elementi anche da una "visione d'insieme" dell'organizzazione aziendale legata a quella che potremmo chiamare una diffusa "cultura della legalità", una "cultura etica" d'impresa, che può essere ricostruita all'interno dell'azienda attraverso mille indicatori e richiede soprattutto una particolare sensibilità e attenzione al modo in cui si svolgono concretamente i rapporti tra le persone. Tutto ciò, mi rendo conto, nella prospettiva di chi si trova ad accertare fatti di reato e responsabilità personali, può andare perso o comunque passare in secondo piano. Eppure ritengo che questa "atmosfera" di significati "relazionali" possa offrire una importante chiave di lettura e interpretazione per ponderare la reale sostanza preventiva delle scelte tecnico-organizzative adottate e praticate in azienda.

EPIDENDIO: Vorrei trarre spunto da queste osservazioni, anche per riallacciarmi all'intervento del dott. Cascini, con il quale concordo circa le condizioni che permettono la reale emersione dell'illecito dell'ente. Effettivamente, uno dei problemi maggiori è quello della concentrazione dei poteri e quello dei reati commessi dal vertice. Il che è anche, a mio avviso, uno dei punti critici del d.lgs. 231/01. L'esistenza di un modello organizzativo idoneo e che effettivamente prevenga i reati,

quando sia il vertice a volerli commettere, è astrattamente ipotizzabile, perché lo dice la legge, ma assai più difficile da immaginare in concreto.

Dicevo che concordo con la diagnosi; credo anche, però, che non si possa avere la pretesa di intervenire con l'imposizione di una regola su assetti che sono inevitabilmente determinati da condizioni di mercato. Cioè: la vita dell'impresa determina quell'assetto, a prescindere dall'illecito, perché il funzionamento del mercato ha portato a concentrare il potere in capo a determinati soggetti, mentre, in altri casi, questo può non verificarsi. Intendo dire che questi elementi sfuggono al controllo del legislatore e, forse, dell'impresa stessa, perché devono essere inquadrati in una situazione più ampia. Molto interessante, per esempio, sarebbe analizzare le diverse problematiche che si determinano a seconda del tipo di capitalismo dominante nei vari Paesi: capitalismo azionario o capitalismo di impronta più manageriale, come quello statunitense.

Tutti gli interventi di noi magistrati mi sembrano anche orientati, però, a richiedere un tasso di concretezza del modello. Quello che io ho rilevato, in base almeno alla mia ridotta esperienza in argomento, è che le carenze di cui soffre un modello sono soprattutto sotto il profilo della concretezza. Da qui l'importanza dei flussi informativi. Il fatto che le imprese si siano già accorte della necessità di avere un atteggiamento più concreto è dimostrato dai punti posti in rilievo nell'Allegato A), che ci è stato trasmesso, e che confermano anche i risultati di ricerche che ho condotto personalmente.

Le imprese si stanno già portando avanti, per esempio, per la tutela di chi in azienda "segnala" gli illeciti. È molto bello il termine inglese "soffiatore di fischietto": "*whistle-blower*". Le aziende hanno già mostrato di preoccuparsi di questo, che è sicuramente un aspetto importante (la tutela del "segnalante" è indispensabile perché in concreto il flusso

informativo funzioni), anche se non so fino a che punto esse siano in grado di realizzarlo in pratica.

C'è poi un altro aspetto. Proprio un atteggiamento concreto nei confronti del funzionamento del modello e della dinamica dei flussi informativi richiede attenzione a come i flussi siano motivati, alla dinamica aziendale, per capire come essi possano svilupparsi. Faccio un esempio. Ci si potrebbe porre la questione di come favorire la concorrenzialità interna incoraggiando alla segnalazione chi si senta pregiudicato da un collega che, utilizzando un mezzo illecito, acquisisce una posizione preminente in azienda. Ciò richiede certamente una conoscenza molto approfondita della singola azienda, e non solo sui modelli giuridici che essa ha adottato, ma anche sulle modalità concrete del loro funzionamento.

L'ultimo punto - qui mi riallaccio a quanto ha detto il dott. Fusco - è quello della facoltatività dei modelli. È un aspetto a cui tengo sotto un profilo teorico. Io credo che la struttura della legge sia in questo senso, anche se il punto è notevolmente dibattuto. Ciò che m'interessa sottolineare è però soprattutto un altro risvolto: la difficoltà, nei casi pratici, di rilevare l'idoneità di un modello nel momento in cui si è verificato un reato. È inutile nascondere il peso psicologico che ha sul giudice il fatto che quel modello, di fatto, abbia lasciato commettere il reato. Siamo tutti d'accordo, e nei provvedimenti lo scriviamo, che astrattamente quel modello potrebbe essere idoneo. Ma di fatto il reato che è stato commesso è un indice formidabile del suo mancato funzionamento. Dicevo, forse questo introduce anche una prospettiva di tipo comparatistico, che ci dimostra come il modello *ante factum*, cioè il modello preventivo, abbia un ambito di applicazione diverso dal modello *post factum* che evocava il dott. Fusco. Mi spiego: il modello *post factum* è più intimamente collegato, secondo me, alla genesi storico-comparatistica dell'istituto, cioè quella statunitense, là dove il modello è un sistema che può consentire all'azienda di ottenere determinati vantaggi in

un sistema processuale dove è esposta a sanzioni discrezionali che possono essere molto gravi; quindi un sistema che non esclude la responsabilità, ma che è volto a temperare il rigore sanzionatorio.

Quando invece si parla di modello *ante factum*, a mio avviso occorre prendere atto di una sorta di fallimento del modello volto a prevenire i reati commessi dai vertici. Non è una critica al legislatore: il d.lgs. n. 231 è una normativa molto interessante in relazione ai problemi molto complessi che ha cercato di affrontare, ma occorre una verifica alla prova dei fatti: se il vertice vuole commettere i reati, evidentemente o non si dota di alcun modello oppure, se si dota di un modello, lo fa predisponendo uno schema del tutto astratto. Un po' come le famose certificazioni di qualità: metterà nel cassetto una pila di documenti che attestano l'esistenza di un organo più o meno corrispondente alle indicazioni del legislatore. L'unico aspetto di concretezza è forse quello di garantire dai rischi futuri le imprese nel momento in cui l'assetto dei vertici societari sia fortemente orientato alla prevenzione dell'illecito e voglia garantire la società nella sua continuità storica da questo rischio, anche in caso di avvicendamenti nella dirigenza. Ipotesi che, francamente, mi sembra ancora piuttosto teorica.

Per arrivare quindi a una conclusione e riprendere il tema della composizione dell'organo, direi che occorre far tesoro dell'orientamento prevalente favorevole a una composizione collegiale. Esistono diverse figure interne - *internal auditors* e altri - che hanno una loro specificità. Esiste un problema con i consulenti esterni e sono d'accordo sul fatto che non necessariamente tutelino: basti pensare al risultato dei controlli dei revisori, non solo in Italia, ma anche in altri Paesi. E però è necessario anche l'apporto del penalista in azienda. In che senso? Nel senso che dicevamo prima: occorre accompagnare alla conoscenza aziendale una sensibilità di tipo penalistico, che non è banale o scontata, proprio perché il modo in cui gli

illeciti si concretizzano risente della creatività e della dinamica in fortissima evoluzione dell'impresa.

Pensiamo ai reati di *market abuse*. Le motivazioni e gli indici significativi di commissione di reati di questo tipo possono essere ricondotti alle ipotesi più disparate (ad es. scalate azionarie). Eppure, anche qui potremmo immaginare degli schemi facilmente tipizzabili. Lo stesso Regolamento Mercato della Consob recepisce le indicazioni internazionali sugli indici, per esempio, di *insider trading*. Certamente una conoscenza fossilizzata su questo non consentirebbe un adeguato monitoraggio. Per attribuire concretezza al modello occorre una professionalità composita e, tra le varie professionalità, a mio avviso, diventa estremamente importante quella di un penalista particolarmente attento a queste dinamiche, che consenta di calare nella singola realtà aziendale la necessaria conoscenza dei meccanismi illeciti di tipo più complesso che riguardano i reati presupposto, ma anche le dinamiche concrete alla base delle motivazioni dell'azione delittuosa.

FIDELBO: Sono state già affrontate molte questioni, dette cose sicuramente interessanti e mi sembra che l'attenzione dedicata al tema dei modelli di organizzazione nelle società confermi una tendenza legislativa, forse ancora timida, verso un modello di impresa che, muovendosi su un percorso di legalità, punti sempre di più a essere "socialmente responsabile".

Io limiterò il mio intervento ai punti 1) e 2) del questionario che ci è stato distribuito e da cui è partita la discussione.

È emersa, soprattutto da quanto ci ha detto il collega Epidendio, la necessità di confrontarsi sul ruolo degli organismi di vigilanza attraverso un approccio concreto e casistico. E anche a me sembra, in linea di massima, il modo giusto di avvicinarsi al tema, anche perché i criteri riportati al punto 1)

del questionario, se ci limitiamo a leggerli senza calarli nella concretezza della vita di una società, non ci dicono poi molto. Occorre verificare, nella specifica esperienza degli organismi di vigilanza, come vengano attuati tali criteri, ad esempio con riferimento alla composizione dell'o.d.v., al flusso informativo, alla dotazione finanziaria.

Il rischio di questo tipo di approccio è che il giudizio positivo di idoneità del modello finisca per coincidere con l'accertamento di idoneità effettuato in sede giudiziaria. Il che potrebbe essere un paradosso e, soprattutto, non verrebbe colta appieno la funzione di prevenzione del sistema di cui al d.lgs. 231/2001.

Nel tentare di enucleare una “massima” sulla “idoneità” di un modello, si potrebbe dire che “modello idoneo” sia quello che più si adatta e più aderisce alla tipologia della società, alle attività da questa svolte, alle sue caratteristiche strutturali e funzionali. Il modello “incollato” alla natura della società avrà più possibilità di essere ritenuto “idoneo”. Questo vale, ovviamente, anche con riferimento all'organismo di vigilanza, cioè a uno dei contenuti del modello.

Va detto che, sin dai primi interventi, l'autorità giudiziaria ha dimostrato di voler svolgere la verifica dell'adeguatezza dell'organismo di vigilanza in maniera molto attenta e “occhiuta”, operando un sindacato molto penetrante sull'intero assetto organizzativo della società, al fine di verificarne l'attuazione in concreto. Emblematico il caso Fispa, ricordato da Giuseppe Amato, in cui il g.i.p. del Tribunale di Roma, sconfessando lo stesso consulente tecnico d'ufficio, che aveva sostenuto l'idoneità del modello, ha censurato l'assetto organizzativo dell'o.d.v. in quanto, tra l'altro, non prevedeva, tra le cause di ineleggibilità dei membri, l'esistenza di una sentenza di condanna di primo grado, ma solo di quella definitiva e, inoltre, perché il modello poteva facilmente essere “derogato”, mancando una disposizione, nello statuto della società, che

prevedesse la necessità di una maggioranza qualificata per le modifiche da apportare al modello organizzativo.

In altri casi, quasi sempre relativi alla fase cautelare, i giudici hanno sindacato la composizione dell'organismo di vigilanza, ad esempio ritenendo che di esso non dovessero far parte solo membri interni alla società. Su questo specifico aspetto si registra una preferenza verso un modello di o.d.v. a composizione mista, cioè con soggetti anche esterni, soluzione che appare indubbiamente più efficace ai fini dell'esercizio della funzione di controllo. Tuttavia anche su questo tema occorrerà una verifica caso per caso.

Generalmente si sostiene che le funzioni di vigilanza attribuite all'organismo non possano essere svolte dal consiglio di amministrazione, in quanto si realizzerebbe una sovrapposizione tra controllante e controllato; lo stesso vale per il collegio sindacale, considerando che tra i suoi compiti vi è anche quello di formare e redigere il bilancio, attività che rappresenta un'area di rischio-reato su cui l'o.d.v. deve svolgere funzioni di controllo; analoghe considerazioni possono essere fatte per il consiglio di sorveglianza o per il comitato per il controllo sulla gestione. Più problematico appare il discorso relativo all'*internal auditing* utilizzato anche per le funzioni di o.d.v.: si tratta, come è noto, di un organismo che non svolge funzioni operative e che talvolta è investito anche di funzioni di monitoraggio e prevenzione dei reati commessi all'interno dell'azienda, ma che, a causa della sua diretta dipendenza dal consiglio di amministrazione o dall'amministratore delegato, potrà rivelare in concreto un tasso di autonomia ridotto rispetto alle decisioni del vertice aziendale; in ogni caso insufficiente rispetto al ruolo e alle funzioni riconosciute all'o.d.v., concepito come organo indipendente, caratterizzato da una penetrante funzione di vigilanza.

Una volta scartata la possibilità di utilizzare organismi già presenti all'interno della società e ritenuta preferibile la

soluzione di un organismo di vigilanza “originale”, ritorna il problema della sua composizione.

La composizione esterna, se garantisce una spiccata autonomia, a differenza della opzione a formazione interna, presenta il rischio di una scarsa conoscenza della realtà societaria, che può risolversi in una minore capacità di individuazione delle aree di rischio, con conseguenze negative anche sulle funzioni di controllo. Per queste ragioni si registra, come accennato, un favore verso la composizione mista dell’o.d.v., in grado di ridurre gli aspetti negativi sia del modello a composizione interna, sia di quello a composizione esterna. Tuttavia, anche in questo caso l’idoneità del modello - con riferimento alla struttura dell’o.d.v. - non potrà essere affermata in base alla mera constatazione della opzione “mista”, ma dovrà essere accertata in concreto, attraverso la verifica delle caratteristiche dei singoli componenti. Così, dovrà tenersi conto della provenienza dei membri interni. Sul punto i modelli percorrono strade diverse: tuttavia, appaiono problematiche le scelte di prevedere come membri dell’o.d.v. componenti del collegio sindacale o del consiglio di amministrazione, per l’evidente ragione, già sottolineata, del rischio di una ineffettività dell’azione a causa della confusione tra funzioni di direzione e funzioni di controllo.

Per queste ragioni i modelli più “virtuosi” prevedono che i membri interni siano scelti nell’area legale ovvero tra i componenti dell’*internal auditing*. Tuttavia, anche in questo caso vi sono delle controindicazioni: l’opzione favorevole all’ingresso di appartenenti all’area legale impone di verificare che non si creino “conflitti” tra la funzione di controllo dell’o.d.v. e il ruolo consultivo/decisionale dell’area legale; invece, la scelta di utilizzare componenti dell’*internal auditing* deve preoccuparsi di assicurare un ragionevole equilibrio tra i membri, evitando che il componente proveniente dall’*internal auditing*, in virtù del collegamento con il consiglio di amministrazione, finisca per gestire in maniera assorbente l’intero

o.d.v., prevalendo sulla componente esterna. Facciamo il caso di un o.d.v. formato da un presidente esterno e da due membri interni, provenienti dall'*internal auditing*, la cui attività sia però sostanzialmente nelle mani della componente interna, che agisca in stretto contatto con il consiglio di amministrazione da cui dipende: qui abbiamo un o.d.v. che, sulla carta, è formato in maniera "virtuosa", ma che in concreto dimostra una grave carenza di indipendenza. In questa ipotesi la valutazione di idoneità sarà positiva se l'accertamento dovesse limitarsi alla semplice lettura del modello, negativa qualora la verifica venisse svolta in concreto, attraverso l'esame del funzionamento tangibile dell'organismo e dei suoi effettivi rapporti con il vertice societario.

Ancora una volta le formule astratte si dimostrano insufficienti, rispetto all'esigenza di una verifica sull'attuazione in concreto del modello. D'altra parte non esistono protocolli investigativi che prevedano le modalità attraverso cui tali accertamenti debbano essere compiuti.

Per quanto riguarda i flussi informativi sono d'accordo con chi ne esalta l'importanza strategica. Senza conoscenza non vi è neppure la possibilità di operare controlli effettivi che riguardino le aree a rischio-reato.

Particolare importanza viene ad assumere il sistema di scoperta-denuncia degli illeciti. Infatti, uno dei rischi di ineffettività di questo sistema risiede nella mancanza di segnalazioni dall'interno dell'azienda: si pensi ad esempio ai lavoratori, cioè alle potenziali vittime dell'inosservanza delle precauzioni antinfortunistiche, che hanno difficoltà a segnalare le carenze organizzative da cui possono derivare i rischi per la loro salute ed integrità fisica, pur apprezzandone i pericoli. Le ragioni di una carenza informativa sono molteplici, tra cui il timore che la segnalazione/denuncia possa comportare forme di "ritorsioni occulte" da parte del datore di lavoro; ma sono presenti anche preoccupazioni di altra natura, soprattutto nelle

imprese più piccole, tra cui quella di non danneggiare l'azienda, spesso di carattere familiare e di ridotte dimensioni, di cui il lavoratore si sente parte integrante.

La pratica dell'omessa segnalazione degli illeciti produce l'allontanamento dalla cultura della prevenzione, che viene letta come un "laccio" all'attività imprenditoriale. Ebbene, la previsione di un circuito di segnalazione efficace non solo degli illeciti, ma dell'inosservanza delle cautele prescritte dal modello, diventa essenziale, ma non solo per i reati in materia di sicurezza sul lavoro: devono delinearsi procedure informative in grado di assicurare l'anonimato delle persone denuncianti, individuando il destinatario delle segnalazioni, che può essere lo stesso organismo di vigilanza. In particolare, per quanto riguarda il nuovo art. 25-*septies* d.lgs. 231/2001, non deve sembrare eccessiva l'affermazione che il modello, per essere idoneo, non potrà fare a meno di prevedere l'obbligo di segnalare, anche in forma anonima, le violazioni.

È un dato ormai acquisito che, per assicurare effettività al modello, sia imprescindibile l'esistenza di procedure efficaci di segnalazione delle violazioni, che consentano l'emersione delle trasgressioni, anche delle meno pericolose.

Esprimo delle perplessità in relazione alla eventualità prospettata nel punto 1, lett. e), del questionario, in cui si chiede una valutazione circa la possibilità che i membri dell'organismo di vigilanza partecipino alle riunioni degli organi gestori. Qualcuno invece si è espresso a favore di tale forma di partecipazione. A mio avviso esiste il rischio che l'organismo di vigilanza si avvicini in maniera pericolosa alle decisioni dell'amministrazione societaria, condividendo alcune scelte strategiche o di semplice gestione operativa. Ritengo, invece, che l'o.d.v. debba rimanere un organismo di controllo "esterno" e indipendente, distante dalla condivisione delle scelte amministrative che appartengono ad altri. Il rischio è che la condivisione delle scelte finisca per compromettere l'indipendenza

dell'o.d.v., tra l'altro esponendolo, ad esempio in caso di scelte che possono avere come conseguenza omissioni nell'adozione di strumenti di prevenzione, a forme di responsabilità. È quindi importante che vi sia sempre una netta distinzione tra direzione e controllo.

In conclusione, la partecipazione alle riunioni cui fa riferimento il punto e) del questionario può essere utile, a condizione che si tratti di incontri mirati esclusivamente ad informare l'organismo di vigilanza, con esclusione delle riunioni di carattere operativo e strategico.

Mi rendo conto che questo approccio, tendenzialmente casistico, forse non risponde alle finalità che si poneva il questionario, cioè di offrire alcune soluzioni interpretative e organizzative alle imprese, che oggi si trovano in una condizione di permanente incertezza, in quanto non sono in grado di "sapere" quando e come un modello sia ritenuto idoneo.

Si tratta di un problema che è stato oggetto di discussione sin dall'inizio dei lavori che hanno portato all'approvazione del d.lgs. 231/2001. L'aver affidato al giudice penale il compito di stabilire se il modello adottato sia o meno idoneo ad esentare l'ente da responsabilità per il reato commesso nel suo interesse ha come conseguenza che le imprese devono fare i conti con le decisioni di un potere giudiziario che è diffuso sul territorio e la cui giurisprudenza spesso è contrastante o per lo meno incerta.

A questo proposito ricordo che sulla scelta di affidare questo nuovo compito al giudice penale vi sono state, anche nei giorni che hanno immediatamente preceduto l'approvazione del decreto legislativo del 2001, serie perplessità sia da parte della Confindustria, sia da parte di alcuni Ministeri, che hanno evidenziato il rischio che in questa materia si formino decisioni contrastanti. Le imprese invece pretendono risposte

coerenti e univoche, vogliono comportamenti certi, in quanto devono poter programmare la loro attività e i loro investimenti in una situazione che non dia loro un quadro di incertezza, anche in relazione all'idoneità di un modello organizzativo.

È sorta, pertanto, l'esigenza di introdurre un meccanismo che fissasse dei parametri orientativi per le imprese e le società, che cioè in qualche modo riducesse il rischio di una disomogeneità interpretativa e attuativa nella valutazione del modello. Questa esigenza è stata tradotta nella previsione contenuta nell'art 6, comma 3, d.lgs. 231/2001, secondo cui i modelli di organizzazione possono essere adottati sulla base dei codici di comportamento redatti da associazioni di categoria rappresentative delle imprese, che siano comunicati al Ministero della giustizia che, di concerto con i Ministeri di volta in volta competenti, formula osservazioni sulla idoneità dei modelli a prevenire i reati.

Si tratta di una disposizione che è nata proprio dai rilievi provenienti dal Ministero dell'industria, preoccupato del fatto che, soprattutto nei primi tempi di applicazione della nuova normativa, si creassero situazioni di difficoltà organizzative per le società, anche per effetto di decisioni giudiziarie differenziate.

L'approvazione dei codici di comportamento da parte del Ministero della giustizia avrebbe dovuto assicurare una certa omogeneità nell'ambito del territorio nazionale circa le caratteristiche fondamentali dei modelli per le diverse categorie di imprese, rappresentando per la stessa autorità giudiziaria un importante parametro di riferimento, sebbene ovviamente non vincolante.

Tuttavia, va detto che il meccanismo introdotto non ha funzionato: il Ministero della giustizia non ha valorizzato il ruolo che la norma gli assegnava, ma ha preferito gestire il procedimento di approvazione dei codici di comportamento in

maniera sostanzialmente burocratica, mantenendo un profilo basso, laddove avrebbe potuto formare, attraverso lo strumento delle osservazioni, una vera e propria “giurisprudenza” uniforme sui caratteri dei modelli, ad esempio sulla stessa struttura e composizione dell’o.d.v., senza per questo invadere il campo della giurisdizione che, anzi, come ho già detto, si sarebbe potuta giovare di una tale attività.

Oggi non conosciamo nulla della “giurisprudenza” ministeriale in ordine alle decisioni assunte o alle osservazioni presentate nel corso delle procedure di approvazione dei vari codici di comportamento. Se il Ministero della giustizia avesse interpretato il suo ruolo in chiave più dinamica, l’impatto delle imprese con i modelli sarebbe stato meno drammatico e, soprattutto, meno conflittuale.

Non è mia intenzione muovere alcuna critica al prof. Gabrio Forti, che ha organizzato in maniera così sapiente questo incontro, ma forse oggi sarebbe stato interessante sentire, finalmente, il punto di vista del Ministero della giustizia.

FORTI: In qualche modo sono stato chiamato in causa e perciò mi inserisco. A un coinvolgimento di rappresentanti istituzionali e del Ministero della giustizia nel dibattito odierno abbiamo pensato, almeno nel senso che ci siamo rivolti, chiedendogli di partecipare al nostro incontro, al dott. Francesco Greco, nella veste di Presidente della Commissione che ha avuto il mandato di avanzare proposte di modifica del d.lgs. n. 231. Un componente di tale Commissione, che ha chiuso i suoi lavori il 31 dicembre 2007, è comunque presente tra noi, nella persona del dott. Cascini. Ricordo peraltro che, nelle “notazioni conclusive” al documento da essa predisposto, la Commissione, pur prendendo atto dei «limiti del compito assegnato», tale da non permettere ulteriori interventi sul d.lgs., «strumento comunque prezioso per fronteggiare la criminalità del profitto e non meno importante sul versante della

conformazione alla legalità», avanzava un suggerimento importante, che cito qui di seguito.

«L'esigenza di considerare l'opportunità che il legislatore intervenga allo scopo di determinare in maniera esplicita i contenuti minimi dei modelli organizzativi e gestionali, riprendendo lo spunto contenuto alla lettera c) dell'attuale terzo comma dell'art. 6. Tale previsione, concernente le modalità di gestione delle risorse finanziarie, costituisce un indice specifico circa il contenuto del modello e ben si inquadra con i reati contro la pubblica amministrazione, che rappresentavano – all'epoca di entrata in vigore del d. lgs 231/01 – la categoria di reati-presupposto di gran lunga più significativa. Oggi, al cospetto di un novero numericamente assai più ampio e morfologicamente assai più variegato di reati presupposto, l'assenza di qualunque ulteriore specifica indicazione rischia di generare effetti negativi. Per un verso tale carenza rende disagiata e malcerta la valutazione (cruciale) in ordine alla idoneità del modello, dall'altro finisce con il generare una forte incertezza nel momento della predisposizione del modello stesso: situazioni che finiscono con l'avvantaggiare i soggetti meno scrupolosi, pronti ad assumere il rischio della sanzione, avvantaggiandosi del frattempo del risparmio dei costi collegati all'adozione del modello. A tutto svantaggio di coloro che, comunque disposti ad adeguarsi a un più attento e prudente rispetto della legalità, sostengono invece tali costi: il che – come ognuno vede – finisce, a tacer d'altro, con l'introdurre un fattore distorsivo sul versante della concorrenza. Effetto paradossale, ancor più disdicevole in un corpo normativo inteso a fronteggiare la criminalità del profitto».

Il consigliere Fidelbo ha giustamente individuato la ragione e la genesi di questi nostri incontri, che nascono proprio dall'intento di dare un apporto a colmare, nei limiti del possibile, le non poche incertezze lasciate dal quadro normativo. Se il Ministero della giustizia avesse fatto il suo dovere fino in fondo, probabilmente non si sarebbe posta o si sarebbe

posta in misura minore la necessità di momenti di riflessione, come quello cui abbiamo dato vita quest'oggi; o di tavoli con le aziende per ascoltare e sistematizzare le loro problematiche, come quelli che abbiamo organizzato nei mesi scorsi. Anche l'osservazione in merito all'ampiezza dei criteri indicati dal punto 1 può essere utile per il dibattito, ma, come ho detto all'inizio, in realtà ci si dovrebbe sforzare - e alcuni intervenenti questo lo hanno fatto - di comporre in un'unità sistemica i punti 1, 2 e 3 del nostro questionario, non limitandosi a individuare ed elencare i criteri più significativi, ma pesandone la rilevanza rispettiva e interrogandosi sulle possibili correlazioni positive e negative all'interno delle diverse realtà aziendali.

Uno degli spunti "sistemici" già emersi nella discussione mi pare sia stato quello che ha identificato come cruciale, tra i vari criteri prospettati, l'esigenza di assicurare all'organismo di vigilanza un adeguato accesso ai flussi informativi aziendali. Si tratta dell'ambito in cui si giocano in modo decisivo le potenzialità di controllo dell'organismo e anche quello, io credo, nel quale esso è in grado di esprimere meglio le proprie specifiche competenze, appunto perché ben distinte e non confondibili in alcun modo con i compiti degli organi gestori o di altre entità aziendali troppo vicine a questi ultimi. L'organismo di vigilanza deve poter accedere a tutti i fatti che possano assumere rilevanza nella prevenzione degli illeciti. Che poi il vertice aziendale, venutone a conoscenza, non ne voglia far nulla (e vari interventi hanno sottolineato la scarsa efficacia preventiva dei modelli nei confronti di organi gestori "malintenzionati"), è un altro discorso. Se l'organismo di vigilanza è stato attrezzato per accedervi e ne abbia fatto un uso appropriato, attivandosi affinché i responsabili della gestione ne traessero le adeguate indicazioni, la mancata adozione di provvedimenti preventivi in caso di commissione di reati, potrà essere valutata ai fini delle eventuali responsabilità di amministratori e sindaci, ma credo più difficilmente possa coinvolgere la responsabilità dell'ente (a meno di cadere preda sempre e comunque di quell'insidiosa valutazione *ex post*,

sulla base dei reati commessi, dell'inadeguatezza preventiva dei modelli preventivi): credo infatti che questo dato sia un importante indicatore (ovviamente non l'unico) dell'idoneità dei modelli di gestione e organizzazione richiesta *ex art. 6 lett. a)* del d.lgs. n. 231.

A proposito della centralità dei flussi informativi, mi sembra importante anche ricordare il decreto del dicembre 2007 in materia di riciclaggio che, curiosamente (forse qualche cabalista potrebbe dare una lettura di certe coincidenze), è sempre un d.lgs. n. 231 e, nel prevedere per la prima volta espressamente una responsabilità penale a carico dell'organismo di vigilanza, la localizza proprio sul terreno della mancata segnalazione.

Interessante sarebbe addentrarsi sui contenuti dei flussi informativi rilevanti o almeno delinearne alcune tipologie, nonché gli ambiti di competenza richiesti per svilupparne e valorizzarne la generazione e diffusione. I modelli dovrebbero permettere di organizzare e convogliare i flussi informativi, innanzi tutto nei confronti dell'organismo di vigilanza, attraverso una mappatura dei rischi di reato e delle relative "fenomenologie" specifiche della realtà aziendale considerata. Ciò anche grazie, come dicevo, a un'attenta lettura delle "storia dell'impresa" e, come osservava il dott. Epidendio, alla sua posizione di mercato. Come ben sa l'amico e collega Piergallini, che su questi profili ha detto e scritto cose molto interessanti, non sono certo le sole professionalità economico-finanziarie e aziendali a permettere una tale mappatura dei rischi. Particolarmente utile si rivela una competenza empirico-criminologica, riguardante i fattori eziologici, ossia le situazioni che, spesso in base a certe "regolarità" scientificamente riscontrabili, favoriscono la commissione degli illeciti. Significativa, rispetto ad altre competenze professionali, risulta quella sensibilità, che potremmo chiamare "cautelare", di cui tende a disporre, più che il legale in generale, il penalista, e che si traduce nell'attitudine a identificare le situazioni da

cui può nascere la possibilità (e, quindi, non di rado, il dovere) di prevedere ed evitare la verifica di eventi dannosi.

Ancora solo due osservazioni e poi passo di nuovo la parola ai nostri illustri e gentili ospiti.

Il dott. Epidendio ricordava le figure dei *whistleblowers*, dei “segnalanti”, come li chiamano alcuni modelli organizzativi italiani. In un interessante convegno svoltosi pochi giorni fa sulla criminalità economica², un collega economista mi ha ricordato e poi trasmesso uno studio americano³, ancora inedito, condotto da docenti dell’Università di Chicago. Esso ha quantificato, dopo una ricerca su un campione piuttosto ampio, la percentuale di casi in cui la scoperta di frodi all’interno delle società derivi dall’operare “proattivo” di organi istituzionali (*mandated actors*), oppure nasca *bottom-up*, muovendo cioè da quelli che, da come li definisce lo studio, potremmo chiamare “segnalanti di mercato” (*market-based actors*), ossia dipendenti, azionisti, e comunque soggetti che non hanno un obbligo istituzionale di denunciare o segnalare i fatti illeciti. I risultati dello studio sono abbastanza sorprendenti (almeno per chi non abbia un minimo di conoscenze criminologiche e non sappia quanto la figura del denunciante privato sia decisiva per la scoperta dei reati): nonostante lì si avesse a che fare niente meno che con la celebrata SEC, ai segnalanti istituzionali, quelli che hanno il dovere di denunciare, si deve solo il 35% delle informazioni sulle frodi che arrivano o all’autorità giudiziaria o alla stessa SEC. Il che significa che il 65% dipende dal controllo informale, di base, svolto da chi è a contatto diretto con le situazioni di rischio criminale. Ecco perché l’esigenza di stimolare l’iniziativa “dal basso” per la denuncia diventa fondamentale in una logi-

² Convegno *Rapina senza scasso, Crimini economici: itinerari di potere e di responsabilità*, Auditorium San Fedele - Via Hoepli 3-b - 26 gennaio 2008.

³ A. Dyck – A. Morse- L. Zingales, *Who blows the whistle on corporate fraud?*, January 2007.

ca di prevenzione dei reati. Peraltro, quando abbiamo affrontato questo tema con le aziende, molti ci hanno in effetti riferito di canali di comunicazione, linee telefoniche, siti Internet coperti da segreto, ecc. messi a disposizione dei potenziali *whistleblowers*, ammettendo peraltro in molti casi che, nonostante l'attivazione di queste procedure, non siano pervenute segnalazioni di sorta. Quindi, allo stesso modo in cui un simile interrogativo viene posto in ambito criminologico (e anche tale aspetto rivela l'utilità di questa prospettiva disciplinare per l'applicazione del d.lgs. n. 231), così occorre approfondire le ragioni che rispettivamente dissuadono o possono incoraggiare l'iniziativa del singolo a segnalare all'organismo di vigilanza e ai vertici aziendali gli illeciti di cui abbia conoscenza.

Ricordo sempre con piacere la copertina della rivista *Time* del 2002⁴, uscita all'indomani di una incredibile sequela di scandali finanziari e rivelazioni politiche che avevano messo a dura prova la fiducia degli americani nelle loro istituzioni pubbliche e private. Vi comparivano tre donne (Cynthia Cooper di *Worldcom*, Coleen Rowley dell'*Fbi*, Sherron Watkins di *Enron*): propriamente, tre *whistleblowers*, dipendenti delle rispettive organizzazioni, che avevano avvertito l'esigenza morale di denunciare illeciti o gravi irregolarità identificate nel corso del proprio lavoro e avevano svolto un ruolo decisivo nella emersione dei dissesti ad es. *Enron* e *Worldcom*. Quella copertina, in un momento di crisi della fiducia collettiva nel sistema economico e nei suoi controllori, aveva avuto soprattutto un valore simbolico, ma mostrava anche il ruolo importante svolto dagli attori non-istituzionali nella generazione di un clima di legalità e trasparenza e, dunque, di fiducia, dentro e fuori le aziende. Un ruolo che in Italia, come

⁴ *Time*, 30 dicembre 2002-6 gennaio 2003, pp. 36-62.

soprattutto la vicenda *Parmalat* ci ha rivelato, stenta a dispiegarsi e comunque non è sufficientemente valorizzato sul piano normativo. Un impegno in tal senso da noi si porrebbe doppiamente, visto l'endemico difetto di *enforcement* che affligge il nostro pur mastodontico apparato regolativo. Penso anche alle critiche di questi giorni nei confronti dell'inerzia di Bankitalia sulla vicenda *Italease*. Forse la recente dichiarazione del Governatore Draghi sull'esigenza di potenziare le capacità d'indagine e di intervento di questa fondamentale istituzione economica è anche un'ammissione *ex post* dell'insufficienza o scarsa efficacia dei controlli messi in campo fino a quel momento.

PIERGALLINI: Volevo sottolineare alcuni aspetti. Il primo, partendo dall'osservazione del dott. Cascini, riguarda l'art. 6, vale a dire i modelli di prevenzione concernenti i reati commessi dai soggetti in posizione apicale. Opera, in questo caso, la *teoria dell'identificazione dell'ente con la persona fisica*: la responsabilità dell'ente non è colposa (per difetto di organizzazione, cioè), ma autenticamente *dolosa*, perché la persona fisica, a causa della sua collocazione apicale, costituisce la *mano visibile* del vertice aziendale, il soggetto, cioè, che incarna all'esterno la strategia messa in atto dagli apici dell'azienda. Al cospetto di un criterio di ascrizione sostanzialmente incontrovertibile, è tuttavia opinabile che questa forma di responsabilità dolosa sia sempre e in ogni caso rimproverabile all'ente, o se si diano ipotesi in cui il vertice aziendale possa legittimamente dissociare la propria responsabilità da quella di chi lo ha rappresentato all'esterno. L'interrogativo scaturisce dall'esigenza di tener conto delle moderne dinamiche organizzative aziendali, che mettono in crisi la validità dell'asserto secondo il quale non sarebbe mai possibile prefigurare l'esistenza di un diaframma che separi la volontà della persona fisica da quella dell'ente. A ben vedere, se ciò può dirsi vero in relazione al modello tradizionale di ente collettivo (emblematico il caso dell'amministratore unico), non altrettanto vale

per la situazione societaria attuale. Questa è ormai costellata da una serie di realtà organizzativamente complesse, in cui il *management* non si sviluppa più secondo un modello rigidamente verticistico, ma si distende su un'ampia *base orizzontale*, alla quale i poteri di amministrazione sono delegati dal consiglio di amministrazione che conserva, dunque, il poterdovere di vigilare sull'andamento della gestione e di impedimento degli atti pregiudizievoli. Può, dunque, accadere che il compimento di un illecito da parte di uno dei svariati soggetti in posizione apicale non rifletta la politica di impresa espressa dal consiglio di amministrazione, che, nei casi di delega delle funzioni o di parti di esse, finisce con l'essere un *organo intermedio* (con funzioni di generale sovrintendenza sull'amministrazione) tra l'assemblea e l'organo di vera e propria gestione della società (comitato esecutivo o gli amministratori delegati). Ne deriva che la frantumazione dei poteri decisionali dell'ente (si pensi alla configurazione organizzativa di tipo "*divisionale*", segnata dalla presenza di più amministratori di area, da una pluralità di direttori generali o da svariati direttori di stabilimento) fa sì che non sempre i comportamenti delittuosi tenuti da soggetti di vertice risultino rappresentativi della volontà della *societas*. Per queste ragioni, il legislatore ha introdotto un *paradigma di colpevolezza* per il vertice societario, costruito *negativamente*, alla stregua cioè di una *scusante con inversione dell'onere della prova a carico dell'ente*.

Il sistema così delineato è proteso a valorizzare, sia pure con un meccanismo di inversione probatoria, il rispetto, in chiave esimente, di adeguate e spontanee regole di diligenza *auto-imposte* da parte della società e specificamente finalizzate a prevenire il rischio-reato da parte dei vertici. Ne deriva, allora, che l'adozione di un sistema di prevenzione, la cui effettività trova un limite solo nell'elusione fraudolenta (non agevolata da un difetto di controllo), rende non rimproverabile all'ente il reato consumato da un soggetto formalmente deputato ad incarnarne la politica d'impresa.

È di intuitiva evidenza che il meccanismo imputativo, di cui all'art. 6, non può trovare applicazione, per ragioni *logiche* prima ancora che giuridiche, laddove manchi la riferita frammentazione orizzontale delle responsabilità: così, per fare un esempio, in una società, di ridotte dimensioni, governata da un unico amministratore, non vi è spazio per la costruzione del modello ai sensi dell'art. 6. È impensabile un amministratore unico che forgi un modello e istituisca un organismo di vigilanza per controllare se stesso!

Il secondo aspetto riguarda le considerazioni relative alle difficoltà di rappresentazione delle svariate forme di criminalità che possono interessare un ente. A questo proposito, occorre ricordare che la rappresentazione del rischio-reato presuppone lo svolgimento di un'attività di *risk assessment*, tramite la quale vengono fatte aggallare le cd. 'aree sensibili' (quelle, cioè, più esposte al rischio di commissione dei reati) e le cd. 'aree strumentali' (alla consumazione dei reati: si pensi alla gestione delle risorse finanziarie). Espletata tale attività 'ricognitiva', l'ente dovrà poi procedimentalizzare le decisioni, con la costruzione di processi destinati a fungere da punto di riferimento dei flussi informativi. Appurato che le decisioni sono la risultante di un procedimento (di un *sistema operativo*, che coinvolge una pluralità di soggetto e di funzioni), consistente nella redazione di *protocolli*, va ricordato che questi hanno come obiettivo di fondo quello della *cautela*, cioè l'apprestamento di misure idonee a ridurre, continuativamente e ragionevolmente, il rischio-reato.

La *cautela*, poi, denota un *duplice contenuto*, che, a ben vedere, aderisce alla "*costante*" che marca la decisione aziendale: il fatto, cioè, di avere una *dimensione collettiva*, derivante dallo svolgersi nel contesto di un processo, che vede come protagoniste diverse unità funzionali, presidiate da una pluralità di soggetti. Di qui, la fondamentale distinzione tra:

(a) *cautela procedimentale*, in cui la riduzione del rischio

è perseguita ed implementata dalle modalità con le quali viene scandita la decisione dell'ente: da un lato, occorre disegnare il meccanismo procedurale della decisione, distinguendo le diverse fasi che lo integrano; dall'altro lato, il processo decisionale deve ispirarsi al *principio di segregazione delle funzioni* tra coloro che svolgono fasi cruciali di un processo a rischio-reato, sì da evitare la concentrazione dei poteri e l'insorgenza di conflitti di interesse; breve: *questo tipo di cautela disciplinata, in maniera altamente formalizzata, il modo attraverso il quale la decisione deve essere adottata;*

(b) *cautela sostanziale*, che concerne il *contenuto della decisione a rischio-reato*, conformandolo sul piano dell'*an*, del *quomodo* e del *quantum*, in diretta correlazione con il tipo di rischio da contrastare.

È importante sottolineare che la riduzione del rischio-reato deve comportare la *convergenza di queste due tipologie di cautele*, se intende corrispondere ai requisiti di adeguatezza e di effettività previsti dal d.lgs. 231.

Per comprendere appieno il rilievo strategico del duplice volto della cautela, si pensi, per fare un esempio estraibile dalla prassi giudiziaria, al *rischio-reato corruzione* in ambito *farmaceutico*, in cui l'esistenza di un ambiente fortemente competitivo diventa il terreno di coltura di siffatto rischio. Quanto alla *morfologia*, il ricorso alla corruzione o a forme di retribuzione impropria è strumentale alla creazione di una vera e propria *relazione simbiotica con i medici* che sono lo snodo più importante tra il farmaco e il mercato. Relazione che si sviluppa su diversi piani: dalla prescrizione dei farmaci, alla formazione fino all'attività di consulenza. L'elevato numero di informatori scientifici e il loro radicamento territoriale integrano una non trascurabile *spinta criminogenetica*, che ha come obiettivo proprio la "*fidelizzazione*" del medico, fondata su una *reciprocità* che le pratiche corruttive tendono a rinforzare sino al punto di incardinare una sorta di "*esclusiva*".

Ora, sul terreno delle cautele, quelle *'procedimentali'*, se coerenti con il principio di segregazione delle funzioni, dovranno evitare che il processo resti nelle mani di un'unica funzione. Quelle *'sostanziali'* dovranno prevedere meccanismi deputati a incidere, riducendolo, sul rischio di fidelizzazione dei medici, tramite l'apposizione di limiti quantitativi e temporali alla fruizione di iniziative (così, per fare un esempio: un sanitario non potrà fruire di più di una consulenza l'anno e, una volta ottenuta, non potrà averne un'altra se non decorso un certo numero di anni). In questo contesto, un ruolo fondamentale rivestono i flussi informativi verso l'organismo di vigilanza, destinatario di tutte le notizie relative ad eventuali scostamenti dal processo decisionale prestabilito e munito del potere di intervenire *'proattivamente'*, allo scopo di saggiare la conformità dei comportamenti aziendali ai protocolli di gestione del rischio-reato.

Chiudo con alcune considerazioni sulla *composizione dell'o.d.v.* Spicca, in questo ambito, il requisito dell'*indipendenza*, da riferire alle persone che lo compongono, che non devono trovarsi in conflitto di interessi con la società, né appartenere ai vertici della stessa o comunque costituire espressione del gruppo di comando nella società; l'indipendenza dell'organismo va garantita collocandolo come unità di *staff*, al di fuori dell'autorità di *line*: si tratta, infatti, di un organo chiamato a dialogare con il vertice, ma che non ne deve subire il condizionamento. Va ribadito che l'organismo di vigilanza vanta essenzialmente poteri di sorveglianza, ai quali sono estranei poteri impeditivi e gestionali, che, ove esercitati, finirebbero proprio per pregiudicarne l'indipendenza. È su questo terreno, allora, che va risolto il problema della composizione dell'organo. La prima questione concerne la *provenienza dei componenti*: in altre parole, si discute se l'o.d.v. debba avere una conformazione *interna od esterna*, ovvero se sia preferibile una composizione *mista*. Un o.d.v., *formato esclusivamente da membri della società* (dunque, a *composizione interna*), denota i *vantaggi* correlati a una maggiore

conoscenza dell'architettura societaria e delle dinamiche strategiche e operative. Nondimeno, una simile scelta *incide negativamente sul requisito dell'indipendenza*, vanificandolo per ragioni di intuitiva evidenza, legate all'indiscutibile condizionamento che il vincolo societario proietta sull'azione di controllo dell'organismo.

La *composizione interamente esterna* tradisce problemi diametralmente opposti: pur *salvaguardando significativamente il requisito dell'indipendenza* (a patto che i membri esterni siano soggetti che non abbiano avuto ricorrenti rapporti di collaborazione o di consulenza con la società o che non siano stati componenti, a vario titolo, della compagine sociale), rischia, però, di involvere in difficoltà operative derivanti da una *insufficiente conoscenza del tessuto societario*, sì da scontare l'evenienza di azioni di controllo tardive o, peggio ancora, inefficaci. Si registra, allo stato, un *consenso piuttosto diffuso* per una *composizione mista, ritenuta come quella più idonea a coniugare le finalità di indipendenza e di effettività di azione*. Purtuttavia, l'adozione di una simile configurazione non esime dall'affrontare il problema, tutt'altro che marginale, relativo alla *scelta dei componenti interni* da nominare come membri dell'organismo. È di intuitiva evidenza che l'opzione per una composizione mista può dirsi davvero tale quando il rapporto tra membri di provenienza esterna e interna integra un ragionevole equilibrio. Inoltre, proprio allo scopo di enfatizzare l'indipendenza dell'organismo di vigilanza, la scelta del presidente dovrebbe cadere su un membro esterno, anche in ragione dei maggiori poteri che il presidente vanta (formalizzati nel regolamento che disciplina il funzionamento dell'organismo).

Circa la *provenienza dei membri interni*, non appare *ammissibile* la presenza di *componenti del collegio sindacale* nell'organismo di vigilanza. Prima di tutto perché il collegio sindacale, per quanto "indipendente", costituisce, pur sempre, un organo "endoaziendale", a stretto contatto con la gestione

dell'ente, e che risulta comunque espressione del gruppo di comando della società. Inoltre, la presenza di un membro del collegio sindacale può innescare un *conflitto di interessi*, dovuto al fatto che entrambi gli organismi svolgono attività di controllo e di vigilanza sulle modalità di svolgimento dei rispettivi compiti. Si pensi ai controlli che il collegio sindacale è chiamato ad eseguire nei confronti dell'organismo di vigilanza per quanto concerne il rispetto delle prescrizioni regolamentari, il funzionamento dell'organo e la gestione del *budget* assegnato. Specularmente, quest'ultimo esercita controlli su alcuni reati societari presupposto della responsabilità dell'ente (tra i quali il falso in bilancio), sui quali svolge un'attività di controllo anche il collegio sindacale. Dunque, il collegio può, in taluni casi, diventare esso stesso oggetto di controllo da parte dell'organismo di vigilanza.

A maggior ragione, *contrasta irrimediabilmente con le funzioni dell'organismo di vigilanza. l'appartenenza al consiglio di amministrazione*, visto che l'attività dell'o.d.v. è prevalentemente orientata proprio a vigilare sull'attività dei soggetti in posizione 'apicale' (v. art. 6 d.lgs. 231/01); vi è, perciò, una chiara e inammissibile contaminazione tra funzioni di direzione e di controllo, visto che il *membro del c.d.a., anche se indipendente (e sprovvisto di deleghe)*, costituisce una propagazione, immediata, della struttura direzionale della società.

Parimenti *inammissibile* appare, poi, la possibilità di nominare, come membri dell'o.d.v., *soggetti che svolgono funzioni di direzione in aree coinvolte nel rischio-reato*: si tratta, infatti, di soggetti che contribuiscono, in prossimità dei vertici aziendali, a configurare l'orientamento strategico di fondo dell'impresa, visto che sono chiamati a gestire aspetti tra i più significativi dell'attività aziendale. La concentrazione in capo a tali soggetti di poteri di controllo (di secondo grado, come membri dell'o.d.v.) fomenta una promiscuità che pregiudica l'imparzialità e l'attendibilità dell'operato dell'organismo.

Un discorso a parte merita l'*area legale*. Buona parte dei modelli sinora adottati contempla, tra i membri dell'o.d.v., il responsabile (o un funzionario) dell'area legale, anche allo scopo di assicurare l'indispensabile "sapere giuridico" e organizzativo in ordine ai rapporti tra le diverse funzioni aziendali. Una simile scelta non sembra esporsi a obiezioni, a patto, però, che l'*area legale non svolga, come talvolta accade, un ruolo attivo (di natura decisionale o consultiva) nelle attività esposte al rischio-reato*: in questo caso, si innescherebbe un inammissibile conflitto di interessi.

Non vi sono, invece, ostacoli a che entrino a far parte dell'organismo membri della funzione di *internal auditing*, a condizione che la loro presenza, provvista di indubbi requisiti di professionalità, non finisca per condizionare eccessivamente la strategia operativa dell'organo di vigilanza. Va ricordato, in proposito, che l'*internal auditing* è una funzione che si trova in rapporto di dipendenza con il consiglio di amministrazione (dunque, con i vertici societari), sì che una presenza assorbente o comunque significativa all'interno dell'organismo di vigilanza rischia di minarne irrimediabilmente l'indipendenza dal vertice. Sicuramente auspicabile, per contro, è la possibilità che l'organo di vigilanza si avvalga, in funzione ausiliaria, alla stregua di un "braccio armato", dell'*internal auditing* per l'esecuzione della sua attività.

Con riferimento al funzionamento dell'organismo di vigilanza, è di fondamentale importanza saggiarne l'effettività, prendendo visione sia del regolamento, sia dei verbali delle sedute. Proprio con riguardo alla necessità di apprestare un regolamento, questo deve prevedere, tra l'altro, la *verbalizzazione delle sedute* ed evitare, soprattutto, che venga adottato un *sistema di votazione che possa paralizzare la capacità decisionale dell'organismo di vigilanza*. Nella prassi, infatti, si registra, talvolta, la tendenza a prefigurare meccanismi di votazione che richiedono la totalità dei voti favorevoli, ovvero la presenza di tutti i membri dell'o.d.v., oppure che assegnano

maggior forza al voto del membro di provenienza interna (del tipo: «la decisione non si intende approvata se non ha conseguito il voto favorevole del membro di estrazione interna»). Si tratta di disposizioni, adottate soprattutto nei collegi a formazione “mista”, con le quali il vertice della società è in grado di condizionare pesantemente l’attività dell’organo di controllo, vanificandone la continuità e l’effettività di azione, oltre che l’autonomia (è sufficiente, infatti, ‘suggerire’ al membro interno di non partecipare alla seduta o di votare contro o di astenersi per evitare il rischio di una decisione ‘sgradita’).

SANTORIELLO: Mi pare valga la pena di porre un ulteriore problema: se il giudice si accorge che il modello non funziona in concreto, che ne è della responsabilità della società? Perché questo è il problema. E su chi grava poi l’onere probatorio?

In concreto noi concordiamo sul fatto che la composizione deve essere mista. Nella società Alfa la composizione mista può comunque permettere a Tizio, che proviene dall’azienda, di influenzare e di rendere inefficace l’organismo di vigilanza.

C’è poi un’altra serie di problemi. Si potrebbe dire: attenzione, esonerare dalla responsabilità la società, in base alla lettera c) dell’art. 6, comma primo, del d.lgs. n. 231, che parla di fraudolenta elusione del modello. E, in caso di fraudolenta elusione del modello, che cosa succede? Succede che abbiamo un problema di ripartizione dell’onere probatorio difficilissimo, perché il pubblico ministero deve dimostrare che il modello non funziona; la società deve dimostrare che invece il modello non ha funzionato in concreto, ma solo perché c’è stata una fraudolenta elusione. Con poi un ulteriore problema: lo *standard* probatorio che i due soggetti devono attuare. E qui è centrale la questione della natura della responsabilità della società: perché se diciamo che è di carattere penale, il pubblico ministero deve dimostrare la responsabilità oltre ogni

ragionevole dubbio. E qual è invece l'onere probatorio a carico della società? E in questo quadro, il problema fondamentale secondo me è: qual è la rilevanza di un cattivo funzionamento in concreto dell'organismo di vigilanza?

PIERGALLINI: Con riferimento all'art. 6, il pubblico ministero deve limitarsi a provare la commissione di un reato, nell'interesse o a vantaggio dell'ente, da parte di un soggetto apicale: spetterà, poi, alla società dimostrare di avere adottato il modello e che il reato sia stato commesso eludendo fraudolentemente il modello, senza che tale elusione sia stata agevolata da un deficit di controllo. Quanto alla possibilità di conseguire tale 'esimente', è indiscutibile che il meccanismo prefigurato dall'art. 6 imponga oneri probatori particolarmente gravosi, quasi ai limiti della *probatio diabolica*. Nondimeno, va ricordato che all'adozione del modello il legislatore riconosce anche una significativa funzione *riparatoria*, diretta a prefigurare sensibili riduzioni delle sanzioni pecuniarie e l'inapplicabilità delle più temute sanzioni interdittive. Tale funzione riparatoria è cofunzionale alle finalità del sistema sanzionatorio, visibilmente ispirato alla filosofia del "bastone e della carota".

CERNUTO: Torno rapidamente sul punto della funzione, riparatoria o prevenzionale, del sistema del d.lgs. n. 231/01. Le disposizioni che consentono al procedimento di acquisire una attitudine riparatoria costituiscono, indubbiamente, un elemento significativo di completezza del decreto. Ma quando si giunge a prefigurare che si tratta dello snodo centrale dell'assetto normativo, a fronte di un sistema di controlli che si ritiene adeguato solo se assimilabile ad una sorta di Procura interna dell'ente, ciò mi sembra poco compatibile con un sistema sostenibile di *governance*. E c'è da riflettere molto anche sull'osservazione secondo cui, a valle della scelta di attuare un modello organizzativo, si apre, in ogni caso, una prognosi poco probabile di esenzione da responsabilità e

si possono realizzare, più realisticamente, gli obiettivi di evitare l'applicazione di sanzioni interdittive e di ottenere le attenuanti in caso di consumazione del reato. Il quadro è plausibile, sulla base delle scelte interpretative poste solitamente a fondamento dell'applicazione della legge; ma non credo siano questi né lo spirito del d.lgs. n. 231/01, né l'approccio migliore per esaltarne la funzione ordinamentale e il metro cui commisurare l'effettività della funzione di vigilanza.

Partendo da questi presupposti, si rischia infatti di ostacolare l'attuazione di quel sistema forte di prevenzione dei reati che la legge intende, invece, promuovere. Gli enti, e in particolare le imprese, non hanno interesse ad impegnarsi nella concretizzazione di un modello sicuramente oneroso, sul piano organizzativo e dei costi vivi, se ne è praticamente sicura l'inefficacia a realizzare l'obiettivo dell'esenzione da responsabilità. Potranno convergere egualmente sull'adozione di modelli dichiaratamente conformi alle specifiche del decreto ma centrati, più probabilmente, su obiettivi di immagine e di rafforzamento dell'*audit* interno; e guardare anche all'opportunità di migliorare l'organizzazione aziendale, ma, stante l'inutilità di perseguire una esenzione da responsabilità, di fatto impossibile, non avranno ragione di considerare necessaria l'incisività di alcune connotazioni peculiari del controllo previsto dal d.lgs. n. 231/01, tra le quali c'è giusto l'autonomia dell'organo di vigilanza. Oppure, più radicalmente, opereranno scelte opportunistiche, come riservarsi l'adozione del modello solo eventualmente e in seguito all'accertamento del reato, nella fase in cui l'eliminazione delle carenze organizzative risulta davvero efficace non a prevenire il reato ma, più riduttivamente, ad evitare l'applicazione delle misure cautelari, nel solco delle condotte riparatorie previste dall'art. 17.

Riparare significa però altro dal prevenire. L'adozione postuma del modello comporta, in sostanza, la rinuncia a quella diffusione di una cultura della legalità e all'attivazione di circuiti comportamentali virtuosi utili a evitare la consumazio-

ne dei reati che, a mio parere, dovrebbero costituire alcuni degli obiettivi principali della legge, e che trovano corrispondenza nell'adozione *ex ante* del modello organizzativo secondo quanto previsto dagli articoli 6 e 7 del decreto.

Auspico quindi che la legge e i suoi percorsi interpretativi sappiano differenziare maggiormente di quanto normalmente avviene due ipotesi molto diverse di adozione del modello, incentivando la scelta prevenzionale dell'ente e supportando l'adozione preventiva del modello attraverso la concretizzazione della possibilità di andare esente, così, da responsabilità.

Un po' di autocritica la dobbiamo fare probabilmente anche noi magistrati, che trattiamo situazioni patologiche e, a questa visuale di cui ci occupiamo quotidianamente, rischiamo di assimilare quella che è la fisiologia del mercato: una realtà caratterizzata da una maggioranza di enti sani, che operano normalmente nella legalità e da questa legge possono essere motivati a migliorare l'organizzazione e le procedure interne. Così, ad esempio, in un organismo di vigilanza che integra un ingegnere gestionale, magari soggettivamente privo di attitudini ispettive, ma capace di contribuire a ottimizzare le procedure di controllo e i relativi flussi informativi, sarà opportuno non limitarsi a vedere un componente poco adatto a realizzare una sorta di "Procura interna all'ente", ma una persona che, migliorando l'organizzazione, contribuisce a un interesse non solo privato, ma anche collettivo di efficienza dell'impresa e di migliore qualità del servizio.

Se poi usciamo dalla valutazione del caso singolo e ragioniamo dell'interesse generale, le letture draconiane e le valutazioni di adeguatezza improntate a un'idea di modello astrattamente perfetto, ma concretamente inesigibile, proposte senza ragguagliare l'idoneità prevenzionale alla realtà dell'ente e, per dirla chiaramente, la configurazione della responsabilità dell'ente come responsabilità oggettiva, rischiano di disin-

centivare gli enti a sostenere i costi necessari all'attuazione *ex ante* dei modelli organizzativi e di determinare un effetto opposto a quello voluto, innescando una dinamica recessiva di quella cultura della legalità che, attraverso la diffusione dei modelli, a prescindere da esigenze riparatorie, il legislatore vorrebbe invece radicare.

Aggiungo alcuni corollari.

In primo luogo, la scarsa effettività del controllo penale impedisce a un insieme necessariamente limitato di interventi di contribuire, attraverso la realizzazione dei modelli *ex post*, alla diffusione su larga scala di procedure improntate alla tutela della legalità: sarebbe ben altro l'impatto di modelli organizzativi adottati estensivamente anche dalle piccole e medie imprese e configurati in maniera sostenibile dalla loro realtà.

Il modello adottato successivamente alla consumazione del reato, proprio in quanto utile a contenere la sanzione pecuniaria e il rischio di applicazione di quella interdittiva, può rivelarsi poi funzionale a strategie diverse da quella di prevenire la consumazione dei reati. Gli enti, in specie quelli che esercitano l'attività di impresa, possono calcolare le probabilità che un reato presupposto venga scoperto, prevenire l'importo della sanzione pecuniaria conseguente e scaricarlo sul costo dell'utenza, incorporandolo nel prezzo dei beni offerti al consumo. Questo scenario, che annulla l'efficacia della sanzione, viene superato dalla possibilità di irrogare la misura interdittiva, insuscettibile di essere annoverata tra i rischi patrimoniali inerenti alla gestione: ma se il modello diventa strumento utile a evitare l'applicazione in fase cautelare della misura interdittiva e ad allontanarne l'inflizione in via definitiva, come spesso avviene quanto meno nei confronti degli enti che non incorrono nella recidiva, ecco che proprio l'ente disponibile a valutare l'opzione criminale, quello da giudicare più rigorosamente, trova nel modello adottato *ex post* uno stru-

mento di contenimento dell'efficacia sanzionatoria di una legge che, proprio nei suoi confronti, dovrebbe essere, invece, massimamente severa.

Allo stesso tempo, il magistrato si trova maggiormente in difficoltà a operare con discernimento scelte rigorose sul piano cautelare e su quello sanzionatorio, dato che lo scivolamento verso forme di responsabilità oggettiva frustra in via generale l'utilità soggettiva di adottare preventivamente il modello, con l'effetto di accomunare nella stessa condotta di attivazione postuma sia l'ente razionale sia quello incline, in realtà, a tollerare condotte criminali.

Nel considerare l'obiettivo di realizzare un sistema ottimizzato sotto il profilo della promozione della cultura della legalità, sarebbe dunque opportuno evitare la configurazione di una soglia di adeguatezza dei modelli organizzativi in concreto insostenibile; e determinare, invece, le condizioni per cui gli enti siano messi in grado di scegliere regole di condotta idonee a realizzare la prevenzione dei reati, prospettando un ritorno agli investimenti non solo economici, ma di tempo e di risorse organizzative, a ciò necessari.

Allora, qual è il modello idoneo cui parametrare anche lo svolgimento della funzione di vigilanza?

Certo non quello capace di prevenire qualsiasi reato presupposto, perché, se così fosse, un modello efficace sarebbe impossibile da realizzare. Non si può pretendere la completa eliminazione del rischio, salvo postulare l'impossibilità di creare *ex ante* un modello adeguato. Evidentemente si chiede qualcosa di diverso, come la gestione del rischio; e sempre, dal mio punto di vista, avendo riguardo a procedure calibrate sulla realtà dell'ente perché, pur a fronte delle medesime situazioni e degli stessi rischi, un conto sono le possibilità e le soglie di esigibilità di una multinazionale, altre quelle di un piccolo imprenditore.

In questa cornice, l'ottica della prevenzione e quella riparatoria non sono fungibili; come non sono fungibili e non hanno lo stesso significato il modello organizzativo realizzato *ex ante* e quello adottato dall'ente solo dopo la manifestazione del reato presupposto.

Credo, in particolare, che vi sia una grossa differenza fra la valutazione del modello *ante factum*, e quella del modello adottato *post factum*, e non solo in termini di impatto sociale e di efficacia prevenzionale complessiva. Mentre la minimizzazione del rischio è il parametro di valutazione del modello *ante factum*, ben diverso è il discorso con riferimento al modello definito *post factum*, per cui la verifica di congruità, in ragione dell'illecito già determinato, deve essere molto più severa e considerare l'idoneità ad eliminare tutte le condizioni determinative di un reato che si è già realizzato.

AMATO: Solo una riflessione che si riallaccia parzialmente a quello che hanno detto sia il collega Santoriello, sia il collega Cernuto. È vero, sul modello *ex post* credo che dobbiamo essere tutti d'accordo, la valutazione è molto più rigorosa. Credo che la regola di giudizio debba essere ricavata dall'art. 17 del d.lgs. n. 231/01 in tema di applicazione delle sanzioni interdittive, là dove si esclude l'applicazione di queste sanzioni interdittive quando viene rappresentata la sicura rimozione delle condizioni di rischio. Quindi non c'è la regola di giudizio della minimizzazione del rischio, ma quella, molto più severa, della certezza ragionevole della totale eliminazione di quelle condizioni che hanno evidentemente consentito la commissione del reato. E sotto questo profilo non credo che la posizione della società che abbia istituito un modello *ex post* sia più favorevole (anzi...) rispetto alla posizione della società che abbia istituito preventivamente il modello.

Venendo, poi, alla regola di giudizio sull'idoneità del modello, è chiaro che dobbiamo andare nel concreto, perché

non c'è un modello che in astratto possa essere giudicato positivo o negativo. Qui non voglio fare l'avvocato difensore del Ministero, ma cosa potevamo pretendere realisticamente che facesse? Io personalmente credo che forse hanno fatto meno di quello che avrebbero potuto e dovuto fare, ma certo non potevano attribuire a un determinato modello quella patente di assoluta attendibilità e capacità di rimuovere il rischio per la società. Rimane, infatti, impregiudicato l'apprezzamento in concreto, che non può che essere rimesso al giudice, sulla base del principio del libero convincimento, il quale non può trovare limitazioni in qualsivoglia "patente" di positività rilasciata dal Ministero della giustizia.

PIERGALLINI: Più che il riferimento ai codici di comportamento, redatti dalle associazioni di categoria, e inoltrati al Ministero della giustizia (art. 6, comma 3), mi sembrerebbe più efficace, ai fini della individuazione di un soddisfacente livello delle 'cautele' spendibili validamente in giudizio, che tali associazioni spingessero i propri associati a confrontare i rispettivi modelli, sì da confrontare i diversi contenuti dei protocolli cautelari. Allo stato, tali protocolli, forgiati da società di consulenza, vengono gelosamente custoditi dalle società, mentre sarebbe opportuno che formassero oggetto, nell'ambito di settori omogenei di attività, di una circolazione di 'saperi', orientata alla lievitazione di un patrimonio comune di conoscenze in ordine ai profili delle cautele.

AMATO: Questo, ti chiedo e chiedo agli altri partecipanti, elude ed elimina il rischio? Non possiamo pretendere che un ipotetico – pur rigoroso - controllo del Ministero possa servire per escludere *a priori* il rischio per le società, giacché, come ho già accennato, vale pur sempre il principio del libero convincimento del giudice, il quale ben potrebbe riconoscere in concreto come inidoneo il modello pur adottato in ossequio al codice di comportamento redatto dalle associazioni rappre-

sentative, pur ritualmente comunicato al Ministero e sul quale il Ministero non abbia neanche formulato osservazioni o riserve.

FUSCO: Scusate, su questo vorrei intervenire un attimo, perché secondo me è anche opportuno uscire da un equivoco. Allora, io non sono per niente d'accordo sul fatto che i modelli *ex post* siano valutati più severamente. In apparenza è così, poi, però, quando io mi sono trovato in determinati processi, si sono precipitati gli avvocati con un modello e hanno detto: questo modello l'abbiamo fatto fare da un sacco di professori (perché poi alla fine della fiera c'è stato anche un grande *business* su questi modelli). Sono scomparse alcune figure di reato, dal diritto penale, e sono entrati i modelli organizzativi. Se vogliamo essere davvero provocatori.

Dopodiché il modello *ex post* è in apparenza un modello che deve rimuovere ogni rischio, ma nella maggior parte dei casi non c'è neanche il tempo di valutarlo, perché quando si arriva con un modello *ex post* si arriva per patteggiare, evitare la misura interdittiva, risarcire, reintegrare. Che non è poco. E infatti io credo di aver detto all'inizio che credo molto in questa legge, non tanto o non soltanto per le sue finalità preventive, quanto anzi soprattutto per le sue finalità riparatorie, perché finalmente - l'ho anche affermato in qualche processo - porta tra gli imputati un soggetto che finora mancava: la società, che sul reato dei suoi rappresentanti ha spesso lucrato. Perché se l'appalto era stato acquisito con una tangente, veniva condannato chi aveva pagato la tangente, oltre a chi l'aveva ricevuta, mentre la società rimaneva sullo sfondo, e su uno sfondo molto lontano.

Quando però parliamo di prevenzione, non dobbiamo dimenticare quello che per noi è un numero invisibile di casi - e che dobbiamo auspicare sia un numero molto ampio - in cui il reato non è stato commesso. Cioè, noi andiamo a valuta-

re - non dimentichiamolo mai - l' idoneità del modello e dell' organismo di vigilanza quando la società resta impigliata nel processo penale, cioè quando è nella peggiore delle sue condizioni. Ma se il modello ha funzionato, noi la società non la vediamo, perché il reato non si è verificato, salvo il caso in cui non siamo stati in grado di scoprirlo. Guardando soltanto la fetta che ci riguarda, abbiamo l' idea che quella sia il tutto, mentre è solo una parte e dobbiamo augurarci che sia una parte molto marginale e tutto il resto vada bene.

EPIDENDIO: Rapidissimamente, sul problema che ha posto il collega Fusco. Io sono d' accordo con la valorizzazione del momento di controllo, chiamiamolo così, però va anche un po' storicizzato come l' Italia è giunta a dotarsi di questo strumento, che è uno strumento importante, non solamente dal punto di vista del controllo, ma anche dal punto di vista della prevenzione.

Le esperienze di diversi ordinamenti sono state completamente differenti. Pensiamo agli Stati Uniti: lì c' è stato un periodo molto lungo in cui i codici etici hanno avuto un ruolo fondamentale. L' impresa è arrivata a ragionare su come comportarsi, su come evitare il rischio reato in maniera inizialmente spontanea, attraverso questo sistema che ovviamente poi si è dimostrato anche poco efficace, perché appunto rimesso in un certo modo allo spontaneismo delle imprese. Dopo, anche in America, lo sappiamo, si è intervenuti in maniera differente. In Italia l' esperienza è totalmente diversa: non abbiamo avuto un sistema imprenditoriale in grado di formarsi sulla base di codici etici. Forse un po' perché non ci si è mai creduto, ma un po' anche perché la mentalità del sistema imprenditoriale italiano era una mentalità particolare: imprese gestite da grandi famiglie oppure piccole e medie imprese che non erano interessate al discorso del buon amministrare e dell' amministrazione etica.

A un certo punto vi è stato invece un atteggiamento che possiamo definire tranquillamente autoritario da parte dello Stato. Lo Stato non ha aspettato che le imprese si dotassero di sistemi favorevoli a evitare il rischio reato, ma è intervenuto in maniera, appunto, autoritativa, imponendo un meccanismo di controllo e il sistema del d.lgs. n. 231/01. Un intervento rispetto al quale le imprese si sono inizialmente trovate in difficoltà, non pronte ad attrezzarsi dal punto di vista organizzativo.

Allo stesso modo, se facciamo una verifica di che cosa è successo durante i primi tempi di applicazione di questa normativa, verificiamo una scarsissima applicazione giurisprudenziale. Cioè abbiamo pochissimi interventi: ci sono le ordinanze che conosciamo, importanti, ma poche rispetto invece alle iniziative di carattere organizzativo delle associazioni industriali, della Confindustria, dell'Associazione Bancaria Italiana, ecc., che invece hanno iniziato, con tutti i limiti del caso, ma comunque hanno iniziato a ragionare sui modelli. C'è stato un grande interesse per questo tipo di riorganizzazione dell'impresa che, non possiamo dimenticarlo, presenta anche una forte componente di prevenzione. Qui ragioniamo anche tenendo conto di come è avvenuto in Italia questo sistema di modelli, come la nostra storia si è caratterizzata.

SANTORIELLO: A questo punto vorrei però porre una domanda, forse retorica, ma che mi pare centrale: la mancata riuscita del modello deve essere in qualche modo attribuibile alla società, sì o no? Cioè noi diciamo: nel caso in cui ci sia un *dominus* assoluto dell'azienda, il quale fa ricorso al modello, poniamo che il modello sia inadeguato, oppure che vengano nominati nell'organismo di vigilanza due professori i quali non partecipano alle riunioni e quindi il modello in concreto si rivela inidoneo, senza che però la società ne debba rispondere. È necessaria o no l'attribuzione di responsabilità soggettiva all'ente? Leggiamo i manuali in materia di d.lgs. n. 231/01, in cui si fa continuo riferimento agli aspetti di responsabilità sog-

gettiva, di interesse/vantaggio per l'ente, nonché al profilo della idoneità del modello. Eppure, nella prassi, la società risponde quasi a titolo di responsabilità oggettiva.

CASCINI: Sul problema della responsabilità soggettiva dell'ente, visto che ci siamo arrivati, dico subito che bisogna aprire una doverosa parentesi. Di questo abbiamo discusso anche all'interno della Commissione ministeriale ricordata dal prof. Forti, anche se credo che ormai, al di là del dibattito accademico, ciò non avrà conseguenze. L'introduzione *ex abrupto* dei reati colposi senza un adeguamento dei meccanismi di attribuzione della responsabilità all'ente ha in qualche modo squilibrato la riflessione sul d.lgs. n. 231/01 e anche sui modelli organizzativi. Perché, per esempio, concetti come eliminazione e riduzione del rischio sono propri dei reati colposi, molto più che delle condotte di carattere doloso a vantaggio dell'ente.

Chiusa questa parentesi, io tornerei a porre l'attenzione sul fatto che ciò di cui discutiamo sono condotte dolose realizzate a vantaggio dell'ente. Perché la riflessione sull'idoneità del modello organizzativo è in qualche modo distorta se non si tiene conto di questo, cioè di un soggetto che ha una capacità di rappresentare una forte autonomia decisionale all'interno dell'ente, che agisce non nell'interesse proprio, ma nell'interesse dell'ente. E quindi è l'ente che deve proteggersi da se stesso. Questo è il concetto del modello organizzativo, che è cosa molto diversa dal concetto di riduzione o di eliminazione del rischio.

Dunque, su questo io concordo con quello che diceva il prof. Piergallini: nell'esperienza più comune, quella del reato commesso dal padrone della ditta, non c'è modello che tenga. Ma non per sostanzialismo: è un fatto di esperienza. Il modello ha una rilevanza enorme nelle organizzazioni polifunzionali, dove è ben possibile che il dirigente di una divisione, per

fare carriera, per aumentare gli utili della sua divisione ecc., eluda i meccanismi in termini di controllo. E allora lì si può fare seriamente una valutazione sul funzionamento del modello di controllo e sul grado di elusione, che poi sono due facce della stessa medaglia: l'elusione è tanto più fraudolenta quanto più i meccanismi di controllo erano buoni, perché se i meccanismi di controllo fanno acqua da tutte le parti, puoi eludere semplicemente omettendo di comunicare: «Guardate, sto rubando»!

Però questo significa che la risposta al punto 7 dell'Allegato A) è nettamente 'no' (anche se comprendo l'esigenza da cui nasce): non è possibile elaborare criteri tassativi. Io capisco l'esigenza di avere un modello perfetto che, una volta adottato, dia la sicurezza che i magistrati non vengano a prendersela con la società. Ma questo non è possibile, perché è il funzionamento in concreto del modello e non la sua astratta configurazione che può rivelarne l'adeguatezza *ex ante*, come funziona effettivamente.

Questo lo dico ben sapendo che il potere diffuso è un'ottima cosa, ma ha anche dei limiti. La "giurisprudenza diffusa", chiamata a esprimere una valutazione in concreto e caso per caso, non potrà mai essere codificata in un decalogo da parte della Corte di Cassazione. La Corte di Cassazione potrà mettere dei limiti, potrà contenere l'applicazione di determinati requisiti ai soggetti; richiedere, ad esempio, che ogni componente dell'organismo di vigilanza debba essere incensurato sarebbe un'ingerenza forse eccessiva da parte del giudice. Per quanto però si possano mettere dei paletti, la valutazione in concreto dell'idoneità di un modello è una decisione di merito, affidata, caso per caso, al giudice, e come tale non predefinibile in astratto.

Secondo me le imprese sprecano i loro denari finché si affidano a questi modelli astratti fatti da grandi società che riempiono duemila pagine di cose, magari fotocopiate. Sono

chiacchiere in libertà che, rispetto alla realtà di quell'impresa, non hanno alcuna rilevanza

FUSCO: Io sono sempre d'accordo con Cascini: si possono fare degli esempi, a me è capitato di farli. Assieme al dott. Guido Piffer ho partecipato a un tavolo di studio organizzato più o meno come questo, sul concetto di "adeguatezza" nel d.lgs. n. 231/01. Si parlava di adeguatezza, ovviamente, con riferimento ai modelli. È possibile, secondo me, anche pensare a degli esempi relativi all'art. 6. Si faceva il caso di società farmaceutiche. Il caso probabilmente non dei più originali: è quello di una figura apicale che, per emergere - in una società che si è dotata di un ottimo modello e di un organismo di vigilanza che funziona benissimo - fraudolentemente lo elude e paga una tangente. In un caso del genere la giurisprudenza di merito potrà anche affermare che l'organismo di vigilanza non era così adeguato, oppure che il modello non era così ben fatto, ma qui ci sarebbero ampi spazi per ritenere l'ente esente da responsabilità. Quando poi si scende sul piano dell'art. 7, allora gli spazi di esenzione evidentemente si ampliano.

Fino ad ora ci sono state quasi sempre delle condanne: c'è una sentenza dell'VIII Sezione del Tribunale di Roma e una della X Sezione del Tribunale di Milano, e ce sono state certamente altre in giro per l'Italia che io non conosco. Però, nella stragrande maggioranza dei casi, si è trattato di sentenze *ex art. 444 c.p.p.*, cioè sentenze di patteggiamento, dove è chiaro che una valutazione del modello non c'è stata, visto che questa dovrebbe essere compiuta *ex art. 129 c.p.p.* La legge - questo per rispondere all'amico Cernuto - è comunque salva.

Norme come quelle dell'art. 6 si capisce bene perché sono state inserite e io sono convinto sia un bene che le si interpreti in modo assolutamente garantista, così da pervenire, nei casi assimilabili all'esempio che ho fatto e in altri comun-

que ipotizzabili, a un proscioglimento, pur tenendo conto che se il reato presupposto è stato commesso dall'apicale più frequente sarà la condanna dell'ente.

FORTI: A proposito di quello che diceva il prof. Piergallini, dei due atteggiamenti che si riscontrano rispetto al d.lgs. n. 231/01, io stesso, nei contatti che mi è capitato di avere con le aziende, ho notato che non di rado le imprese più dinamiche vedono in questa normativa un'opportunità di rinnovamento interno, un'occasione magari per sbarazzarsi dei cascami di vecchie dirigenze o stili di gestione. Quindi è vero, come è stato detto, che ci sono (e non credo siano pochi) coloro che sanno interpretare correttamente la lettera e lo spirito del decreto, ossia valorizzarne le potenzialità preventive, propulsive e di miglioramento in chiave di legalità delle culture di impresa e non solo percepirlo in quella chiave *deviant centered* che induce soltanto a difendersi meccanicamente dai suoi rigori sanzionatori. Una chiave che, come scrive Vittorio Pelligra nel suo bel libro su *I paradossi della fiducia*⁵, «rischia di far aumentare proprio quei comportamenti che in origine intendeva scoraggiare». Per quanto forse complessivamente minoritario nel contesto delle imprese, questo è un atteggiamento “cooperativo” che tutti quanti, nel campo di propria competenza e, se necessario, anche con proposte di ritocchi normativi, ci si dovrebbe sforzare di stimolare e diffondere nelle realtà aziendali. A esso ci siamo ispirati anche per la formulazione dell'ultimo quesito, il n. 9, dell'Allegato A) che vi abbiamo sottoposto.

Certo, come osservava il dott. Cascini, è veramente impossibile pensare a un modello tassativo che metta al riparo l'azienda da addebiti di responsabilità. Credo però che qual-

⁵ V. Pelligra, *I paradossi della fiducia. Scelte razionali e dinamiche interpersonali*, Il Mulino, Bologna, 2007, pag. 251.

che aspettativa in una crescente tassatività dei criteri elaborati dalla giurisprudenza per giudicare questi modelli sia legittima e, soprattutto, coerente proprio con quel principio costituzionale di tassatività che dovrebbe vincolare, oltre che il legislatore, anche il giudice, nel comune intento (per riprendere le parole usate dalla Corte costituzionale nella notissima sentenza n. 364/1988) di garantire ai cittadini «la sicurezza giuridica delle consentite, libere scelte d'azione». Certamente ogni decisione giudiziale si confronta con le particolarità uniche e irripetibili del caso concreto, ma deve essere anche possibile ricondurne la logica a criteri oggettivi e riconoscibili, su cui ci si possa basare come guida per la propria azione.

Un altro brevissimo spunto, che si lega a quanto diceva all'inizio il prof. Piergallini. Nei vari incontri che abbiamo organizzato con le aziende, e in particolare con esponenti degli organismi di vigilanza, abbiamo raccolto grandi apprezzamenti per la nostra iniziativa, per la serietà del nostro intento di ascoltare - e *far* ascoltare tra loro - le spesso sofferte esperienze applicative di quel delicatissimo *corpus* normativo che è il d.lgs. n. 231. Forse per la prima volta in forma così ampia, le aziende hanno colto un'occasione per scambiare e confrontare almeno in parte le esperienze acquisite e le soluzioni approntate in materia di modelli di organizzazione e gestione, e relative alla funzionalità dei rispettivi organismi di vigilanza. La tendenza corrente, come invece sappiamo e come ricordava appunto il prof. Piergallini, è a tenersi per sé il *know-how*, spesso molto costoso, che ha portato alla formazione dei modelli. Una tendenza che a volte nasce non solo da ragioni legittimamente concorrenziali (è giusto che le imprese si facciano concorrenza anche sul terreno della produzione di legalità), ma anche da altre, un po' meno commendevoli o quanto meno strettamente commerciali, visto che, come molti sanno, ci sono grandi aziende che "vendono" i loro modelli di prevenzione e le loro conoscenze in materia a quelle più piccole, che ovviamente non possono sostenere gli oneri di una ricerca *ad hoc*. Ecco io credo che ogni iniziativa di scambio e diffusione

di esperienze e competenze utili a rendere più solidi ed efficaci i modelli diretti alla prevenzione dei *corporate crimes* si iscriva di per sé nella logica di cui parlavo prima, volta a favorire atteggiamenti e motivazioni di tipo cooperativo, e non meramente opportunistico, per una lettura innovativa e non solo difensiva del d.lgs. n. 231.

Nota con vivo apprezzamento che la discussione si sta muovendo con vivacità su varie questioni, che era inevitabile e auspicabile abbracciare congiuntamente, anche anticipando profili che per ragioni organizzative avevamo collocato in posizione più avanzata. In particolare è stato evocato varie volte, in modo più o meno diretto, quel punto 7 che anche nelle nostre intenzioni doveva fungere assai presto da “convitato di pietra” del dibattito.

Giusto per non sorvolare su alcune questioni che credo meritino comunque qualche riflessione supplementare, direi che la nostra discussione sia pervenuta al punto 4, visto anche che i punti 2 e 3 sono stati concepiti soprattutto come corollari utili a un migliore inquadramento del tema individuato nel punto 1, già ampiamente trattato.

Il punto 4 è stato in effetti toccato in qualche intervento, ma suggerirei di farlo oggetto di ulteriori rilievi, vista la sua importanza, sempre che ovviamente qualcuno ritenga di aggiungere altre considerazioni a quelle già avanzate.

“Reputa che le recenti modifiche legislative che hanno esteso la responsabilità dell’ente anche ai reati di omicidio, lesioni colpose, possano influenzare la definizione e l’ordine di priorità dei criteri indicati?”.

Aggiungo a braccio un interrogativo collaterale, forse un po’ brutale e provocatorio, già avanzato da qualcuno degli intervenuti: *“Non ritiene che l’innovazione introdotta dalla legge n. 123/2007 abbia in qualche modo alterato l’impianto*

originario del d.lgs. 231/01 o, quanto meno, si sia posta in contraddizione con alcune delle sue disposizioni fondamentali (penso in particolare all'art. 5, comma 1, dove si dice che la responsabilità dell'ente deriva dai reati 'commessi nel suo interesse o a suo vantaggio')?'".

Da quello che ho letto, la Commissione Greco - mi correggerà il dott. Cascini - ha lavorato su questo punto, pensando a un'attenuazione della responsabilità per i reati *ex d.lgs. n. 231/01* di natura colposa. Non so però se la riflessione della Commissione, al di là delle proposte di attenuazione dei rigori sanzionatori in relazione a questi reati presupposto, abbia investito anche una revisione delle disposizioni, diciamo, "fondative" della responsabilità degli enti.

AMATO: Io porrei, come riflessione inderogabile, l'assoluta inattualità del disposto dell'art. 6. Cioè io trovo completamente inconcepibile la previsione della fraudolenta elusione fra le condizioni di esonero di responsabilità rispetto a reati presupposto di natura colposa.

È una *probatio diabolica* direi, come minimo; è un qualcosa di concettualmente inconcepibile, più probabilmente. Quindi: o la norma è sostanzialmente inapplicabile o è vulnerata anche da profili di incostituzionalità o impone, secondo noi, una lettura costituzionalmente orientata, alla luce dei criteri della prevedibilità e della evitabilità propri della colpa.

A fronte di un modello che *ex ante* venisse giudicato come idoneo e in presenza di un organismo di vigilanza che risultasse avere svolto in maniera accettabile la sua attività, quale addebito di colpa potremmo realisticamente formulare nei confronti della società? Diversamente opinando, finiremmo per costruire una responsabilità di tipo oggettivo. In questa prospettiva, quindi, credo che sia necessario, alla luce dei principi fondamentali in tema di colpa, parlare di assenza di prevedibi-

lità dell'evento integrante l'illecito amministrativo, sì che l'ente dovrebbe essere mandato esente da responsabilità.

CERNUTO: Penso anche io che la legge n. 123/07 abbia realizzato un intervento difficile da conciliare con l'impianto originario del d.lgs. n. 231/01, calibrato su fattispecie a forte intensità dolosa come la corruzione e il riciclaggio. La novità comporta una armonizzazione con il sistema di *compliance* previsto già dal d.lgs. n. 626/94 ed estende l'impegno degli organismi di vigilanza, chiamati a verificare modelli, procedure e comportamenti attuativi, cui si chiede di essere talmente sofisticati da prevenire tutte le condotte imprudenti dei lavoratori comunque coperte da ordinaria prevedibilità, secondo i criteri particolarmente rigorosi assunti dalla giurisprudenza in materia antinfortunistica.

Dato che l'ente è responsabile per i reati commessi nel suo interesse e a suo vantaggio, e che la struttura normativa della colpa poggia sull'idea di un evento non voluto, non sarà semplice conciliare logicamente due piani di responsabilità così diversi. Credo che, nonostante qualche dissenso in dottrina si sia già sentito, l'interesse o vantaggio apprezzabili non potranno essere quelli derivanti direttamente dall'evento colposo, improbabili e da immaginare, come è improbabile che un ente possa risultare beneficiario da un infortunio sul lavoro. Punto di riferimento dell'attività di vigilanza (che quindi nello specifico dovrà essere particolarmente incisiva) saranno le condotte antecedenti all'evento colposo, alla luce degli interessi e i vantaggi che l'ente ne possa trarre, anche indirettamente. Si pensi, ad esempio, al risparmio derivato all'ente dalla mancata adozione di misure prevenzionali o dall'adozione di misure inefficaci e incomplete.

Saranno tutte da verificare, in concreto, l'autonomia e l'autorevolezza necessarie all'organismo di vigilanza per intervenire su un piano che interferisce con le scelte degli api-

cali e con le decisioni strategiche e di investimento dell'ente; e neppure sarà così automatico collegare l'evento con la finalità di risparmio economico, dato che spesso vi possono essere a monte un'incuria, una superficialità o un'ignoranza organizzativa: tutte cose che con la colpa hanno a che fare, ma con le nozioni di interesse o vantaggio, evidentemente, no.

In caso di declaratoria di responsabilità, le conseguenze non sono di poco conto, data la sanzione pecuniaria fissa commisurata nel massimo di mille quote che, a un magistrato abituato a graduare la pena in ragione del caso concreto, appare un'incongruenza. Imperfezione che, a scorrere la legge n. 123/2007, non è neppure l'unica: basta pensare al catalogo dei reati presupposto, che include l'omicidio e le lesioni gravi colposi, ma non il disastro e l'incendio colposi. Un po' come dire che un infortunio conseguente a una scivolata su un pavimento bagnato con la superficie antisdrucchiabile consueta, purché determini una malattia superiore ai quaranta giorni, può comportare la responsabilità dell'ente e una sanzione che va da 258.000 a 1.549.000 euro, sufficiente anche nel minimo a mettere in ginocchio la stragrande maggioranza delle piccole imprese in Italia; mentre un evento normalmente assai più grave e significativo di carenze organizzative, come un disastro colposo, non è stato considerato idoneo a costituire un reato presupposto.

Al di là di queste incongruenze, la compenetrazione tra la normativa antinfortunistica e quella sulla responsabilità degli enti è però agevolata da un fatto significativo: la responsabilità amministrativa dell'ente, pur costruita attorno ai concetti selettivi di interesse e vantaggio, sembra comunque già di per sé definibile come una responsabilità "colposa" di organizzazione, conseguente all'incapacità di prevenire un fatto-reato; mentre la normativa antinfortunistica, all'esito del percorso originato dal d.P.R. n. 547/55, ha introdotto dal 1994 i concetti della valutazione del rischio e della gestione dinamica della sicurezza, che implicano un ruolo centrale dell'organizzazione nell'ente-luogo di lavoro.

In questa situazione, l'attribuzione agli organismi di vigilanza del compito di verificare il modello nell'ottica di prevenire gli infortuni ha un senso e costituisce, a ben vedere, un'evoluzione positiva del sistema definito dal d.lgs. n. 626/94 che, sulla scorta dell'elaborazione giurisprudenziale, aveva già una sua modellistica di riferimento e figure istituzionalmente incaricate di averne cura.

È uno sviluppo, purché, alla luce anche della gravità delle conseguenze sanzionatorie, non si acceda ad ipotesi oggettive di responsabilità che sarebbero particolarmente pesanti. Senza ripetermi, dico solo che su questo crinale si gioca buona parte dell'utilità della novella, che comunque non ha certo inventato il sistema della prevenzione antinfortunistica, ma intende rinforzarlo giusto attraverso l'attribuzione, all'organo di vigilanza, del compito di verificare *ex ante* la concreta idoneità del modello a prevenire la classe di rischio delle malattie e degli infortuni sul lavoro.

Se verranno scoperte e, all'occorrenza, sanzionate le carenze sistemiche di organizzazione frutto effettivo di una responsabilità dell'ente, avremo senz'altro un sistema migliore di quello preesistente, in grado di prevenire gli infortuni in maniera più incisiva grazie all'attività degli organismi di vigilanza e all'integrazione in un modello organizzativo che, con queste implicazioni ulteriori, non era stato prima previsto in una dimensione unitaria e sinergica. Altrimenti, si rischia addirittura un passo indietro per avere esposto gli enti e, in primo luogo, le imprese a sanzioni che possono sostanzialmente porle in liquidazione anche a prescindere dalla ricorrenza di colpe effettive.

FUSCO: L'intervento è sicuramente criticabile e credo sia criticabilissima la scelta di quella sanzione: una sanzione fissa che sicuramente determina incredibili rigidità, soprattutto se pensiamo alle piccole imprese, dove spesso si verificano

questi fatti. Perché non c'è solo la *Thyssen Krupp*, ci sono imprese che con una sanzione di 400 mila euro chiudono definitivamente. Però, come si usa dire con una terminologia inelegante, ricordo a me stesso che la legge delega n. 300 del 2000 aveva previsto sin dall'inizio l'inserimento di questi reati nel decreto legislativo. Ci fu, tra l'altro, una presa di posizione da parte di Confindustria e di tutti gli enti e associazioni rappresentativi del mondo imprenditoriale, che giustamente raccomandavano un avvio graduale della nuova normativa. Si ebbe allora quella che fu definita la "scelta minimalista" del legislatore delegato, ossia l'iniziale inserimento di un ristretto catalogo di reati presupposto.

Quindi sin dall'inizio si erano presi in considerazione i reati in materia di sicurezza e prevenzione degli infortuni sul lavoro. Semmai forse non si sapeva, non si poteva prevedere, l'inserimento dell'infibulazione, del terrorismo o che, attraverso i reati transnazionali, si aggiungesse tra i reati presupposto anche l'art. 416 *bis*. Ormai il d.lgs. n. 231/01 è diventato una sorta di contenitore nel quale evidentemente il legislatore vuole fare entrare di tutto. E di questo io sono davvero preoccupato. Vuole fare entrare di tutto perché il d.lgs. n. 231/01 ha una forte valenza riparatoria: consente di aggredire il patrimonio delle società e quindi colpire le ricchezze dove normalmente è dato trovarle. Ci sono sentenze con qualche apertura (ad es. la sentenza *Muci* delle Sezioni Unite) che, in parte, vengono incontro a questa esigenza di noi pubblici ministeri. Ma il nostro lavoro in questo campo resta difficile e con il d.lgs. n. 231/01 si riesce a fare sicuramente qualcosa di meglio perché si riescono ad aggredire i patrimoni laddove essi si trovano. Un bel sequestro preventivo e si può andare subito ad acquisire cautelatamente il profitto del reato e a volte sono tanti milioni di euro.

Temo che, mettendo sempre altra "mercanzia" dentro questo contenitore, a un certo punto ci sarà un'esplosione/implosione. E devo dire che il timore non ce l'ho tanto per quei reati

che sin dall'origine dovevano entrare – e tra questi anche quelli in materia ambientale oltre a quelli in materia di lavoro - ma per tutti gli altri. Sono abbastanza terrorizzato specialmente dal fatto che si debba pensare al 416 *bis* come a un reato presupposto. E mi chiedo: ci vuole il d.lgs. n. 231/01 per azzerare una società illecita di stampo mafioso? Ma con le misure di prevenzione e con tutto il resto, la spazziamo via definitivamente e sequestriamo tutto quello che c'è da sequestrare. Come avveniva anche prima del d.lgs. n. 231/01.

Io credo che si debba provvedere con un nuovo intervento normativo per la difficoltà di far funzionare i criteri d'imputazione per certi reati. Non voglio ripetere quello che ha detto meglio di me Amato e che ha detto anche Cernuto, sulla difficoltà di far funzionare questi criteri per i reati colposi. Il vero pericolo lo vedo però nella sanzione fissa e così elevata, perché questa è davvero pericolosa. Ho sentito qualcuno difendere una tale scelta sanzionatoria: tutto sommato, si dice, in questo modo vengono incamerati denari che servono per il costo collettivo che lo Stato comunque deve sostenere per l'infortunato, perché l'infortunato è un costo per la società. Ho già detto prima che questa è una spiegazione con la quale io non sono d'accordo per nulla.

CASCINI: Intervengo solo per dare qualche informazione. Effettivamente la Commissione Greco ha discusso anche di questo tema, oltre a proporre un'estensione del d.lgs. n. 231/01 ad alcune ipotesi di reato, in particolare quelle già contemplate fin dall'origine. Si è discusso anche dell'intervento normativo estivo, con una condivisione di fondo della possibilità di applicare il meccanismo della responsabilità degli enti anche ai delitti colposi e quindi esprimendo una posizione non di netta contrarietà. Devo dire che anche i rappresentanti di Confindustria, che erano all'interno della Commissione, hanno condiviso, forse perché si trattava di introdurre un'attenuazione rispetto alle previsioni già vigenti. Sono gli effetti a volte di

certe incursioni estive del legislatore, rispetto alle quali poi si deve fare una marcia indietro su cui si ritrova l'unanimità.

I punti critici li avete già evidenziati. Il criterio di imputazione della responsabilità non può essere quello dell'interesse o del vantaggio, perché solo con una capriola giuridica si può riferire l'interesse o il vantaggio alla condotta colposa di omessa adozione della cautela. Diciamo che sarebbe corretto un criterio imputazionale di responsabilità autonomo, che leghi la condotta costitutiva del reato all'attività propria, istituzionale, dell'ente.

L'altro aspetto di criticità è quello relativo ai modelli organizzativi, nel senso che anche qui il richiamo secco all'art. 6 non è adeguato. Perché proprio tutto quello che noi abbiamo detto rispetto al modello di prevenzione di condotte illecite del d.lgs. n. 231/01 - e cioè che esso va tarato caso per caso, a seconda della dimensione, ecc. - non vale assolutamente per la materia antinfortunistica, visto che qui è la legge a prevedere le condotte obbligatorie e doverose. Qui non bisogna spendere soldi, bisogna applicare il d.lgs. n. 626/94. Qui c'è una tassatività *ex ante* perfetta, nel senso che l'organismo di vigilanza deve solo dirti di rispettare la legge. Che è cosa diversa dal divieto di corrompere, perché nella prevenzione della corruzione devi individuare gli indici di condotte illecite; qui invece ci deve essere un meccanismo che assicura il rispetto della normativa antinfortunistica. E quindi si è pensato di valorizzare, più che il ruolo dell'organismo di vigilanza, i modelli organizzativi che garantiscano il rispetto della normativa antinfortunistica, perché esiste il d.lgs. n. 626/94 ed è previsto l'addetto alla sicurezza.

C'è il problema di costruire modelli organizzativi, cercando soprattutto però di inserire quegli elementi di flessibilità che sono consoni alle dimensioni delle imprese italiane. Perché non è pensabile pretendere la costituzione di modelli organizzativi complessi, di organismi di vigilanza ecc. anche per imprese di

piccolissime dimensioni. Poi si è pensato a modulare le sanzioni in maniera diversa e più adeguata, secondo un criterio di razionalità. Qui le gride manzoniane non servono a nulla: il tasso di infortuni è prevalentemente nell'edilizia e soprattutto nelle piccole imprese. Se si applicasse la sanzione pecuniaria di 400 mila euro per ogni polso rotto di un operaio che cade dal ponteggio, l'impresa chiuderebbe dopo due incidenti e andrebbe in fallimento. E il fallimento di un'impresa non è un fatto positivo per la società: non garantisce nessun risarcimento all'infortunato e non favorisce l'economia. È essenziale quindi una graduazione della sanzione che tenga conto della gravità della colpa e degli altri elementi.

PIERGALLINI: Con riguardo agli *infortuni sul lavoro*, sembra stagliarsi un problema interpretativo, di non trascurabile spessore, circa l'orbita applicativa del criterio di imputazione oggettivo, di cui all'art. 5 del d.lgs. 231/01. Forgiato avendo di mira la criminalità dolosa (reati/decisione, commessi nell'interesse e a vantaggio dell'ente), mal si attaglia ai reati colposi, che, più che essere 'immediatamente' commessi nell'interesse o a vantaggio dell'ente, sono, in realtà, consumati "nello svolgimento di un'attività compiuta, con violazione di norme prevenzionali, nell'interesse o vantaggio dell'ente". Del resto, proprio questo riferimento all'*attività* contraddistingueva la norma dell'art. 5 elaborata dalla "Commissione Lattanzi", incaricata di dare attuazione alla legge delega 300/2000, che, come noto, ricomprendeva anche i reati colposi. Una interpretazione letterale della disciplina vigente sembra sancire la responsabilità della *societas* solo quando il reato colposo è frutto di una strategia o di comportamenti aziendali dai quali derivi un risparmio di spesa sul terreno della sicurezza del lavoro. Per contro, resterebbe esclusa la responsabilità in presenza di infortuni, pure riconducibili a violazioni prevenzionali, dai quali non sia scaturito alcun vantaggio (*lato sensu*) economico. Su questo terreno, non resta che attendere i primi arresti giurisprudenziali.

Per quanto concerne il “confezionamento” dei modelli, la disponibilità, in questo settore, di regole cautelari “eteronormate” pare semplificarne significativamente la redazione. Semmai, si tratterà di sfruttare le potenzialità di implementazione dei controlli offerte dalla presenza dell’organismo di vigilanza, di disciplinare le modalità di individuazione e di impiego delle risorse finanziarie destinate alla sicurezza e di rafforzare la formazione e il sistema di rilevamento degli illeciti (troppo spesso, infatti, nelle aziende si radica una sorta di cultura della tolleranza nei confronti delle violazioni delle norme di prevenzione).

SANTORIELLO: Sono d’accordo con quello che ha detto il prof. Piergallini per quanto riguarda le novità di questa normativa e quindi anche un po’ sulla sdrammatizzazione del problema. Però, visto che ha parlato dell’art. 8, a me preme dire che probabilmente una delle grandi novità di questa normativa in materia d’infortunistica sul lavoro è che, mentre il sistema di responsabilità dell’ente per i reati dolosi generalmente ha un autore bene identificato (è difficile ad esempio che nella corruzione, come sappiamo, ci sia un autore non identificato o non identificabile) nella materia colposa e specificamente in quella antinfortunistica, sarà sicuramente più raro che ciò si verifichi. Allora si pongono problemi di carattere processuale abbastanza seri, perché non sarà sempre possibile, attraverso il meccanismo dell’art. 8, quando, appunto, l’autore non è identificato, dimostrare, sia davanti al giudice della misura cautelare, sia anche successivamente, tutti quei parametri in qualche modo necessari per la responsabilità dell’ente (profitto, vantaggio, interesse). Si tratta effettivamente di un problema da considerare.

C’è qualcuno che già sta pensando al limite dell’art. 8, che in qualche modo lega la responsabilità della persona giuridica a quella della persona fisica, e ritiene che le due responsabilità debbano essere tenute separate perché la prima non è

solo un “rimbalzo” della seconda, non è una responsabilità che ha come presupposto il reato individuale: è una responsabilità propria dell’ente, perché proprio in queste materie molto spesso abbiamo un ente colpevole e una persona fisica che non è propriamente responsabile dell’incidente sul lavoro. A volte mi ripugna esercitare l’azione penale, per esempio, nei confronti di determinati soggetti e penso soprattutto alla colpa professionale medica, al sanitario che rimane in camera operatoria otto ore più del dovuto - perché la struttura non lo sostituisce, non ha la possibilità di gestire l’emergenza - e si trova a sbagliare.

Secondo me il grande messaggio, probabilmente inconsapevole, che la riforma trasmette, è proprio questo: il diritto penale non colpisce più il singolo - per parafrase la frase di Gorkij: “il sasso lanciato dalla mano” - ma si rivolge alla mano, cioè alla organizzazione che non sa garantire adeguate modalità di funzionamento. Il soggetto che si vorrebbe far rispondere della violazione del d.lgs. n. 626/94, che sottoponiamo a processo, è in realtà stato messo sotto pressione da una struttura rispetto alla quale non ha la forza, non ha la possibilità, nemmeno la consapevolezza della possibilità di dire di no. E qui addirittura, badate, non si pone un problema di interpretazione per individuare l’interesse della struttura: l’interesse è all’apice del disegno organizzativo. Vorrei dire che anche se l’evento non è sicuramente voluto, la colpa rispetto all’evento deriva dalla assoluta consapevolezza dei vantaggi in termini di costi e benefici da parte dell’azienda delle condizioni che ne hanno favorito la verifica. Ed è questo l’aspetto per cui l’azienda va sanzionata. Poi, come diceva il collega Fusco, per colpire un’impresa che fa terrorismo, non ci serve il d.lgs. n. 231/01!

FORTI: Ricordo in effetti che quando in anni giovanili cominciai a dedicarmi allo studio del reato colposo, ebbi modo di analizzare una serie incredibile di incidenti occorsi in successione nelle Ferrovie inglesi, tra cui il disastro di

Clapham Junction. La commissione d'inchiesta amministrativa (per quel caso credo non sia mai stato avviato un procedimento penale a carico dei responsabili), a conclusione dei suoi lavori, accertò che il governo Thatcher aveva ridotto il personale nel trasporto ferroviario e il personale era stato sottoposto a straordinari e turni di lavoro massacranti, per cui gli addetti si mettevano alla guida dei locomotori o al controllo del traffico in condizioni di scarsa lucidità. Si tratta di ipotesi analoghe a quelle ricordate dal dott. Santoriello nel campo della professione medica, rispetto alle quali credo anch'io si possa ravvisare spesso una colpa organizzativa, antecedente alla violazione dei protocolli preventivi *ex d.lgs. n. 626/94*, e fondata sulla creazione (o mancata rimozione) delle condizioni che rendono arduo a chi lavora in quell'azienda il rispetto delle regole di diligenza, scritte o consuetudinarie.

Ma è tempo di avviare alla sua conclusione questo interessante dibattito, anche per non abusare della pazienza dei nostri ospiti. Direi che abbiamo trattato larga parte delle questioni sottoposte a discussione. Prima di chiudere, vorrei però dedicare almeno qualche breve riflessione all'unico profilo importante che mi pare sia rimasto ancora inevaso o comunque sia stato solo sfiorato negli interventi su altri temi. Si tratta di una questione che presenta un indubbio interesse, specie considerando che i nostri scambi con le aziende hanno avuto finora come principali interlocutori i membri degli organismi di vigilanza ed è da essi che abbiamo raccolto principalmente le valutazioni sui problemi applicativi del *d.lgs. n. 231/01*.

Mi riferisco al punto 6 dell'Allegato A):

Ritiene (e in quali termini) che l'omessa o insufficiente vigilanza, oltre che per l'accertamento della responsabilità dell'ente, possa assumere rilievo anche ai fini di una responsabilità penale a carico degli stessi membri degli organismi di vigilanza?

AMATO: Io mi sentirei di rispondere negativamente. L'ottica del d.lgs. n. 231/01 è quella della responsabilità amministrativa, non della previsione di responsabilità penali.

CASCINI: Io escludo in astratto la responsabilità a carico dell'organismo di vigilanza con riferimento al delitto doloso, nel senso che il delitto doloso richiede la rappresentazione della condotta e quindi tale organismo non può limitarsi a omettere o a esercitare un controllo insufficiente. Deve conoscere, per poter partecipare; deve, non solo omettere il controllo, ma conoscere che si sta commettendo un reato. Nei reati colposi non è necessaria questa partecipazione, la coscienza e volontà dell'evento, ma è sufficiente la coscienza e volontà del fatto colposo e quindi la rappresentazione o la possibilità di rappresentarsi, ad es., l'insufficiente rispetto della normativa antinfortunistica. È questa la distinzione concettuale che rende compatibile in astratto una responsabilità per omesso o insufficiente controllo. Dipende anche dal modello organizzativo in concreto attuato e dai compiti specifici che sono stati attribuiti all'organismo di vigilanza. Là dove si dimostrasse che esisteva una grave carenza in materia di sicurezza, che per ingiustificato o carente esercizio dei suoi compiti da parte dell'organismo di vigilanza non è stata segnalata, questa, a prescindere dai poteri che siano attribuiti all'organismo, è una violazione dei suoi doveri che ha concorso a determinare l'evento colposo. Alla condotta colposa possono concorrere in tanti, compreso chi ometta la segnalazione.

FORTI: Qui si apre una questione dottrinale di notevole rilevanza, che è quella delle fonti dell'obbligo garanzia *ex art.* 40, comma 2, c.p. Per quanto detto all'inizio sul nucleo delle competenze caratteristiche dell'organismo di vigilanza e sull'importanza del suo ruolo in relazione ai flussi informativi, io credo che, se una responsabilità penale può configurarsi a suo carico, la base debba essere soprattutto localizzata nella viola-

zione di un obbligo di segnalazione (ad esempio in base alle informazioni ricevute da un *whistleblower*), sempre che naturalmente sia dimostrabile (cosa tutt'altro che facile) che l'adempiimento del dovere di segnalazione avrebbe impedito la realizzazione dell'evento. Sia l'assetto complessivo del d.lgs. n. 231, sia le modalità in cui vi è configurato il ruolo degli organismi di vigilanza, credo suggeriscano di restringere e puntualizzare con molta precisione gli ambiti in cui possa trovare spazio una sua responsabilità. L'ambito degli obblighi di sorveglianza con i connessi doveri di segnalazione agli organi gestori, mi pare il terreno più appropriato. Al momento il quadro dottrinale tende del resto a escludere un obbligo di vigilanza a carico dei membri dell'organismo e quindi una responsabilità su queste basi, e propende piuttosto per configurare semmai un obbligo di sorveglianza, senza quindi che sussista a suo carico una posizione di garanzia, un vero obbligo di impedire l'evento ai sensi dell'art. 40, comma 2, c.p., vista anche l'assenza di poteri operativi-impeditivi sul piano gestionale in capo a tale organismo.

CENTONZE: Credo che, in ambito colposo, si possa configurare una posizione di garanzia a carico di uno o più membri dell'organismo di vigilanza solo in quanto essa venga trasferita attraverso deleghe di funzioni, quindi di poteri e di doveri, secondo i criteri elaborati in quest'ambito dalla dottrina e dalla giurisprudenza e oggi recepiti dal decreto legislativo 81/2008: ad es. il datore di lavoro delega a uno o più componenti dell'organismo di vigilanza determinati compiti di vigilanza e di prevenzione degli infortuni sul lavoro. Al di fuori dell'ipotesi di trasferimento dei poteri e doveri relativi all'esercizio di una determinata funzione, non credo possa sostenersi l'esistenza di una posizione di garanzia a carico dei componenti dell'organismo. Avverto tuttavia il pericolo che, come dimostra la prassi giurisprudenziale sulla responsabilità penale dei sindaci per omesso impedimento dell'evento, anche i componenti dell'organismo di vigilanza potranno essere

coinvolti nel processo penale conseguente al reato commesso dai vertici.

FUSCO: A proposito dei sindaci e dell'art. 40 capoverso c.p.: il punto è sempre partire dal fatto. Quando viene in questione l'art. 40 capoverso - ora il professore mi correggerà - è ovvio che ci spostiamo dalla sfera del dolo (e qui di reati dolosi stiamo parlando, perché non si sta parlando di reati colposi) a quella della colpa cosciente, cioè a qualcosa di indefinito, a un terreno davvero scivoloso. Pensiamo però anche alla situazione di un organismo di vigilanza fantoccio, al caso in cui l'amministratore plenipotenziario voglia darsi una parvenza di modelli organizzativi e chiami autorevoli professori, avvocati e tecnici a far parte dell'organismo, per far vedere che il controllo funziona. In un caso come questo mi riservo quanto meno di valutare la situazione concreta, perché qui il reato potrebbe essere quanto meno ipotizzabile. Il terreno mi pare sia ancora tutto da arare.

FORTI: A questo punto dobbiamo proprio concludere, anche se ci sarebbero ancora molte cose interessanti da dire e da approfondire. Anche a nome della prof. Daniela Parisi e del dott. Faravelli non posso che esprimere la più profonda gratitudine per tutto il tempo che ci avete dedicato, per l'impegno e le intelligenze che oggi ci avete donato

ALLEGATO A

Quesiti per il dibattito con esponenti della magistratura

Tra i molteplici interrogativi suscitati dalle prime applicazioni del d.lgs. 231/2001, con particolare riferimento al ruolo degli organismi di vigilanza, Le chiederemmo una riflessione sui quesiti seguenti, che riteniamo utili a indirizzare il dibattito, almeno nelle fasi di avvio.

1. Le consultazioni con gli esponenti degli organismi di vigilanza (vedi allegato B) hanno messo in luce svariate modalità ritenute utili al funzionamento di questi organismi, tra le quali:

- a) composizione dell'organismo caratterizzata da una significativa partecipazione di esterni, anche per superare a professionalità non disponibili in azienda;*
- b) adeguatezza del sistema dei flussi informativi nei confronti dell'o.d.v., sia endosocietari sia infragruppo;*
- c) titolarità, in capo agli o.d.V., di poteri disciplinari idonei a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate dal modello;*
- d) dotazione finanziaria adeguata allo svolgimento dei compiti di vigilanza;*
- e) possibilità di partecipazione alle riunioni degli organi gestori o quanto meno frequente interazione con gli stessi.*

Concorda con la rilevanza di questi criteri e/o ne identificherebbe di ulteriori?

2. Considerato che le scelte adottate dall'azienda devono porsi in equilibrio con più ampie problematiche gestionali, e che dunque non sembra realistico attendersi un livello di conformità assolutamente ottimale in relazione a ciascuno dei criteri predetti, quali ritiene, tra quelli indicati (o altri pro-

spettabili), i più rilevanti per valutare l'esistenza di «autonomi poteri di iniziativa e controllo» dell'organismo di vigilanza (anche nel contesto del gruppo di imprese), come richiesti dall'art. 6 lett. b) del d.lgs. n. 231?

3. Ritiene che il riscontro di un'osservanza particolarmente scrupolosa e ottimale da parte dell'azienda di uno o più dei criteri di cui al punto (1) possa attenuare la significatività di qualcuno degli altri?

4. Reputa che le recenti modifiche legislative che hanno esteso la responsabilità dell'ente anche ai reati di omicidio e lesioni colpose possano influenzare la definizione e l'ordine di priorità dei criteri indicati?

5. Quali circostanze o condizioni, sulla base della Sua esperienza, riterrebbe più rilevanti per valutare come “omessa o insufficiente” la vigilanza da parte dell'o.d.v. (art. 6 co. 1, lett. b) d.lgs. cit.)?

6. Ritiene (e in quali termini) che tale “omessa o insufficiente vigilanza”, oltre che per l'accertamento della responsabilità dell'ente, possa assumere rilievo anche ai fini di una responsabilità penale a carico degli stessi membri degli o.d.v.?

7. In generale, ritiene che la verifica, in sede giudiziaria, della congruità dei modelli di organizzazione e controllo possa già oggi basarsi su criteri sufficientemente tassativi, così da evitare il rischio che ex post (dopo che il reato sia stato commesso), in sede di accertamento delle responsabilità, si pervenga immancabilmente a una valutazione della loro inidoneità e inefficacia?

8. Quali considera gli aspetti essenziali per valutare la complessiva idoneità preventiva dei modelli di organizzazione e gestione e quali quelli con maggiori implicazioni sui poteri

di iniziativa e controllo degli o.d.v.?

9. Non ritiene che la valutazione di idoneità dei modelli di organizzazione e gestione possa tanto più prescindere dalla stringenza ed efficacia dei controlli (e, quindi, dai poteri e dalle funzionalità in capo agli o.d.v.) quanto più sia riscontrabile una organizzazione e cultura aziendali orientate concretamente al rispetto della legalità e dell'etica d'impresa? Inoltre, il riscontro di una complessiva strategia aziendale orientata a valorizzare, insieme, la cooperazione e l'autonomia degli agenti sociali, e fondata primariamente sul dialogo e sulla persuasione, potrebbe assumere maggior rilievo, ai fini della valutazione di idoneità dei modelli, rispetto a una regolamentazione incentrata sulla mera prevenzione della devianza (deviant-centered)?

ALLEGATO B

Punti di discussione emersi dagli incontri con esponenti degli organismi di vigilanza

La ricerca avviata sul tema della responsabilità amministrativa degli enti ex d.lgs. n. 231/2001, oltre che a valutazioni generali circa l'opportunità dell'introduzione di tale disciplina, l'adeguatezza dei contenuti della stessa, il disegno politico-criminale che la informa e la sua reale efficacia, è stata dedicata in particolare all'approfondimento delle questioni connesse alla disciplina, ai poteri e alle concrete funzionalità degli organismi di vigilanza previsti dagli artt. 6 e 7 del d.lgs. n. 231.

Un incontro preliminare tra il Gruppo di ricerca ed esponenti aziendali ha consentito l'individuazione dei punti salienti cui dedicare maggiore approfondimento nello sviluppo dell'indagine scientifica. Le indicazioni emerse sono state successivamente sottoposte a una più ampia cerchia di esponenti di o.d.v. di primarie aziende italiane, in un incontro tenutosi il 24 ottobre 2007 presso l'Università Cattolica del S. C. di Milano, che ha posto in luce alcune problematiche ritenute essenziali e qui di seguito sintetizzate.

1. Un primo problema emerso alla riflessione ha riguardato la composizione dell'organismo di vigilanza.

- a) La tematica acquisisce particolare rilievo rispetto alle conseguenze che la scelta di accordare prevalenza a componenti interni o esterni all'azienda possa comportare per l'idoneità di tale organo a prevenire la commissione di reati. Da un lato, l'esternalizzazione (totale o prevalente) del servizio di controllo sembrerebbe poter garantire la maggiore indipendenza di tale attività, in particolar modo rispetto ai soggetti apica-*

li. D'altro canto, si è prospettato il rischio che i componenti esterni dell'o.d.v. difettino della necessaria conoscenza della stessa struttura aziendale e, pertanto, possano svolgere un ruolo meramente sussidiario a quello dei membri interni. Nel confronto con gli operatori, non è mancata la proposta di soluzioni articolate, come ad es. la previsione, accanto a un o.d.v. formato completamente da esterni, di una struttura di tipo tecnico-segretariale, a disposizione dell'organo stesso, composta da soggetti interni all'impresa. Per altro, a seconda delle dimensioni della struttura aziendale, è stato sollevato il problema della sostenibilità dei costi di una scelta in favore della prevalenza di elementi esterni, mentre, più in generale, è emerso l'interrogativo se sia sufficiente una mera estraneità formale dei componenti dell'o.d.v. (considerato che anche questi ultimi potrebbero venire a trovarsi in una situazione di forte dipendenza, ad es. economica, dall'ente) a garantirne un'effettiva indipendenza, o se questa, a prescindere dalla qualifica come esterni o interni dei componenti dell'organo, non sia meglio assicurata da un modello che garantisca effettiva autonomia all'o.d.v. a prescindere dalla sua composizione.

- b) La riflessione relativa alla composizione dell'o.d.v. si ricollega a quella attinente al bagaglio di competenze di cui l'o.d.v. stesso deve essere espressione. Appare probabile che l'efficace svolgimento dell'attività di controllo e vigilanza richieda che essa si avvalga di conoscenze e risorse umane diversificate per aree professionali, alcune delle quali potrebbero non essere reperibili all'interno della realtà aziendale.*
- c) A tal fine, sembrerebbe utile organizzare, per i componenti dell'o.d.v., un'adeguata formazione, proveniente da soggetti competenti individuati anche all'esterno della realtà societaria, volta alla trasmissione della*

professionalità necessaria allo svolgimento della funzione.

2. Un secondo tema, strettamente legato al primo, attiene all'individuazione dei poteri attribuiti all'organo di vigilanza. Sembra evidente, infatti, il legame esistente tra la previsioni di specifici poteri e competenze in capo all'o.d.v. e la possibilità di un efficace perseguimento dei suoi compiti di prevenzione e scoperta degli illeciti, nonché in vista della tutela della reputazione dell'impresa.

a) La tematica in questione è stata affrontata innanzitutto rispetto al profilo relativo alla dotazione finanziaria dell'o.d.v., in vista dello svolgimento della sua attività. In effetti, sembra evidente che l'autonomia d'azione e l'indipendenza dell'organo richiedano la disponibilità di strumenti tali da garantire il pieno ed efficace esercizio delle funzioni, anche se, nella prassi, si sono riscontrate incertezze e significative differenze rispetto alla modulazione di tale disponibilità, ed è stato altresì fatto rilevare come la previsione di un'assoluta libertà di spesa dell'o.d.v. possa venire a costituire, a sua volta, un rischio di illeciti. D'altro canto, proprio la possibilità di gestire autonomamente adeguate risorse finanziarie destinate agli scopi istituzionali dell'o.d.v. ben potrebbe essere individuata quale elemento di valutazione circa la concreta idoneità del modello e dell'o.d.v. rispetto alla prevenzione dei reati.

b) Inoltre, particolare attenzione è stata rivolta alla questione relativa all'accesso, da parte dell'o.d.v., a tutte le informazioni e le documentazioni relative all'attività aziendale.

A questo proposito emerge la problematica relativa ai limiti che l'attività ispettiva dell'o.d.v. può incontrare all'in-

terno della struttura societaria, anche in un'ottica di bilanciamento tra questa e l'ordinaria attività aziendale. È emersa, infatti, la possibilità di una contrapposizione tra l'esigenza di conformarsi alla disciplina di cui al d.lgs. n. 231 e quella di non paralizzare l'attività aziendale a causa dell'eccessiva invasività dei controlli, come pure, eventualmente, con quella di salvaguardare profili di riservatezza in operazioni o settori economici delicati (preoccupazione a maggior ragione espressa dagli operatori in caso di composizione in prevalenza esterna dell'o.d.v.). Nel confronto con gli operatori è altresì emersa la possibilità di un contrasto tra le scelte d'azione dell'o.d.v. e un'eventuale diversa strategia di risk assessment perseguita dai vertici aziendali, con il rischio di una dispersione dell'attività di controllo in settori rispetto ai quali gli amministratori abbiano deciso di correre il rischio di esporre l'azienda a una responsabilità ai sensi del d.lgs. 231.

Di particolare rilevanza è parsa, inoltre, la questione relativa alla regolamentazione delle attività ispettive dell'o.d.v., rispetto alla loro frequenza, alla loro obbligatorietà e alla loro estensione anche al profilo strettamente finanziario della gestione societaria.

c) In questa prospettiva, l'indagine ha approfondito l'opportunità che l'esercizio dei poteri di controllo si estendesse anche al riconoscimento del diritto di partecipazione dell'o.d.v., nella persona di uno o più suoi componenti, alle riunioni del consiglio di amministrazione della società. In effetti, la funzione di vigilanza e di controllo sembrerebbe porsi in netta contraddizione con l'esercizio della gestione aziendale; d'altra parte, l'impossibilità di verificare anche in seno al c.d.a. la correttezza delle operazioni societarie rappresenterebbe una notevole menomazione ai poteri dell'organismo. Nella prassi, si è riscontrata anche l'adozione della soluzione alternativa di mettere a disposizione dell'o.d.v. i verbali dei c.d.a., talora in forma integra-

le, talaltra selezionati in base alla loro attinenza ad aree individuate come “a rischio 231”.

d) In merito all'effettivo riscontro dell'idoneità dello strumento preventivo rispetto alle finalità di controllo, un'ulteriore attribuzione dell'o.d.v. potrebbe riguardare la possibilità di modificare i modelli organizzativi in vista di una maggiore congruità degli stessi. A tal riguardo è possibile configurare tale modello in chiave “statica” ovvero “dinamica”: nella prima accezione, esso potrebbe essere modificato soltanto a seguito di specifici interventi indirizzati alla diversa modulazione dello stesso; nella seconda alternativa, il modello non rimarrebbe ancorato a una formulazione definitiva, ma sarebbe elastico e suscettibile di continue variazioni, al fine di rendere più efficace l'attività di controllo svolta dall'o.d.v. in relazione alle peculiarità del contesto sul quale dovrebbe incidere.

e) Anche dal confronto con gli operatori è emerso come particolarmente problematico il profilo della vigilanza nei confronti dei vertici aziendali. In effetti, la reale efficacia dell'azione dell'o.d.v. e, quindi, l'idoneità preventiva del modello richiedono un'adeguata predisposizione degli strumenti necessari all'attività di controllo nei confronti dei soggetti apicali, rispetto alla quale, come già si è accennato, sembrerebbe maggiore il rischio che tale attività risulti priva dei caratteri di indipendenza ed efficienza. In particolare, nel confronto con gli operatori è emerso il dubbio che la scelta in favore di una composizione esterna dell'o.d.v. renda particolarmente ardua l'attività di controllo nei confronti dei soggetti apicali, a causa dell'estraneità ai più intimi meccanismi della struttura aziendale; viceversa, la scelta di una composizione interna potrebbe rivelarsi particolarmente problematica sotto il profilo dell'indipendenza dell'o.d.v.

f) Infine, rispetto alla valutazione relativa all' idoneità dell' o.d.v. rispetto alla finalità di vigilanza e di controllo, potrebbe essere individuato, quale ulteriore parametro di giudizio, il riconoscimento in capo a tale organo anche della possibilità di disporre di un autonomo potere sanzionatorio.

3. Un terzo profilo di indagine attiene alla regolamentazione del funzionamento dell' organismo di Vigilanza, in vista di una reale idoneità dell' organo a prevenire la realizzazione di fatti di reato.

a) Particolarmente rilevante appare la questione della specificità della funzione svolta dall' o.d.v. rispetto ad altri organi societari deputati al controllo, nonché delle eventuali sovrapposizioni delle rispettive attività (talora avvertite come problematiche ed eccessivamente onerose dagli operatori, talaltra valutate quali ulteriori garanzie di efficacia dei controlli, spesso in ragione delle diverse dimensioni dell' ente o del gruppo), dal momento che la peculiarità della funzione attribuita all' organismo previsto dal d.lgs. n. 231 dipende dalla finalità di prevenire la commissione di reati. Ne deriva che la particolare proiezione finalistica dell' attività svolta impone una coerente e congruente modulazione e regolamentazione della funzione di controllo e prevenzione. A tal proposito, si segnala la necessaria modifica della struttura interna di svolgimento dell' attività di controllo a seguito della recente estensione della responsabilità amministrativa degli enti in relazione alla materia della sicurezza del lavoro. La maggiore novità, in questo senso, sembra essere la necessità di prevenire la realizzazione di reati colposi, con evidenti ricadute sulla più approfondita e capillare attività di controllo richiesta all' o.d.v. e necessaria a tal fine.

b) Rispetto al tema dell' idoneità dello strumento di con-

trollo rispetto allo scopo, un particolare problema si pone rispetto ai gruppi di società, in considerazione delle peculiarità di ciascuna delle società appartenenti al gruppo, sia in relazione alla specificità dell'attività svolta, sia in considerazione del contesto di riferimento in cui la stessa si inserisce. In virtù di tali considerazioni sembrerebbe inadeguato estendere a tutte le società appartenenti al gruppo il medesimo modello organizzativo, mentre appare più opportuno che a ciascuna società venga riconosciuta la possibilità di adeguare alle esigenze peculiari della attività svolta, alla singola realtà aziendale e all'eventuale contesto normativo di riferimento (si pensi ai gruppi con ramificazioni internazionali) un modello di riferimento proveniente dalla capogruppo. Al fine della omogeneità della regolamentazione del modello, tuttavia, si renderebbe necessaria la realizzazione di flussi informativi dettagliati e di un adeguato coordinamento (talora, nella prassi, realizzato attraverso la compresenza, in capo alla stessa persona, della qualifica di componente dell'o.d.v. della capogruppo e di una o più controllate) tra gli o.d.v. di ciascuna delle società del gruppo. Peraltro, nella prassi non appare scontata la previsione di un autonomo o.d.v. per ciascuna controllata: specialmente in settori in cui dimensioni e struttura delle controllate siano estremamente esigue, la vigilanza sulle società del gruppo è talora affidata in tutto o in parte allo stesso o.d.v. della capogruppo.

- c) *Altra questione estremamente rilevante attiene alla gestione di flussi informativi. A tal proposito, il controllo societario sembra potersi ritenere adeguato a condizione che esso si fondi anche sulla ricezione di informazioni sensibili dal basso (flussi informativi bottom-up). La questione, inoltre, tocca anche il tema della tutela predisposta a favore dei segnalanti (whistleblowers) che facciano pervenire, secondo il model-*

lo organizzativo predisposto, informazioni rilevanti ai fini del controllo esercitato dall'o.d.v.

- d) Tale riflessione suggerisce un ulteriore riferimento al necessario mutamento della componente culturale interna all'impresa, quale elemento necessario ai fini della concreta efficacia dell'attività di controllo, non solo per quanto riguarda i vertici aziendali, ma anche sotto forma di una maggiore disponibilità del personale alla segnalazione di illeciti (gli operatori hanno, infatti, riferito, con riguardo all'attivazione di hot lines o di altri meccanismi di denuncia, anche anonima, risultati al momento deludenti).*
- e) Per quanto attiene all'organizzazione interna dell'o.d.v., assume rilievo la questione relativa alla frequenza delle riunioni necessarie a rendere effettiva l'attività di controllo, in ragione delle particolari circostanze di svolgimento della stessa.*

**ADERENTI ALLA ASSOCIAZIONE
PER LO SVILUPPO DEGLI STUDI DI BANCA E DI BORSA**

Aletti Montano & Co.
Allfunds Bank, S.A.
Allianz Bank Financial Advisors, S.p.A.
Anima SGR S.p.A.
Asset Banca S.p.A.
Assiom
Associazione Nazionale per le Banche Popolari
Banca Agricola Popolare di Ragusa
Banca Aletti & C. S.p.A.
Banca Antoniana - Popolare Veneta
Banca di Bologna
Banca della Campania S.p.A.
Banca Carige S.p.A.
Banca Carime S.p.A.
Banca Cassa di Risparmio di Asti S.p.A.
Banca C. Ponti S.p.A.
Banca CRV - Cassa di Risparmio di Vignola S.p.A.
Banca della Ciociaria S.p.A.
Banca Commerciale Sammarinese
Banca Esperia S.p.A.
Banca Fideuram S.p.A.
Banca del Fucino
Banca Imi S.p.A.
Banca di Imola S.p.A.
Banca per il Leasing - Italease S.p.A.
Banca di Legnano S.p.A.
Banca delle Marche S.p.A.
Banca Mediolanum S.p.A.
Banca del Monte di Parma S.p.A.
Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A.
Banca Nazionale del Lavoro S.p.A.
Banca Network Investimenti S.p.A.
Banca della Nuova Terra S.p.A.
Banca di Piacenza
Banca del Piemonte S.p.A.
Banca Popolare dell'Alto Adige
Banca Popolare di Ancona S.p.A.
Banca Popolare di Bari
Banca Popolare di Bergamo S.p.A.
Banca Popolare di Cividale
Banca Popolare Commercio e Industria S.p.A.
Banca Popolare dell'Emilia Romagna
Banca Popolare dell'Etruria e del Lazio
Banca Popolare di Garanzia
Banca Popolare di Intra S.p.A.
Banca Popolare Lodi S.p.A.
Banca Popolare di Marostica
Banca Popolare del Materano S.p.A.
Banca Popolare di Milano
Banca Popolare di Novara S.p.A.
Banca Popolare di Puglia e Basilicata
Banca Popolare Pugliese
Banca Popolare di Ravenna S.p.A.
Banca Popolare di Sondrio
Banca Popolare di Spoleto S.p.A.
Banca Popolare Valconca

Banca Popolare di Verona - S. Geminiano e S. Prospero S.p.A.
Banca Popolare di Vicenza
Banca Regionale Europea S.p.A.
Banca di Roma S.p.A.
Banca di San Marino
Banca di Sassari S.p.A.
Banca Sella S.p.A.
Banco di Brescia S.p.A.
Banco di Desio e della Brianza
Banco di Napoli S.p.A.
Banco Popolare Scpa
Banco di San Giorgio S.p.A.
Banco di Sardegna S.p.A.
Barclays Bank Plc
Carichieti S.p.A.
Carifermo S.p.A.
Cassa Lombarda S.p.A.
Cassa di Risparmio di Alessandria S.p.A.
Cassa di Risparmio di Ascoli Piceno S.p.A.
Cassa di Risparmio in Bologna S.p.A.
Cassa di Risparmio di Cento S.p.A.
Cassa di Risparmio Città di Castello S.p.A.
Cassa di Risparmio di Fabriano e Cupramontana S.p.A.
Cassa di Risparmio di Ferrara S.p.A.
Cassa di Risparmio di Firenze S.p.A.
Cassa di Risparmio di Foligno S.p.A.
Cassa di Risparmio di Forlì S.p.A.
Cassa di Risparmio Friuli Venezia Giulia S.p.A.
Cassa di Risparmio di Padova e Rovigo S.p.A.
Cassa di Risparmio di Parma e Piacenza S.p.A.
Cassa di Risparmio di Pistoia e Pescia S.p.A.
Cassa di Risparmio di Prato S.p.A.
Cassa di Risparmio di Ravenna S.p.A.
Cassa di Risparmio della Repubblica di S. Marino
Cassa di Risparmio di Rimini S.p.A.
Cassa di Risparmio di San Miniato S.p.A.
Cassa di Risparmio di Savona S.p.A.
Cassa di Risparmio della Spezia S.p.A.
Cassa di Risparmio di Venezia S.p.A.
Cassa di Risparmio di Volterra S.p.A.
Cedacri S.p.A.
Centrale dei Bilanci
Centrobanca S.p.A.
Credito Artigiano S.p.A.
Credito Bergamasco S.p.A.
Credito Emiliano S.p.A.
Credito di Romagna S.p.A.
Credito Siciliano S.p.A.
Credito Valtellinese
CSE - Consorzio Servizi Bancari
Deutsche Bank S.p.A.
Eticredito Banca Etica Adriatica
Euro Commercial Bank S.p.A.
Federazione Lombarda Banche di Credito Cooperativo
Federcasse
Findomestic Banca S.p.A.
Interbanca S.p.A.
Intesa SanPaolo S.p.A.
Istituto Centrale Banche Popolari Italiane

MCC S.p.A.
Mediocredito Trentino Alto Adige S.p.A.
Meliorbanca S.p.A.
Sedicibanca S.p.A.
SIA-SSB S.p.A.
UBI Banca
UBI Banca Private Investment S.p.A.
UBI Pramerica SGR S.p.A.
Unibanca S.p.A.
Unicredit Banca S.p.A.
Unicredit Management Bank
Unicredito Italiano S.p.A.
Unipol Banca S.p.A.
Veneto Banca

Amici dell'Associazione

Arca SGR S.p.A.
Associazione Studi e Ricerche per il Mezzogiorno
Banca Intesa a.d. Beograd
Centro Factoring S.p.A.
Finsibi S.p.A.
Fondazione Cassa di Risparmio di Biella S.p.A.
Kpmg S.p.A.
Casse del Centro S.p.A.
Sofid S.p.A.

ELENCO DEGLI ULTIMI QUADERNI PUBBLICATI

PER L'ELENCO COMPLETO DELLE PUBBLICAZIONI ASSBB CONSULTARE IL SITO
www.assbb.it

- N. 200 «I CAMBIAMENTI NELLA REGOLAMENTAZIONE SUI REQUISITI PATRIMONIALI E NEGLI ASSETTI PROPRIETARI DELLE BANCHE»
T. Bianchi - G. Carosio - F.M. Frasca - S. Cassese - luglio 2002
- N. 201 “L'EVOLUZIONE DEI MODELLI ORGANIZZATIVI: IMPLICAZIONI PER L'EFFICIENZA E LA REDDITIVITA' DEI GRUPPI BANCARI”
G. Fiorani - A. Profumo - M. Gasco - P. Gualtieri - P. Gavazzi - luglio 2002
- N. 202 “PROBLEMATICHE DELL'ATTIVITÀ BANCARIA E FINANZIARIA IN ITALIA”
V. Desario - aprile 2003
- N. 203 “I RIFLESSI DEL CICLO ECONOMICO SULL'ATTIVITÀ DELLE BANCHE: ASPETTI GENERALI E QUALITÀ DEL CREDITO”
T. Bianchi - F. Cesarini - D. Croff - maggio 2003
- N. 204 “PREVENZIONE DEI RISCHI OPERATIVI E DISASTER RECOVERY NELLA RECENTE ESPERIENZA DELLE BANCHE ITALIANE”
C. Tresoldi - P. L. Curcuruto - maggio 2003
- N. 205 “I RIFLESSI DEL CICLO ECONOMICO SULL'ATTIVITÀ DELLE BANCHE: I RICAVI DA SERVIZI”
R. Locatelli - P. D. Gallo - giugno 2003
- N. 206 “IL NUOVO DIRITTO SOCIETARIO”
G. Ferrarini - F. Frasca - A. Colombo - luglio 2003
- N. 207 “ORIENTAMENTI MORALI DELL'OPERARE NEL CREDITO E NELLA FINANZA”
G. Vigorelli - F. Cesarini - Dionigi Card. Tettamanzi - novembre 2003
- N. 208 “STRUTTURA E OPERATIVITÀ DEL SISTEMA BANCARIO ITALIANO A DIECI ANNI DAL TESTO UNICO”
P. Abbadessa - F. Panetta - M. Sarcinelli - M. Onado - novembre 2003
- N. 209 “BANCHE/FAMIGLIE: UNA RELAZIONE DI CLIENTELA DA RICONSIDERARE. UN CONTRIBUTO ALL'ANALISI”
T. Bianchi - aprile 2004
- N. 210 “LA TRASPARENZA DELLE OPERAZIONI BANCARIE E LA TUTELA DEL RISPARMIATORE”
G. Alpa - giugno 2004
- N. 211 “L'INTERNAZIONALIZZAZIONE DELLE BANCHE”
F. Cesarini - G. Gobbi - R. Lupi - luglio 2004
- N. 212 “EVOLUZIONE DELLA NORMATIVA COMUNITARIA SUI MERCATI E LE NUOVE REGOLE CONTABILI”
M. Anolli - B. Bianchi - M. Venturino - luglio 2004
- N. 213 “LA CONGIUNTURA ITALIANA E INTERNAZIONALE NELLA PROSPETTIVA DELL'ALLARGAMENTO DELL'UNIONE EUROPEA”
G. Morcaldo - S. Rossi - M. Lossani - luglio 2004

- N. 214 **“I RAPPORTI DELLE BANCHE CON LE FAMIGLIE:
EVOLUZIONE DEL MERCATO E CANALI DISTRIBUTIVI”**
F. Panetta - C. Fioravanti - G. Auletta Armenise - P. Gualtieri - luglio 2004
- N. 215 **“ALZATEVI, ANDIAMO!”**
L. Ornaghi - S. E. Dionigi Tettamanzi - P. F. Casini - luglio 2004
- N. 216 **“DE GASPERI, RITRATTO DI UNO STATISTA”**
G. Vigorelli - G. Rumi - G. Andreotti - M. R. De Gasperi - dicembre 2004
- N. 217 **“ASPETTI E PROBLEMI DEL FINANZIAMENTO DEGLI ENTI LOCALI”**
G. Vigorelli - P. Giarda - M. T. Salvemini - dicembre 2004
- N. 218 **“LA CONGIUNTURA ITALIANA E INTERNAZIONALE E
LA GESTIONE DELLE BANCHE ITALIANE NEL 2004”**
G. Morcaldo - S. Rossi - D. Delli Gatti - M. Arpe - luglio 2005
- N. 219 **“METODOLOGIE DI EROGAZIONE DEL CREDITO ALLE IMPRESE:
STATO DELL'ARTE E TENDENZE EVOLUTIVE”**
F. Galmarini - C. Venesio - luglio 2005
- N. 220 **“IL CONTROLLO DEI RISCHI: NUOVI STRUMENTI E NUOVE REGOLE”**
R. Locatelli - S. Laviola - D. Alfonsi - luglio 2005
- N. 221 **“BANCHE E FINANZA PER LA CRESCITA DELLE IMPRESE”**
M. Perini - E. Piol - luglio 2005
- N. 222 **“RECENTI SVILUPPI E PROSPETTIVE DI CRESCITA DEL MERCATO
DEI DERIVATI FINANZIARI”**
T. Bianchi - F. M. Frasca - M. Faroni - G. Gorno Tempini - luglio 2005
- N. 223 **“LE NUOVE NORME CONTABILI E GLI EFFETTI
SULLE BANCHE E SULLE IMPRESE”**
T. Bianchi - A. Giussani - luglio 2005
- N. 224 **“SUI CONFLITTI D'INTERESSE NELLE BANCHE, CON DIVAGAZIONE”**
M. Sarcinelli - dicembre 2005
- N. 225 **“CONCORRENZA E CONCENTRAZIONI NEL SISTEMA BANCARIO”**
M. Grillo - dicembre 2005
- N. 226 **“NUOVI SCENARI PER IL SISTEMA BANCARIO TRA CAMBIAMENTI
MACROECONOMICI E INNOVAZIONI NORMATIVE”**
V. Desario - marzo 2006
- N. 227 **“LA CONGIUNTURA ITALIANA E INTERNAZIONALE E IL RECUPERO
DI COMPETITIVITÀ DELL'ITALIA E DELL'EUROPA”**
G. Morcaldo - D. Delli Gatti - marzo 2006
- N. 228 **“IL QUADRO ECONOMICO DI RIFERIMENTO E
LA REDDITIVITÀ DELLE BANCHE”**
M. Morelli - F. Viola - maggio 2006
- N. 229 **“I RIFLESSI DELLA NUOVA DISCIPLINA
DI TUTELA DEL RISPARMIO
SUI RAPPORTI TRA BANCHE E CLIENTI”**
T. Bianchi - C. Pisanti - M. Sella - G. Forestieri - maggio 2006

- N. 230 **“I MERCATI BANCARI DELL'EUROPA ORIENTALE: OPPORTUNITÀ E RISCHI”**
C. Salvatori - giugno 2006
- N. 231 **“IL SISTEMA FINANZIARIO E I DIVARI ECONOMICI TERRITORIALI”**
G. Gobbi - C. Ciccolella - M. Jacobini - ottobre 2006
- N. 232 **“TENDENZE DELLA REGOLAZIONE DELLA FINANZA IN TEMPI DI GLOBALIZZAZIONE”**
P. Ranci - C. Mc Carthy - maggio 2007
- N. 233 **“L'IMPATTO DELLA DIRETTIVA MiFID SUI MERCATI”**
M. Anolli - G. Petrella - C. Faissola - G. Cammarano - maggio 2007
- N. 234 **“IL FEDERALISMO FISCALE IN ITALIA: FATTI E PROBLEMI”**
M. Bordignon - F. Ambrosiano - A. Zanardi - A. Staderini - maggio 2007
- N. 235 **“IL CONFLITTO DI INTERESSI NELLA PRESTAZIONE DEI SERVIZI DI INVESTIMENTO: DIAGNOSI E TERAPIE”**
G. Presti - M. Rescigno - maggio 2007
- N. 236 **“IL RUOLO DELLE AUTORITÀ NELLA REGOLAZIONE DELLA FINANZA”**
M. Onado - G. Calabrò - F. Saccomanni - maggio 2007
- N. 237 **“I CONFLITTI D'INTERESSE E I SERVIZI D'INVESTIMENTO”**
T. Bianchi - M. Bianco - M. Sarcinelli - maggio 2007 - luglio 2007
- N. 238 **“LA DIRETTIVA MiFID E GLI EFFETTI DEL SUO RECEPIMENTO”**
V. Conti - G. Sabatini - C. Comporti - maggio 2007 - settembre 2007
- N. 239 **“REGOLE E COMPORTAMENTI: A CHE PUNTO SIAMO?”**
T. Bianchi - C. Faissola - F. Cerchiai - C. Comporti - P. Barucci - G. Carosio
marzo 2008
- N. 240 **“LA CONGIUNTURA MONETARIA INTERNAZIONALE E I CONDIZIONAMENTI DELLA CRISI DEI MUTUI AMERICANI”**
D. Delli Gatti - G. Verga - R. Hamoui - aprile 2008
- N. 241 **“LA SITUAZIONE FINANZIARIA DELLE FAMIGLIE E DELLE PICCOLE MEDIE IMPRESE”**
G. Gobbi - A. Sanguinetto - P. Modiano - L. Filippa - maggio 2008
- N. 242 **“LA RELAZIONE DI FIDUCIA TRA LA BANCA E IL CLIENTE”**
C. Salvatori - L. Crisigiovanni - F. Anelli - N. Pagnoncelli - maggio 2008
- N. 243 **“IL FUTURO DELL'IMPRESA BANCARIA, TRA MALIA DELLA FINANZA E RICHIAMO DEL TERRITORIO”**
novembre 2008
- N. 244 **“ESPERIENZE D'AVVIO DEGLI ORGANISMI, DI VIGILANZA EX DLGS N. 231/2001”**
novembre 2008

Per ogni informazione circa le pubblicazioni ci si può rivolgere alla Segreteria dell'Associazione - tel. 02/62.755.252 - E-mail: assbb@bpci.it

Finito di stampare Novembre 2008