



RESPONSABILITÀ DA REATO DEGLI ENTI

Volume I

Diritto sostanziale

a cura di

Giorgio Lattanzi e Paola Severino



G. Giappichelli Editore

Introduzione

PREVENZIONE E REPRESSIONE DELLA CRIMINALITÀ ECONOMICA E RESPONSABILITÀ DELLE PERSONE GIURIDICHE

1. Sono trascorsi quasi venti anni dall'entrata in vigore del d.lgs. n. 231 del 2001, che ha introdotto nel nostro ordinamento la responsabilità "amministrativa" degli enti per gli illeciti dipendenti da reati. Venti anni che, come è stato osservato, hanno rivoluzionato il sistema penale italiano e travolto l'arcaico principio *societas delinquere non potest*, imponendo all'attenzione degli interpreti e degli operatori una forma di responsabilità *collettiva* tanto inedita, quanto innovativa.

Nel nostro Paese la transizione verso un modello punitivo indirizzato agli enti ha richiesto una lunga gestazione – se solo si pensi che sul tema la dottrina aveva iniziato a confrontarsi già negli anni Settanta –, resa indubbiamente complessa dalle note, numerose obiezioni di carattere "ontologico" e di compatibilità con i principi costituzionali. Nondimeno, la sempre maggiore centralità delle organizzazioni nelle società moderne, in un contesto di rapida e globalizzata evoluzione tecnologica e di nuovi scenari produttivi, aveva ormai da tempo messo a nudo i limiti di meccanismi volti a sanzionare unicamente l'individuo.

D'altronde, proprio per fronteggiare simili vuoti di tutela, altri ordinamenti, anche in ambito europeo, avevano elaborato e già largamente sperimentato forme di responsabilità da reato dell'ente. Si poneva quindi non solo un problema di omogeneizzazione delle risposte statuali ma, altresì, di "concorrenza" tra legislazioni in materia di prevenzione e repressione degli illeciti perpetrati in contesti organizzati.

L'esigenza di rimanere al passo con le linee evolutive della normativa emerse nell'esperienza comparata faceva leva anche su considerazioni di ordine criminologico, relative all'accresciuta incidenza da un lato della criminalità economica – i c.d. *white collar crimes* in senso stretto – e, dall'altra, di manifestazioni criminali tipiche della "società del rischio", riconducibili alla controversa nozione di *colpa di organizzazione*: si pensi al tema dell'inquinamento "storico" dei siti industriali, o a quello degli infortuni sul lavoro e delle malattie professionali a lunga latenza. Vicende in cui la successione di garanti nell'organigramma aziendale, la frammentazione dei centri decisionali, l'accertamento del nesso causale – in una parola, la stessa *complessità organizzativa* – rendono spesso impossibile individuare e punire le persone fisiche autrici del reato. Con il paradosso di sistemi che, in caso di man-

cata individuazione dell'autore, finiscono per non tutelare adeguatamente le vittime; e che, anche in caso di condanna, non di rado producono l'esito per cui i costi del processo sono comunque, di fatto, sopportati dall'ente di appartenenza piuttosto che dal singolo.

2. I tempi apparivano insomma maturi per una corresponsabilizzazione dei soggetti collettivi anche in Italia. Si trattava, anzi, di un passo non più differibile, dal momento che incombeva sul legislatore la necessità di recepire una serie di obblighi di fonte sovranazionale – in specie la Convenzione OCSE del 17 dicembre 1997, sulla lotta alla corruzione dei pubblici ufficiali stranieri, e il secondo protocollo del 19 giugno 1997, sulla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee –, i quali imponevano agli Stati di prevedere sanzioni anche a carico delle persone giuridiche.

La l. 29 settembre 2000, n. 300, nel ratificare e dare esecuzione alla citata Convenzione OCSE e ad altri atti internazionali, ha quindi delegato il Governo a introdurre la responsabilità da reato della *societas*, tracciando all'articolo 11 le linee di fondo che avrebbero dovuto caratterizzare il nuovo regime.

La legge delega individua i destinatari – persone giuridiche, società, associazioni o enti privi di personalità giuridica, ad esclusione dello Stato e degli enti pubblici che esercitano pubblici poteri – e l'ambito di applicazione del Decreto, avuto riguardo all'elenco tassativo dei c.d. reati presupposto. Sono poi introdotti i criteri di ascrizione della responsabilità all'ente, sia sul versante oggettivo – l'interesse o vantaggio – sia, e peculiarmente, sul piano soggettivo, distinguendosi tra figure “apicali” e dipendenti “sottoposti all'altrui direzione”. Segue la descrizione dell'articolato arsenale di “sanzioni amministrative effettive, proporzionate e dissuasive” di tipo pecuniario, interdittivo e ablatorio, e si chiarisce che la cognizione degli illeciti degli enti e l'applicazione delle relative sanzioni sono attribuite al giudice penale competente a conoscere del reato presupposto; inoltre, la delega esplicita che le sanzioni interdittive sono applicabili anche in sede cautelare e che il “modello processuale” di riferimento è – fatte salve le specifiche previsioni introdotte nel d.lgs. n. 231 del 2001 – quello penale, con l'equiparazione dell'ente all'imputato.

Soprattutto, il provvedimento prende posizione sulla natura della responsabilità, qualificata come “amministrativa” e non penale; profilo che, come noto, è stato molto criticato, in considerazione della divergenza tra l'etichetta formale e le regole di disciplina effettivamente previste.

Va ricordato che prima del varo del d.lgs. n. 231 del 2001 le ipotesi di responsabilità dell'ente presenti nel nostro ordinamento – quella sussidiaria ex art. 197 c.p. e quella solidale, prevista dall'art. 6, comma 3, l. n. 689 del 1981 – erano di tipo civilistico e a carattere sostanzialmente indiretto, del tutto inadeguate pertanto a offrire risposte efficaci sul fronte della criminalità d'impresa. Il “Decreto 231” ha segnato una svolta epocale per aver delineato un paradigma che, abbandonati i modelli derivativi di responsabilità, ha fatto dell'ente un *autonomo* centro di imputazione; opzione rispetto alla quale, come detto, si registrava ormai diffusa convergenza.

La scelta di connotare tale responsabilità in termini autenticamente penali è stata, invece, assai più tormentata. La relazione al Decreto chiarisce che, sotto il profi-

lo teorico, non vi sarebbero state “insuperabili controindicazioni” in direzione della creazione di un sistema di responsabilità penale degli enti, ma che ragioni di cautela avevano consigliato di preferire la rubrica “amministrativa”. Non mancavano peraltro nella nostra tradizione giuridica i referenti normativi cui ispirarsi, in considerazione del rilevante ruolo dell’illecito amministrativo e del correlato e consolidato apparato di principi e regole delineato dalla l. n. 689 del 1981.

Ciononostante, sono emersi sin da subito nodi ermeneutici di non poco momento, essendosi posto il dubbio se fosse sufficiente acquietarsi sulla espressa qualificazione “amministrativa” del legislatore delegante e delegato o se invece la responsabilità dell’ente, tenuto conto della disciplina introdotta, dovesse definirsi come sostanzialmente penale.

Sappiamo che la giurisprudenza ha ormai imboccato la via intermedia del “*tertium genus*”, sposando sul punto le considerazioni della relazione al Decreto. La normativa sulla responsabilità *ex crimine* dell’ente è considerata a tutti gli effetti un ibrido, che unisce tratti dell’ordinamento penale e di quello amministrativo con l’intento di bilanciare esigenze di efficienza preventiva e di massima garanzia.

3. D’altro canto, sebbene la disciplina del Decreto ricalchi ampiamente quella penale – presupponendo la commissione di un reato, stabilendo la competenza del giudice penale, individuando un coefficiente di imputazione soggettivo, prevedendo un apparato sanzionatorio nel complesso decisamente afflittivo – è altrettanto incontrovertibile che da essa si distacca in modo consistente per profili di sicuro rilievo (ad esempio, il regime della prescrizione della sanzione, le disposizioni in tema di vicende modificative, nonché – come vedremo – varie norme di carattere processuale). Senza qui richiamare le note pregiudiziali legate all’impossibilità che la pena detentiva possa essere applicata a un soggetto altro dall’individuo in “carne e ossa”, nonché alla riferibilità dei principi costituzionali di personalità della responsabilità e di rieducazione all’ente, privo del necessario substrato psicologico.

Può la questione della natura della responsabilità davvero ritenersi superata?

La domanda, dopo quasi vent’anni di vita del d.lgs. n. 231 del 2001, rimane a nostro avviso quanto mai attuale.

La scelta del legislatore di evitare l’espressa qualificazione penale e l’incertezza di fondo circa la piena riferibilità agli enti dei principi del diritto e della procedura penale – già avuto riguardo a quelli di rango costituzionale: legalità, colpevolezza e presunzione d’innocenza, obbligatorietà dell’azione penale – hanno probabilmente determinato un arretramento delle garanzie per i soggetti collettivi.

Invero, la considerazione per cui le tutele per il soggetto cui si rivolge l’addebito di responsabilità debbono essere parametrize alla afflittività del meccanismo sanzionatorio, indipendentemente dalle “etichette” apposte, è alla base dell’attuale lettura offerta, sul punto, dalle corti sovranazionali. A meno di non volersi arroccare su posizioni formalistiche o di retroguardia, per definire la responsabilità dell’ente non pare oggi possibile prescindere dal contenuto *punitivo* della disciplina nel suo complesso e sul piano *sostanziale*, essendo l’orizzonte giuridico multilivello quello cui guardare.

Se la normativa sulla responsabilità degli enti possa o meno interpretarsi, in una prospettiva evolutiva, anche alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, è un tema su cui occorrerà confrontarsi; essendo evidente che i meccanismi sanzionatori previsti dal "Decreto 231", pur non potendo essere equiparati alle pene in senso stretto, potrebbero comunque ricadere all'interno della fluida, ampia nozione di materia penale elaborata dai giudici di Strasburgo, con la conseguenza che – al di là della qualificazione attribuita dal legislatore – alcuni principi tipicamente penali devono trovare applicazione altresì rispetto all'illecito amministrativo punitivo.

Anche le altre principali scelte di carattere sistematico fatte dal delegante, e poi trasfuse nel corpo del Decreto, non hanno mancato di dar vita a intensi dibattiti dottrinali e ad altrettanto importanti prese di posizione della giurisprudenza.

Un primo spunto è offerto dalla previsione – peculiare nel panorama comparatistico – di selezionare in maniera tassativa l'elenco dei *predicate crime* che possono impegnare la responsabilità del soggetto collettivo. Il già menzionato art. 11 della legge delega abbracciava in origine un ampio ventaglio di reati presupposto, che spaziavano da reati contro la pubblica amministrazione a quelli in materia di tutela dell'ambiente e del territorio, passando per fattispecie poste a protezione dell'incolumità pubblica, sino ai reati in materia di sicurezza sul lavoro. La *ratio* era quella di ricostruire in modo completo la realtà criminologica riferibile alla criminalità d'impresa, ma per ragioni di opportunità il Governo preferì invece "ripiegare" su un ristretto catalogo di fattispecie (concussione, corruzione, frode), limitate al novero dei reati oggetto delle Convenzioni ratificate.

Nel tempo però questa scelta minimalista è stata totalmente ripensata. L'elenco dei reati presupposto ha subito un ampliamento notevolissimo, volto ora a colmare significative lacune – e riportare all'interno del perimetro del Decreto alcune delle ipotesi inizialmente escluse, come appunto le lesioni e l'omicidio colposi cagionati in violazione della normativa sulla salute e sicurezza sul lavoro –, ora a introdurre ipotesi in prima battuta non contemplate.

Quanto a questo secondo caso, il legislatore sembrerebbe essersi talvolta mosso senza un disegno; sono state inserite nella "lista chiusa" dei reati presupposto fattispecie aventi poca contiguità con la dimensione societaria – e, finanche, reati estranei al contesto dell'impresa (leciti), ma tipici delle associazioni illecite, come i delitti con finalità terroristiche-eversive o l'associazione per delinquere.

Paradossalmente, per l'estensione del "catalogo 231" ad altri reati, di cui pure si lamentava l'assenza poiché reputati cruciali in chiave di efficace strategia di contrasto alla criminalità del profitto, invece il legislatore si è – per così dire – fatto attendere: paradigmatico il caso dei reati tributari, introdotti solo sul finire del 2019.

La precisa individuazione dei *predicate crime* è questione tutt'altro che nominalistica. Occorre infatti porre mente al fatto che il principio di legalità è richiamato espressamente anche dal Decreto (art. 2), e che la delimitazione dell'ambito di applicazione della disciplina incide in misura diretta sulla rimproverabilità del soggetto collettivo, per il tramite del modello organizzativo.

Dopo una prima fase di scarsa applicazione della normativa, legata anche al

numero esiguo di fattispecie presupposto, l'ampliamento del catalogo ha determinato la correlata espansione della giurisdizione penale, offrendo ai nostri giudici numerose occasioni per pronunciarsi. Si è così assistito da un lato al tentativo di attrarre nell'orbita del Decreto anche ipotesi escluse – operazione, in alcuni casi, meno problematica, come nell'ipotesi di autoriciclaggio di proventi derivanti da eventuali reati presupposto *non* ricompresi nel catalogo –, mentre dall'altro è stata la stessa giurisprudenza di legittimità a riaffermare con forza il principio di legalità censurando interpretazioni più ardite, tese di fatto a un aggiramento delle garanzie – come accaduto per la contestazione, attraverso la fattispecie associativa, di delitti *fine non previsti* dal Decreto.

Rispetto invece al legame tra “colpevolezza” dell'ente e modello organizzativo, tracciare i contorni delle aree di rischio reato rilevanti è all'evidenza essenziale per mettere l'ente in condizione di approntare, attraverso la predisposizione del *compliance program*, idonei presidi preventivi. In altri termini, l'ente non dovrebbe essere *direttamente* rimproverabile laddove i reati commessi da suoi esponenti non rientrino tra quelli previsti dal catalogo, per il solo fatto di non essersi trovato *ex ante* nella condizione di dover costruire adeguati protocolli di prevenzione in relazione a quegli specifici ambiti di *crime-risk*.

Il modello costituisce la vera architrave del sistema di responsabilità dell'ente, quale meccanismo che consente anche di riempire di contenuti l'evanescente concetto di “colpa di organizzazione”. Come noto, il Decreto ha previsto criteri ascrittivi di matrice soggettiva (artt. 6 e 7), che si modulano sulle caratteristiche di “appartenenza” dell'agente alla *societas*, differenziandosi e graduandosi la responsabilità dell'ente in base al legame funzionale intercorrente con la persona fisica che commette il reato.

Ciò si riflette sulla questione della declinazione concreta del modello, che sembra rispondere a requisiti parzialmente differenti a seconda che il reato sia commesso dall'apice o dal sottoposto. Se il caso dell'illecito del dipendente non ha determinato particolari difficoltà ermeneutiche, l'ipotesi del *predicate crime* realizzato dal vertice ha invece fatto emergere maggiori criticità; poiché più intenso è il legame tra individuo e soggetto collettivo – qui fondato su una vera e propria immedesimazione – più tortuosa è la strada da percorrere per evitare il rimprovero e la sanzione.

Considerato non solo il ruolo fondativo della responsabilità che nell'economia del Decreto il modello assume, ma anche la sua cruciale funzione esimente, ci si è invero interrogati da una parte in merito ai suoi contenuti, stante la “laconica” formulazione dell'art. 6, comma 2 del Decreto; e dall'altra, in merito alla configurabilità, in questa ipotesi, di una *probatio diabolica*, ossia di una vera e propria inversione dell'onere della prova a carico dell'ente.

Mentre a tale ultimo quesito la giurisprudenza ha risposto negativamente, affermando che grava sull'accusa la dimostrazione della commissione del reato da parte di un soggetto qualificato e della carente regolamentazione interna dell'ente, più articolato appare il panorama delle possibili soluzioni proposte per sciogliere il nodo della *idoneità* del modello organizzativo.

È questo uno dei principali problemi della disciplina sulla responsabilità dell'ente, poiché sono poche – e limitate alla giurisprudenza di merito – le pronunce che hanno ritenuto idoneo il modello adottato, consacrando quella “dissociazione” dell'ente dalla persona fisica che, a certe condizioni, è sancita dalle previsioni del Decreto. Sembrerebbe essersi fatta strada nella giurisprudenza una “logica del senno di poi” che impedisce di ritenere un modello organizzativo efficace – ed esimere l'ente da responsabilità – per il solo fatto che il reato si sia verificato.

I criteri orientativi delineati dall'art. 6 del Decreto sono stati formulati in termini elastici per non imbrigliare le organizzazioni – assai diversificate sul piano delle dimensioni e dell'ambito di attività – che avrebbero potuto decidere di dotarsi del modello organizzativo; ma tale scelta si è in un certo senso rivelata un *boomerang*, poiché la mancanza di linee guida dettagliate per la redazione del *compliance program* si è riflessa nella incertezza applicativa in punto di esenzione da responsabilità.

Si è cercato di uscire dalla *impasse* mediante l'idea di introdurre meccanismi certificativi, o presunzioni di idoneità del modello in sede di prima applicazione in presenza di determinati requisiti, sulla scorta dell'esperienza maturata nel contesto della sicurezza sul lavoro. Tuttavia, sottrarre al giudice penale – cui il Decreto, non dimentichiamolo, ha scelto di attribuire un ruolo di assoluta centralità nell'accertamento della responsabilità *de societate* – la valutazione caso per caso circa l'effettiva attitudine di un dato modello a prevenire reati della specie di quello verificatosi, rischia di riproporre ostacoli non minori di quelli già sperimentati. Affidare detta valutazione a monte a un soggetto certificatore (identificato in che modo, e vigilato da chi?) o esportare a contesti non standardizzati e procedimentalizzati la speciale previsione prevista in materia lavoristica, paiono suggestioni utili a evidenziare la necessità di una più chiara positivizzazione delle cautele, senza però mostrarsi opzioni risolutive.

Che il *compliance program* debba continuare a essere il fulcro anche delle future riflessioni sulla responsabilità dell'ente ci sembra confermato dalla circostanza che il raffinato paradigma di autonormazione individuato dal Decreto si è imposto anche come modello di esportazione. La normativa spagnola sulla responsabilità delle persone giuridiche rimane il caso più noto, ma è crescente l'importanza che gli adeguati assetti interni e i *compliance programs* hanno negli ultimi anni acquisito in esperienze distanti dalla nostra, in Paesi di *common law* in cui l'archetipo tradizionale è quello della responsabilità indiretta o derivativa.

Qui si innesta anche l'ulteriore funzione che il modello può avere nel nostro sistema e che, ad oggi, ha sicuramente avuto maggior fortuna di quella esimente: il riferimento è alla valenza premiale, basata sulla valorizzazione dell'atteggiamento ‘virtuoso’ della *societas*, che si concretizzi nell'adozione anche postuma del modello e in condotte collaborative e riparatorie. Se il meccanismo di fondo è infatti inserito nella cornice di una *partnership* tra pubblico e privato – connotata, non fosse altro per l'ambito che viene in rilievo, da caratteri di assoluta unicità –, occorre abbracciare più convintamente la teoria dello “stick and carrot” e indagare anche nel contesto del d.lgs. n. 231 del 2001 – nella prospettiva di qualche ritocco alla di-

sciplina, forse necessario – la praticabilità di strumenti di diversione processuale ormai consolidati fuori dai nostri confini.

Non possiamo infatti trascurare che la normativa sulla responsabilità dell'ente vive dinamicamente all'interno del processo, da cui i soggetti collettivi, considerate le pesanti ricadute economiche e reputazionali che ne derivano, si terrebbero volentieri fuori. Tuttavia, come già evidenziato, l'attuale incertezza circa l'obbligatorietà dell'iscrizione della notizia di reato (art. 55), oltre a determinare una "geografia variabile" in termini di applicazione del Decreto sul territorio nazionale, sembra altresì frapporsi alla possibilità di un vero e proprio *agreement* tra pubblico ministero ed ente; non essendo allo stato prevista possibilità alcuna di accedere a forme di negoziazione *al di fuori* del procedimento penale, né di dar corso alla sospensione dello stesso per una eventuale "messa alla prova del soggetto collettivo".

4. A parte i rilievi precedentemente svolti, occorre riconoscere che la parte processuale del d. lgs. n. 231 del 2001 configura un sistema inedito, la cui architettura si discosta notevolmente dal modello tradizionale relativo alle persone fisiche. Nonostante l'omogeneità di struttura – anche il procedimento penale nei confronti dell'ente si articola nelle fasi consuete: indagini preliminari, udienza preliminare, procedimenti speciali o giudizio, eventuali impugnazioni – il legislatore ha inteso dare origine a un vero e proprio nuovo modello di giustizia penale, che introietta i peculiari caratteri della responsabilità dipendente da reato del soggetto collettivo.

Una delle opzioni di fondo su cui è costruito il sistema della responsabilità da reato degli enti è l'idea che la risposta punitiva si caratterizzi non tanto e non solo per l'insopprimibile aspetto afflittivo, ma tenda, piuttosto, a stimolare in tempi brevi il recupero dell'ente a una prospettiva di legalità, attraverso la rimozione delle disfunzioni organizzative che hanno determinato l'imputazione della responsabilità dipendente da reato. Ebbene, il procedimento penale a carico dell'ente è proprio uno dei tasselli attraverso cui viene perseguito tale obiettivo, poiché ad esso è attribuita una funzione "preventiva" realizzata attraverso l'impiego degli istituti cautelari ai fini del più tempestivo recupero dell'ente alla legalità.

Più precisamente, la possibilità di anticipare già nella fase delle indagini preliminari l'applicazione delle sanzioni interdittive (artt. 45 ss.), unita a quella di sospendere l'interdizione applicata nel caso in cui vengano poste in essere condotte riparatorie delle conseguenze del reato (art. 49) consente, sin dalla fase investigativa, di fare leva sulla prospettiva di vantaggiose vie d'uscita dal circuito punitivo per indurre l'ente a porre in essere le necessarie contro-azioni di natura reintegrativa, compensativa e riorganizzativa a tutela degli interessi offesi dall'illecito.

Il rilievo così assunto dal procedimento cautelare per l'applicazione delle sanzioni interdittive è testimoniato dalla previsione – davvero rivoluzionaria per il contesto italiano – di un contraddittorio anticipato a fini cautelari, che la prassi conferma essere il vero cardine del processo punitivo agli enti. Infatti, una parte significativa del contenzioso dipendente da reato si esaurisce in seno alla fase preliminare secondo il seguente schema: richiesta di applicazione di misure cautelari interdittive – applicazione della misura interdittiva – richiesta di sospensione della stes-

sa – adozione di condotte riparatorie – revoca della misura interdittiva – definizione del procedimento in via alternativa, considerato che la riparazione delle conseguenze del reato ai sensi dell'art. 17, precludendo l'applicazione delle sanzioni interdittive definitive di cui ai primi due commi dell'art. 16, rende esperibili il giudizio abbreviato, il cosiddetto patteggiamento ed il procedimento per decreto.

Nella prospettiva “preventiva” in discorso, poi, non meno significativo è il potere del giudice di applicare in sede cautelare la confisca-sanzione di cui all'art. 19, attraverso il sequestro preventivo (art. 53). Anche in questo caso, nonostante l'identità del *nomen juris* con l'istituto di cui all'art. 321 c.p.p., si è al cospetto di un istituto ontologicamente nuovo e diverso da quello codificato, che ha imposto alla giurisprudenza l'elaborazione di nuovi percorsi esegetici, ancora lungi dal trovare solidi e definitivi approdi.

I profili peculiari del processo punitivo agli enti non riguardano solo la fase cautelare. Meritano di essere segnalati: l'archiviazione disposta dal pubblico ministero e sindacabile dal procuratore generale presso la Corte d'appello (art. 58), la sospensione del procedimento per “irreperibilità” dell'ente (art. 43, comma 4), il “congelamento” dei tempi di svolgimento del processo ai fini della prescrizione dell'illecito dipendente da reato (art. 22, comma 4). In relazione a ciascuno di questi istituti il d.lgs. n. 231 del 2001 ha finito per fungere da “laboratorio legislativo” per scelte in linea di principio esportabili nella giustizia penale tradizionale. In effetti, vanno collocate nella scia di queste novità alcune delle recenti novellazioni che hanno riguardato il settore penale tradizionale in materia di: sospensione del processo a causa dell'irreperibilità della persona imputata; ampliamento del coinvolgimento del procuratore generale nelle scelte in ordine all'esercizio dell'azione penale; superamento dell'idea che i tempi del processo siano sempre computati ai fini della prescrizione del reato.

Last but not least, il sistema processuale per accertare la responsabilità da reato degli enti si segnala per l'esaltazione del ruolo della giurisprudenza nella costruzione della regola processuale.

È stabilito, infatti, che il procedimento penale nei confronti dell'ente sia regolato, oltre che dalle regole espressamente stabilite nel decreto stesso, da quelle stabilite nel codice di procedura penale, in quanto compatibili (art. 34); e che all'ente sottoposto a procedimento penale siano riconosciute le stesse garanzie attribuite all'imputato dal codice di procedura penale, sempre che queste ultime risultino compatibili con il procedimento a carico degli enti (art. 35). Alla stregua del vaglio di compatibilità presente in entrambe le previsioni, dunque, sono i giudici a stabilire quali regole del codice di procedura debbano essere applicate e quali no; quali garanzie difensive sono da riconoscere all'ente e quali no. La regola di procedura, quindi, viene costruita dalla giurisprudenza poiché è lo stesso legislatore ad investire il giudice di tale compito.

L'opzione di ripartire tra legislatore e giudici l'enorme difficoltà di tradurre istituti e regole di procedura concepiti per la persona fisica nei loro corrispondenti applicabili al soggetto collettivo pone, comunque, al centro dell'attività interpretativa il diritto processuale penale e schiude importanti scenari esegetici volti a declinare

nei confronti dell'ente le tradizionali garanzie esplicitamente stabilite dalla Carte internazionali e dalla Costituzione solo nei confronti della persona fisica.

In definitiva, anche dal punto di vista del processo, il d. lgs n. 231 del 2001 rappresenta una sfida culturale che, dopo quasi vent'anni di vigenza del nuovo sistema, continua a vedere protagonisti la giurisprudenza, la dottrina e il foro, impegnati nella complessa definizione di uno "statuto" della responsabilità del soggetto collettivo.

5. L'*excursus* svolto ci dimostra che siamo di fronte a una materia magmatica e di persistente attualità; uno dei non frequenti casi in cui il passare del tempo accresce i profili (anche problematici) di interesse teorico e applicativo, come attestato dalla stessa prassi, avuto riguardo all'impegno mostrato dagli enti destinatari e, in particolare, dalle imprese per applicare la legge e dotarsi del modello organizzativo – dal momento che il Decreto ha avuto l'indiscutibile merito di veicolare il messaggio della legalità come valore cui debbono conformarsi anche le organizzazioni.

L'opera che qui presentiamo – concepita in modo unitario, ma che, per ragioni di maggior fruibilità, si è ritenuto di articolare in due volumi, rispettivamente dedicati alla "parte sostanziale" e al "processo" – intende fornire una completa illustrazione dell'articolato "microcodice" contenuto nel d.lgs. n. 231 del 2001. Muovendo dallo stato dell'arte, gli autori – professori e ricercatori universitari, magistrati, avvocati – si sono cimentati con l'analisi di una disciplina trasversale, ricca di interferenze con altri settori e in continua evoluzione, come confermato dai numerosi interventi di riforma intervenuti anche durante la stesura dei contributi.

Coniugare completezza nella trattazione e chiarezza nell'esposizione con l'ambizione di realizzare un'opera rivolta tanto ad accademici e operatori, quanto a studenti, è stato un compito non semplice, al quale gli autori non si sono sottratti e di ciò li ringraziamo vivamente, avvertendo il lettore che lacune e difetti sono imputabili soprattutto a noi.

Infine, desideriamo rendere un ringraziamento particolare ad Antonio Gullo per il volume dedicato alla disciplina sostanziale e a Maria Lucia Di Bitonto ed Enrico Gallucci per il volume sul processo, i quali con capacità ed impegno hanno coordinato l'opera.

Giorgio Lattanzi

Paola Severino

Parte Prima

ALLE ORIGINI
DELLA RESPONSABILITÀ DA REATO
DELLE PERSONE GIURIDICHE

Capitolo I

PROFILI DI DIRITTO COMPARATO

di *Giulio De Simone*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. L'origine della responsabilità da reato degli enti nei Paesi di *common law*. – 2.1. La responsabilità vicaria nel modello del *respondeat superior*. – 2.2. La responsabilità degli enti nel sistema inglese e l'*identification theory*. – 2.3. Il *corporate killing*. – 2.4. Il *Bribery Act* del 2010 e la fattispecie di omessa prevenzione della corruzione. – 2.5. Il modello di *compliance* nel sistema statunitense. – 2.6. La responsabilità degli enti nel sistema australiano. – 3. La responsabilità degli enti nell'ordinamento spagnolo. – 3.1. Introduzione. – 3.2. I criteri d'imputazione e il ruolo dei modelli organizzativi. – 3.3. I reati presupposto. – 3.4. Natura e struttura della responsabilità e inquadramento dogmatico del paradigma ascrittivo. – 3.5. Le pene previste. – 4. La responsabilità degli enti nell'ordinamento francese. – 4.1. Introduzione. – 4.2. La disciplina del codice: le persone giuridiche responsabili. – 4.3. I criteri d'imputazione. – 4.4. I reati presupposto: dal principio di specialità a una responsabilità "generalizzata" o ad ampio spettro. – 4.5. Natura e struttura della responsabilità e inquadramento dogmatico del paradigma ascrittivo. – 4.6. Le pene previste. – 4.7. La *convention judiciaire d'intérêt public*. – 5. La responsabilità degli enti nell'ordinamento tedesco. – 5.1. Introduzione: sintetica rappresentazione dello stato dell'arte. – 5.2. La situazione attuale *de lege lata*: il paradigma normativo messo a punto nel § 30 *OWiG*. – 5.3. Prospettive *de lege ferenda*: l'*Unternehmensstrafrecht ante portas*?

1. Premessa

È un dato di fatto incontrovertibile che la responsabilità da reato¹ dei soggetti metaindividuali abbia avuto, negli ultimi lustri, una larghissima diffusione a livello internazionale e sia attualmente prevista e disciplinata nella più gran parte dei sistemi giuridici, europei ma non solo.

In effetti, come è stato osservato, tempo addietro, da una voce molto autorevole della penalistica d'Oltralpe, «la globalizzazione e l'intreccio delle relazioni economiche, gli effetti della moderna tecnica e i catastrofici pericoli per l'ambiente hanno rafforzato ovunque, ed in specie in Europa, l'idea secondo la quale, accanto alle persone fisiche

¹ Si prescinde, per il momento, dalla sua qualificazione giuridica.

agenti, anche le imprese debbano essere ritenute responsabili per i danni provocati dalle stesse a beni giuridici riconosciuti a livello internazionale»².

I paradigmi ascrittivi messi a punto nei vari sistemi giuridici nazionali possono risultare tra loro, strutturalmente, anche molto diversi e la responsabilità essere pure diversamente qualificata o non essere qualificata affatto. Il loro tasso di effettività sul piano della prassi applicativa, inoltre, può variare sensibilmente in ragione di molteplici fattori quali la stessa struttura della responsabilità³, la maggiore o minore estensione del catalogo dei reati presupposto, la discrezionalità o meno della decisione circa l'avvio del procedimento nei loro confronti⁴.

Non bisogna, d'altra parte, neppure trascurare il fatto che, soprattutto in taluni contesti culturali dove più è radicata una certa tradizione dogmatica, tuttora persistono nel dibattito scientifico non poche resistenze di fronte alla prospettiva del riconoscimento di un'autentica responsabilità penale delle persone giuridiche⁵.

2. L'origine della responsabilità da reato degli enti nei Paesi di common law

Nei sistemi di *common law*, l'affermazione di una responsabilità colpevole dell'ente è stata preceduta, se non anche ostacolata, dalla diffusa convinzione che alle *corporations* siano ascrivibili soltanto *mala quia prohibita*, ovvero illeciti commessi nell'ambito delle attività economiche privi di lesività o di riprovevolezza, penale o morale⁶. Il carattere tecnico, neutro di tali illeciti consentiva un'im-

² TIEDEMANN, *La responsabilità da reato dell'ente in Europa: i modelli di riferimento per le legislazioni e le prospettive di armonizzazione*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2012, 1.

³ Nel caso di responsabilità sussidiaria, ad esempio, essa potrà essere affermata soltanto laddove il reato presupposto non sia ascrivibile ad alcuna persona fisica determinata. È il caso del c.d. "paradigma debole" configurato nell'art. 102 comma 1 del codice penale elvetico, in cui, peraltro, è specificato che la causa di ciò deve risiedere in una carente organizzazione interna dell'impresa. Per ulteriori ragguagli si rinvia all'analisi critica di PIETH, *Plädoyer für die Reform der strafrechtlichen Unternehmenshaftung*, in *Jusletter* 19. Februar 2018, 1 ss.

⁴ V., a tal proposito, ZIESCHANG, *Das Verbandsstrafgesetzbuch*, in *GA*, 2014, 96 s.

⁵ Il pensiero corre subito a talune prese di posizione di una parte autorevole della dottrina tedesca: esemplarmente, FRISCH, *Strafbarkeit juristischer Personen und Zurechnung*, in ZÖLLER-HILGER-KÜPER-ROXIN (Hrsg.), *Gesamte Strafrechtswissenschaft in internationaler Dimension, Festschrift für Jürgen Wolter*, Duncker & Humblot, 2013, 349 ss.; SCHÜNEMANN, *Die aktuelle Forderung eines Verbandsstrafrechts – Ein kriminalpolitischer Zombie*, in *ZIS*, 2014, 1, 1 ss.

⁶ Questa, tra l'altro, è la maggiore obiezione sull'utilità della sanzione penale nel campo della disciplina economica sollevata da KADISH, *Some Observations On The Use Of Criminal Sanctions in Enforcing Economic Regulation*, in *U. Chi. L. Rev.*, 1963, 435 ss. L'A. evidenzia l'inopportunità di ricorrere alla sanzione penale in settori in cui non vi è un consolidato consenso sociale sui valori che pretendono tutela penale. Il diritto penale dovrebbe infatti tutelare beni ed interessi socialmente condivisi e non fungere da "promotore di moralità", affermando interessi solo contingentemente condivisi, ma possibilmente destinati a tramontare nell'arco di breve tempo.

putazione a titolo di *vicarious* o *strict liability* anche nei confronti della persona giuridica⁷.

Così, almeno fino all'inizio dello scorso secolo, nel sistema statunitense era diffusa l'opinione che la responsabilità penale fosse legata essenzialmente a una *riprovevolezza morale*, caratteristica dell'agire umano, individuale, e pertanto incompatibile con il concetto di persona giuridica, che costituirebbe un'astrazione⁸, un'entità impalpabile⁹, metafisica, che si allontana dal sentire comune, che invece deve guidare il giudice nell'interpretazione del *common law*¹⁰. Alla luce di siffatte considerazioni, si può intendere la ben nota affermazione di Lord Thurlow: "*Did you ever expect a corporation to have a conscience, when it has no soul to be damned, and no body to be kicked*"¹¹.

2.1. La responsabilità vicaria nel modello del respondeat superior

Tale obiezione ha sostanzialmente condizionato il sistema statunitense di imputazione della responsabilità alla persona giuridica, che ha assunto come criterio ascrittivo lo schema civilistico del *respondeat superior*, espressione di un *modello vicariale di responsabilità*, che «è quello più estensivo e, almeno *prima facie*, più facile da maneggiare: l'ente può rispondere per la condotta illecita di un qualsiasi dipendente o *agent* sulla base di semplici criteri ascrittivi: il mero collegamento con l'attività dell'ente, secondo la logica del rischio d'impresa, oppure l'interesse/vantaggio dell'ente alla commissione del reato»¹².

Una forma di responsabilità come questa consente d'imputare agevolmente alla *corporation* sia *regulatory offences* sia *strict liability offences*¹³, ma rappresenta un ostacolo per l'ascrizione di *common crimes*, basati sulla *mens rea*. L'imputazione di *regulatory offences*, attraverso un criterio di *strict* o *vicarious liability*¹⁴, ha fornito una plausibile soluzione al problema politico-criminale dell'estensione della responsabilità penale anche alle persone giuridiche, ma non ha consentito che si

⁷ La *strict liability* è la responsabilità oggettiva mentre la *vicarious liability* è una vera e propria responsabilità per fatto altrui.

⁸ *Lennard's Carrying Co. Ltd. v. Asiatic Petroleum Co. Ltd.* [1915] AC 705, 713.

⁹ *Flitcroft's Case* (1882) 21 Ch D 519, 533.

¹⁰ *The Pharmaceutical Society v. London & Provincial Supply Association Ltd.* (1880) 5 App. Cas. 857, HL.

¹¹ COFFEE, "No Soul to Damn. No Body to Kick": An Unscandalized Inquiry into the Problem of Corporate Punishment, in *Mich. L. Rev.*, 1981, 386.

¹² MONGILLO, *La responsabilità penale tra individuo ed ente collettivo*, Giappichelli, 2017, 312.

¹³ Le *regulatory offences* sono illeciti minori che sono generalmente attribuiti in base a un criterio di responsabilità oggettiva, se non anche vicaria, mentre le *strict liability offences* sono reati che prevedono forme di responsabilità oggettiva.

¹⁴ Nel senso che, nel sistema inglese, la *vicarious liability* ha rappresentato, per lungo tempo, «l'unico modello teorico esplicativo della responsabilità penale delle persone giuridiche», DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Giuffrè, 2008, 72 s.

sviluppassse, nell'ambito del sistema statunitense, una riflessione sulla possibilità d'imputare *direttamente* ai soggetti metaindividuali anche quei reati la cui integrazione richiede la sussistenza di un elemento psicologico¹⁵.

Questa solo parziale affermazione della responsabilità penale della *corporation* trova spiegazione nella rilevanza della *mens rea*, che condiziona il meccanismo di imputazione dei *true crimes*. Nella tradizione dei sistemi di *common law*, i *mala in se* sono moralmente connotati da una "volontà malvagia", ovvero da una *mens rea*, che non è pensabile possa riscontrarsi in un'entità astratta e artificiale quale si riteneva essere la persona giuridica. Sarebbe da escludere, quasi ontologicamente, la sua capacità d'infrangere i precetti che contemplan gravi reati¹⁶.

Il maggiore ostacolo all'affermazione di una responsabilità colpevole dell'ente è, pertanto, sostanzialmente dovuto al fatto che il funzionamento del sistema punitivo agisce secondo logiche prevalentemente modellate sull'autore individuale.

Nel corso degli ultimi decenni, peraltro, la dottrina non ha mancato di prospettare paradigmi diversi e più evoluti di responsabilità penale delle *corporations*, imperniati sul concetto di colpevolezza di organizzazione (*organisational fault*) o di colpevolezza "aggregata"¹⁷. Questo nuovo approccio teorico si è poi tradotto, sul versante normativo, almeno parzialmente, sia nelle previsioni del codice penale australiano del 1995 sia nella legge inglese sul *corporate manslaughter* del 2007.

2.2. La responsabilità degli enti nel sistema inglese e l'identification theory

Il paradigma ascrittivo fondato su una colpevolezza attribuibile *tout court* alla *corporation* ha tardato a farsi strada anche nel sistema anglosassone. Il modello di responsabilità che ha avuto larga diffusione nella prassi giurisprudenziale è quello fondato sull'*identification theory*, detta anche dottrina dell'*alter ego*¹⁸, che postula, per l'appunto, una sorta di *identificazione* fra la persona giuridica e i suoi dirigenti: costoro possono dirsi effettivamente la "*directing mind and will*" della *corporation* e possono considerarsi come i suoi *alter ego*¹⁹ e pertanto i reati che

¹⁵ Sul punto, di recente, FIORELLA-SELVAGGI, *Dall'«utile» al «giusto»». Il futuro dell'illecito dell'ente da reato nello 'spazio globale'*, Giappichelli, 2018, 119 ss.; MONGILLO, *La responsabilità penale*, cit., 310 ss.

¹⁶ FRENCH, *Collective and Corporate Responsibility*, Columbia University Press, 1984, 170 ss.; FISSE-BRAITHWAITE, *Corporations, Crime and Accountability*, Cambridge University Press, 1993, 28 ss. Sul punto v. pure DE MAGLIE, *L'etica e il mercato. La responsabilità penale delle società*, Giuffrè, 2002, 16 ss.

¹⁷ Ampi e utili riferimenti in PALIERO, *La responsabilità degli enti: profili di diritto sostanziale*, in AA.VV., *Impresa e giustizia penale: tra passato e futuro*, Giuffrè, 2009, 283.

¹⁸ Nel senso che «l'*identification theory* riflette una concezione antropomorfica della *corporation*, tipica di un diritto penale tradizionalmente centrato sull'uomo», DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., 151.

¹⁹ Per ulteriori ragguagli v. LOTTINI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche nel diritto inglese*, Giuffrè, 2005, 58.

commettano possono essere attribuiti alla stessa come fossero reati suoi propri²⁰.

L'agente persona fisica, come è stato osservato²¹, «in sostanza, personifica la *corporation* nella commissione del reato, perciò i due profili si fondono completamente creando un paradigma di responsabilità “per identificazione” essenzialmente dolosa o colposa, con la traslazione alla persona giuridica dell'elemento soggettivo proprio della persona fisica». L'unica condizione richiesta è che l'autore individuale abbia agito *nell'esercizio delle proprie funzioni (within the scope of his office)*.

L'aggancio alla teoria dell'identificazione ha consentito di affermare la responsabilità penale delle *corporations* anche in relazione a quelle fattispecie di reato la cui integrazione richiede la sussistenza di una *mens rea*.

Il progressivo riconoscimento della responsabilità penale delle persone giuridiche nel sistema anglosassone può essere distinto in tre fasi²².

Una prima forma di responsabilità corporativa si affermò già nel diciannovesimo secolo ed era, sostanzialmente, una responsabilità vicaria – e cioè una responsabilità per fatto altrui, come quella prevista per il datore di lavoro in relazione ai fatti commessi dai propri dipendenti – oppure oggettiva. Essa era, però, circoscritta solo ad una particolare tipologia di illeciti, quelli di mera creazione legislativa (c.d. *statutory offences*), la cui incriminazione era precipuamente finalizzata alla tutela di beni collettivi quali l'ordine pubblico, la sicurezza e la salute pubblica.

La prima sentenza in materia di *corporate responsibility* risale al 1842: è la *Birmingham & Gloucester Railway Co.*, con cui una società di trasporto ferroviario fu condannata per una condotta omissiva ovvero per non aver ottemperato a un ordine di giustizia che le prescriveva la rimozione di un ponte, dalla stessa illegittimamente costruito²³. In un caso di poco successivo, la responsabilità fu estesa *anche a condotte commissive* (la decisione è del 1846): la distruzione di una strada pubblica a seguito della costruzione di un ponte fu imputata alla *corporation* per il tramite della dottrina del *respondeat superior*²⁴.

²⁰ Nel senso che la *identification theory* si pone agli antipodi rispetto alla *vicarious liability*, DE VERO, *La responsabilità penale*, cit., 74. Essa, secondo l'A., «propone un modello alternativo di responsabilità “diretta” della persona giuridica, la quale risponde per un fatto illecito autenticamente proprio, che integra tutti gli estremi, oggettivi e soggettivi, della figura criminosa in questione». Lo stesso A. sottolinea opportunamente le evidenti affinità tra questa teoria e quella dell'immedesimazione organica, che, com'è noto, ha avuto larga diffusione nei sistemi giuridici dell'Europa continentale (compreso il nostro). Sul punto v. pure MONGILLO, *La responsabilità penale*, cit., 124.

²¹ Da PALIERO, *La responsabilità degli enti*, cit., 282.

²² WELLS, *Corporations and criminal responsibility*, 2^a ed., Oxford University Press, 2001, 86 ss. Si veda, inoltre, WELLS, *Corporate manslaughter: a cultural and legal form*, in *Crim. L. Forum*, 1995, 45, 56 ss.; GENTILE, *L'illecito colposo dell'ente collettivo*, Giappichelli, 2009, 37 ss.; TORRE, *La “privatizzazione” delle fonti di diritto penale*, Bononia University Press, 2013, 165 ss.

²³ *R. v. Birmingham & Gloucester Railway Co.* [1842] 3 Q.B. 223. V. DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., 148; LOTTINI, *La responsabilità penale*, cit., 5, 32 ss.

²⁴ *R. v. Great North of England Rly Co.* [1846] 9 Q.B. 315. V. LOTTINI, *La responsabilità penale*, cit., 34 s.

In una seconda fase, la responsabilità delle persone giuridiche per i reati più gravi venne affermata sulla base dell'*identification theory*, di cui si è già detto in precedenza.

La prima elaborazione giurisprudenziale di questo principio, in ambito penale, è contenuta in tre sentenze del 1944, tutte relative a casi di frode, nelle quali la *mens rea* della *corporation* si evince dall'atteggiamento colpevole dei *manager directors*, i quali hanno il potere direttivo e di rappresentanza. Nel caso *Director of Public Prosecutions v. Kent and Sussex Contractors Ltd.*²⁵, nelle motivazioni della decisione di condanna si affermò, esplicitamente, che «se il funzionario di una società, agendo nell'ambito delle sue competenze e poteri, esibisce un documento che sa essere falso e tramite il quale intende truffare, ritengo, in accordo con quanto autorevolmente affermato, che la sua conoscenza e la sua volontà debbano essere imputate alla società». Ed ancora: «Riguardo alla responsabilità della persona giuridica per illeciti civili e penali, un'analisi casistica mostra come si sia evoluto l'atteggiamento delle Corti, in ragione del ruolo svolto dalle persone giuridiche nei tempi moderni». Nel caso *R. v. ICR Haulage Ltd.*²⁶, si ribadì la rilevanza dell'*identification test* anche rispetto a un reato di *common law*: «Che l'atto criminale di una persona, il suo stato mentale, la volontà, la conoscenza siano da considerare l'atto della società di cui è impiegato, dipende dalla natura delle sue funzioni, dalla sua posizione di direttore o impiegato della società e da altri rilevanti fattori e circostanze [...]. Le azioni di un manager costituiscono le azioni della società e la truffa di tale persona è la truffa della società, pertanto ammettiamo la condanna contro la persona giuridica». Il terzo caso è *Moore v. Bresler Ltd.*²⁷.

Ma solo molti anni più tardi, con la sentenza *Tesco Supermarkets Ltd. v. Natrass* del 1972²⁸, si pervenne a una compiuta elaborazione dell'*identification theory*. La società, proprietaria di circa 800 supermercati, era stata tratta a giudizio con l'accusa di aver violato la *sec. 11 (2)* del *Trade Descriptions Act* del 1968, per aver offerto in vendita dei beni a un prezzo inferiore a quello effettivamente praticato. La *House of Lords*, in quell'occasione, mandò assolta la società, escludendo che questa potesse identificarsi con la persona fisica – il capo-reparto di uno dei punti vendita – a cui il reato doveva ascrivarsi. Solo gli amministratori e i *managers* della *company*, e non anche i meri dipendenti, osservò la Corte, ne rappresentano la *directing mind and will*, sicché il loro stato mentale è, al tempo stesso, lo stato mentale della *company* ed è trattato dalla legge come tale²⁹.

La riforma legislativa dell'*homicide* costituisce, infine, la più recente e più significativa evoluzione della disciplina in tema di responsabilità penale della perso-

²⁵ *Director of Public Prosecutions v. Kent and Sussex Contractors Ltd.* [1944] 1 K.B.146.

²⁶ *R. v. ICR Haulage Ltd.* [1944] 1 K.B. 551.

²⁷ *Moore v. Bresler Ltd.* [1944] 2 All. E.R. 515. V. GOBERT/PUNCH, *Rethinking Corporate Crime*, Butterworths, 2003, 60 ss.; WELLS, *Corporations and criminal responsibility*, cit., 93 ss.; WELLS, *Corporation: Culture, Risk and Criminal Liability*, in *Crim. L. Rev.*, 1993, 554 ss.; WELLS, *Corporate manslaughter: a cultural and legal form*, cit., 58. V., altresì, DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., 148 ss.; LOTTINI, *La responsabilità penale*, cit., 50 ss.

²⁸ *Tesco Supermarkets Ltd. v. Natrass* [1972] A.C. 153.

²⁹ Il brano è ripreso da LOTTINI, *La responsabilità penale*, cit., 57.

na giuridica nel sistema inglese: il *Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act* del 2007 ha introdotto la fattispecie di *corporate manslaughter*, in cui si profila nitidamente l'immagine di una colpa di organizzazione di stampo metaindividuale³⁰.

2.3. *Il corporate killing*

La legge relativa al *corporate manslaughter* non ha introdotto, in realtà, alcun criterio d'imputazione di carattere generale, ragion per cui tutti i *common law crimes* continuano ad essere imputati alla persona giuridica attraverso l'*identification test*.

La nuova fattispecie si incentra su criteri di ascrizione alla *corporation* di eventi legati causalmente a errori e negligenze riscontrati nell'organizzazione e nella gestione della sua attività.

Secondo la *sec. 1* del *Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007* una persona giuridica è penalmente responsabile se il modo in cui vengono gestite e organizzate le sue attività: 1) causa la morte di una persona; 2) integra la grave violazione di uno specifico dovere di precauzione alla cui osservanza è tenuta l'organizzazione nei confronti della vittima³¹.

Il fulcro della nuova fattispecie è rappresentato da un *management failure* riconducibile al *senior management*: il comma terzo della *sec. 1* stabilisce che l'ente risponde allorché il modo in cui l'attività è gestita e organizzata dal *senior manager* costituisce un elemento sostanziale della violazione del dovere di precauzione³².

Stando alla definizione legislativa, il *senior management* è composto da coloro che svolgono un ruolo significativo (a) nell'assumere decisioni in ordine al modo in cui l'intera attività, o una sua parte sostanziale, dev'essere gestita od organizzata, oppure (b) nella concreta gestione od organizzazione della stessa³³.

Il *senior management* rappresenta, quindi, la struttura apicale a cui spettano poteri decisionali, organizzativi o gestionali in relazione all'intera attività esercitata dalla *corporation*, o perlomeno a una parte sostanziale di essa.

³⁰ Sull'evoluzione della responsabilità della persona giuridica nel sistema britannico si veda GENTILE, *L'illecito colposo*, cit., 37 ss.; TORRE, *La privatizzazione*, cit., 165 ss.

³¹ Letteralmente: «*An organisation to which this section applies is guilty of an offence if the way in which its activities are managed or organized (a) causes a person's death, and (b) amounts to a gross breach of a relevant duty of care owed by the organisation to the deceased*».

³² Letteralmente: «*An organisation is guilty of an offence under this section only if the way in which its activities are managed or organised by its senior management is a substantial element in the breach referred to in subsection*».

³³ «[...] *persons who play a significant role in the making of decisions about how the whole or substantial part of the company's activities are to be managed or organized or play a significant role in the actual managing or organizing of the whole or a substantial part of those activities*» [sec. 1(4)(c)]. Sul punto GRIFFIN, *Corporate Manslaughter: A Radical Reform?*, in *Journ. Crim. Law*, 2007, 151, 156 ss.