

## L'ADOZIONE DEL MODELLO DI ORGANIZZAZIONE (EX D.LGS. 231/01)

### DOPO LA CONTESTAZIONE DELL'ILLECITO (POST FACTUM)

PER ALLEGGERIRE LA RISPOSTA SANZIONATORIA ATTRAVERSO LA RIDUZIONE DELLA SANZIONE PECUNIARIA (art. 12), L'ESCLUSIONE DELLE SANZIONI INTERDITTIVE (art. 17) E LA CONVERSIONE DELLE SANZIONI INTERDITTIVE IN SANZIONE PECUNIARIA (art. 78)



Dott. Ing. G. GAETANI

- Esperto di Organizzazioni Aziendali Complesse
- Responsabile settore di lavoro di "Ingegneria Forense"
- Progettista di "Modelli 231"
- Componente/Presidente di Organismi di Vigilanza per "Modelli 231"
- Esperto di Compliance di Sistema e Prodotto

L'attuazione efficace del "Modello 231" viene valutata dal giudice non solo attraverso la sua lettura ma anche attraverso l'analisi del funzionamento del modello nella concretezza della realtà dell'ente.

Ad una prima analisi può sembrare che il giudice possa arrivare a sindacare le scelte organizzative dell'organo amministrativo dell'ente e quindi interferire con la stessa autonomia imprenditoriale, in realtà la verifica dell'efficace attuazione è indirizzata a *"...prevenire reati dalla specie di quello verificatosi..."*.

#### 1. INTRODUZIONE ALL'ADOZIONE DEL MODELLO E ALL'ATTUAZIONE DELLO STESSO

L'art. 6 co.1 lett. a) e l'art. 7 co. 2 ex D.Lgs. 231/01 definiscono l'esecuzione della responsabilità dell'ente per reati presupposto commessi da "soggetti apicali" e da "soggetti sottoposti all'altrui direzione" se l'organo dirigente dello stesso ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, un modello di organizzazione, gestione e controllo ("Modello 231") idoneo a prevenire i reati della specie di quello verificatosi.

Adozione ed attuazione sono momenti distinti collegati alla valutazione giudiziale finale da parte del giudice rispetto alla idoneità e adeguatezza del "Modello 231".

L'adozione richiede il rispetto dell'art. 6 co. 2 ex D.Lgs. 231/01 e quindi una valutazione di idoneità rispetto ai contenuti legislativi con un giudizio sulla previsione di funzionamento del "Modello 231" basato sulla documentazione che l'ente ha prodotto al giudice.

Il giudizio è quindi rivolto ad escludere la reiterazione degli illeciti già posti in essere: il "Modello 231" non viene esaminato nella sua globalità ma in rapporto alla violazione delle regole preventive adottate e praticamente attuate.

Non è infatti adeguato il "Modello 231" in cui le misure preventive sono solo sulla carta ed in cui è assente una operatività aziendale (informazione, formazione e controllo) in grado di impedire o quanto meno rendere più difficile la commissione del reato presupposto.

La Corte di Cassazione sez. VI n. 11442 del 17.03.2016, nel rigettare il ricorso presentato da una Società avverso la sentenza della Corte di Appello di Milano, ribadisce, tra gli altri motivi che non hanno fondamento per dedurre *"...vizi di motivazione e violazione di legge in ordine alla ritenuta idoneità del modello..."*, che: *"...La corte di appello, dopo aver esaminato le cautele organizzative apprestate e averne stabilito la inidoneità, ha utilizzato quale argomento rafforzativo della sussistenza della responsabilità dell'ente quello di aver adottato una politica aziendale di mero*

*formalismo cartolare (paper compliance policy), come era dato trarre dalla sistematica violazione da parte dei suoi responsabili della normativa penale e dall'entità dei fondi impiegati nelle azioni corruttive..."*

Si tratta quindi di adottare modelli idonei, non in astratto ma nell'efficacia operativa della prassi quotidiana a prevenire il rischio di commissione dei reati presupposto ex D.Lgs. 231/01.

## 2. MODELLO ANTE FACTUM E POST FACTUM

Il giudizio di idoneità del "Modello 231" consiste in una valutazione dell'efficacia preventiva dello stesso in funzione della sua capacità di evitare il rischio di commissione dei reati presupposto.

Per questo motivo il "Modello 231" deve rispettare quanto richiesto dall'art. 6 co. 2 ex D.Lgs. 231/01 *"...i modelli [...] devono rispondere alle seguenti esigenze:*

- a) individuare le attività nel cui ambito possono essere commessi reati;*
- b) prevedere specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni dell'ente in relazione ai reati da prevenire;*
- c) individuare modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad impedire la commissione dei reati;*
- d) prevedere obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli;*
- e) introdurre un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello..."*

Il D.Lgs. 231/01 attribuisce all'ente la possibilità di dotarsi del "Modello 231" in momenti diversi dal processo e cioè prima della commissione del fatto (ANTE FACTUM) e dopo la commissione del fatto (POST FACTUM) prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado (art. 12 - Casi di riduzione della sanzione pecuniaria; art. 17 - Riparazioni delle conseguenze del reato).

Anche se il giudizio sul "Modello 231" deve avere come base la conformità ai requisiti dell'art. 6 co. 2, la giurisprudenza di merito e di legittimità ha oramai chiarito che il modello di cui l'ente deve dotarsi, se vuole sottrarsi alla responsabilità "penal - amministrativa" di cui al D.Lgs. 231/01, è molto più impegnativo e costrittivo se l'adozione segue alla commissione del reato (POST FACTUM).

Alla diversità di situazioni, modelli adottati in via preventiva ovvero dopo la contestazione dell'illecito, deve corrispondere un diverso ambito di operatività e di incisività dei modelli stessi.

I protocolli rivolti a procedimentalizzare la formazione e l'attuazione della decisione dell'ente, ove vengano adottati non

in funzione di prevenzione del rischio, ma successivamente al verificarsi dell'illecito, non potranno non tener conto della concreta situazione che ha favorito la commissione dell'illecito, si da eliminare le carenze organizzative che hanno reso possibile il reato.

Si tratta *"...di una valutazione da formularsi dunque non in termini esclusivamente prognostici ed ipotetici, ma anche in considerazione del dato fattuale desumibile dalla prospettazione accusatoria..."*. I modelli, quindi dovranno essere mirati e calibrati espressamente sulle carenze organizzative che hanno favorito la commissione del reato.

In questo contesto la distinzione tra il modello ANTE FACTUM ed il modello POST FACTUM è da attribuire agli effetti che possono produrre.

Il "Modello 231" progettato, documentato, adottato e attuato in via preventiva (ANTE FACTUM) consente una rivisitazione dell'organizzazione aziendale con una più incisiva integrazione della conformità legislativa da rispettare nei processi e nei prodotti nell'ambito di una strategia sistematica e continua che deve mirare al contenimento del rischio reato. Il "Modello 231" come misuratore del coefficiente di diligenza che l'ente mette in campo per fronteggiare il rischio di commissione dei reati presupposto.

Nel caso dell'adozione di un "modello tardivo" (POST FACTUM) per ottenere una riduzione della sanzione o per sfuggire alle sanzioni interdittive, lo stesso deve soddisfare non solo quanto richiesto dall'art. 6 co. 2 ex D.Lgs. 231/01 ma individuare meccanismi cautelari in grado di prevenire il ripetersi del reato della specie di quello verificatosi, risarcire integralmente il danno e mettere a disposizione l'eventuale profitto.

La prevenzione del ripetersi del reato deve avvenire non attraverso la "paper compliance policy" ma coinvolgendo l'ente anche attraverso il ruolo dell'Organismo di Vigilanza che segue le fasi di attuazione del modello con un controllo sistematico delle aree sensibili al rischio di commissione del reato.

Il modello POST FACTUM deve possedere caratteristiche di specificità e concretezza e quindi non esaurirsi *"...in una mera iterazione del dettato normativo..."*.



### 3. PROGETTAZIONE, DOCUMENTAZIONE, ADOZIONE E ATTUAZIONE DEL MODELLO "POST FACTUM"

Il "team di lavoro" per questa attività deve essere costituito da professionisti con competenze giuridico/legale (Avvocati) e competenze tecnico/organizzative (Ingegneri) nonché dal rappresentante dell'organo amministrativo della società a cui è stata contestata una ipotesi di reato nell'ambito del D.Lgs. 231/01.

Si tratta cioè di operare con una visione multidisciplinare (normativa, giuridica, aziendale ed economica) per tradurre nella realtà aziendale le prescrizioni del D.Lgs. 231/01 e le misure di prevenzione del rischio di reiterazione del reato presupposto contestato nell' "Avviso all'indagato della conclusione delle indagini preliminari" (art. 415 bis c.p.p.).

L'efficacia di questo modo di operare sarà tanto più elevata quanto più continuo sarà lo scambio di dati e informazioni tra i professionisti (avvocati e ingegneri) che devono integrarsi anche "culturalmente" (ma non professionalmente) per progettare il "Modello 231" nel contesto di una "linea difensiva" della società tale da far apprezzare al giudice il materiale probatorio in modo da pervenire ad una favorevole chiave di lettura di quanto presentato.

L'attività di redazione del "Modello 231" prende l'avvio con la formalizzazione delle attività a rischio e cioè con la "mappatura delle aree a rischio di commissione dei reati presupposto" utilizzando il Control Risk Self Assessment (CRSA) dopo aver individuato i referenti per ciascun processo sensibile. Devono essere analizzati TUTTI i 135 reati presupposto con l'individuazione dell'attività aziendale sensibile a ciascun rischio di commissione del reato nonché delle risorse umane che possono essere coinvolte.

FONTI DEL DIRITTO	ART. D.Lgs. 231/01	TIPOLOGIA DI REATO	N° REATI PRESUPPOSTO
L. 119/2013 D.Lgs. 231/2001	Art. 24	Reati commessi nei rapporti con la Pubblica Amministrazione	5
L. 190/2012 D.Lgs. 231/2001	Art. 25	Reati commessi nei rapporti con la Pubblica Amministrazione	12
D.Lgs. 350/2001	Art. 25-bis	Reati di falso nummario	11
L. 262/2005 L. 190/2012 D.Lgs. 39/2010 D.Lgs. 61/2002 D.Lgs. 38/2017	Art. 25-ter	Reati societari	16
L. 7/2003	Art. 25-quater	Reati con finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico previsti dal codice penale e delle leggi speciali	2
L. 228/2003 L. 38/2006 L. 108/2010 D.Lgs. 34/2014 L. 199/2016	Art. 25-quinquies	Delitti contro la personalità individuale	12
L. 62/2005	Art. 25-sexies	Reati di abuso di mercato	2
L. 146/2006	Art. 4	Reati transnazionali	7
L. 7/2006	Art. 25-quarter-1	Pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili	1
L. 123/2007	Art. 25-septies	Reati di omicidio colposo e lesioni colpose gravi o gravissime commessi con violazione delle norme antinfortunistiche o sulla tutela dell'igiene e della salute del lavoro	3
L. 231/2007 L. 186/2014	Art. 25-octies	Ricettazione, riciclaggio e impiego di denaro, beni o utile di provenienza illecita	4
L. 48/2008	Art. 24-bis	Delitti informatici e trattamento illecito di dati	11
L. 94/2009 L. 108/2010	Art. 24 - ter	Delitti di criminalità organizzata	7
L. 99/2009	Art. 25-bis.1	Delitti contro l'industria ed il commercio	8
L. 99/2009	Art. 25-novies	Delitti in materia di violazione del diritto d'autore	7
L. 116/2009 D.Lgs. 121/2011	Art. 25-decies	Induzione a non rendere dichiarazioni o a rendere dichiarazioni mendaci alla autorità giudiziaria	1
D.Lgs. 121/2011	Art. 25-undecies	Reati ambientali	22
D.Lgs. 109/2012	Art. 25-duodecies	Impiego di cittadini di paesi terzi con soggiorno irregolare	3
L. 161/2017 L. 167/2017	Art. 25-terdecies	Razzismo e xenofobia	1
<b>TOTALE AL 31.12.2017</b>			<b>135</b>



Contestualmente il sistema dei controlli preventivi deve essere individuato con l'adozione di un "sistema organizzato" di prevenzione attuato con "specifici" presidi gestionali, operativi e procedurali (protocolli) acquisendo quelli già esistenti e realizzandone di nuovi, dopo aver individuato le attività in relazione alle quali si può realizzare lo "specifico reato" nonché i soggetti che, rispetto a tali attività, hanno poteri decisionali, operativi o di controllo.

Fra i "protocolli" deve essere stato inserito anche il Codice Etico, il sistema organizzativo (organizzazione aziendale, il sistema delle deleghe, la descrizione dei compiti dei differenti soggetti aziendali) e le procedure gestionali che costituiscono la base del Sistema di Gestione Aziendale.

Deve essere redatto il sistema disciplinare che prevede specifiche sanzioni per gli inadempimenti. Devono essere individuati i criteri di scelta dell'Organismo di Vigilanza (OdV) e devono essere regolamentati i flussi informativi da e verso l'OdV stesso. Tutti questi adempimenti sono stati considerati dalla Giurisprudenza (G.I.P. Tribunale di Milano, 20 settembre 2004) come indispensabili affinché il Modello possa essere considerato "adeguato".

Il Modello deve essere adottato partendo da una mappatura dei rischi specifica ed esaustiva ed inoltre nel documento di Risk Assessment devono essere indicati i protocolli preventivi adottati per ridurre il rischio di commissione dei reati. In questo modo ogni fase dell'attività aziendale è stata formalizzata in un procedimento che è stato preventivamente valutato per accertarne l'adeguatezza ed è successivamente soggetto ai controlli per la sua concreta applicazione (controlli affidati all'Organismo di Vigilanza).

I protocolli (sistemi di prevenzione "ex lege", procedure gestionali, istruzioni operative, principi generali di comportamento) sono il cuore del Modello: disciplinano le attività a rischio reato e quelle cosiddette strumentali. Se i protocolli sono idonei, e cioè se è idonea la procedura che regola l'attività sensibile interessata dal procedimento penale, il Modello è esso stesso idoneo, già in astratto, poiché contiene adeguate misure preventive. A tal proposito deve essere prestata particolare attenzione al documento di prevenzione del rischio di reiterazione del reato contestato alla Società che deve essere redatto, adottato ed attuato nello spirito per cui *"...modelli organizzativi predisposti [ex post] dall'ente dovranno necessariamente risultare maggiormente incisivi in termini di efficacia dissuasiva e dovranno valutare in concreto le carenze dell'apparato organizzativo e operativo dell'ente che hanno favorito la perpetrazione dell'illecito..."* (G.I.P. Tribunale di Roma, Ord. 4 aprile 2003).

Si tratta di un accorgimento organizzativo in grado di far ritenere poco plausibile la verifica di un ulteriore reato, poiché la struttura operativa, costituita dall'individuazione delle singole responsabilità per tale attività, nonché dei documenti di riferimento e

di registrazione della stessa attività, è efficace per annullare il rischio di commissione del reato presupposto.

Il Modello di Organizzazione, Gestione e Controllo così deve tendere a soddisfare parametri di valutazione che possono apparire discordanti: modelli adottati ANTE FACTUM oppure POST FACTUM devono rispettare gli artt. 6 e 7 del Decreto; *"...non sussiste una diversità strutturale tra modelli organizzativi a seconda che gli stessi vengano elaborati ex ante ovvero ex post..."* *cosicché più che una maggiore incisività del Modello adottato ex post, rileva "...l'assoluta necessità che (esso) tenga presente la storia dell'ente e prenda in serio esame i segnali di rischio evidenziati..."* [G.I.P. Tribunale di Milano, Ord. 20 settembre 2004] ed inoltre l'elaborazione di un modello ex post non può non tener conto della fattispecie delittuosa già verificatasi. *"...previsioni specifiche, procedure esattamente determinate e determinabili, regole individuate anche nella loro rigida sequenza e funzionalmente dirette a garantire il conseguimento di precisi risultati..."* [G.I.P. Tribunale di Napoli, Ord. 26 giugno 2007].

La predisposizione di protocolli specifici, inseriti nel contesto del "Modello 231", dimostra che l'ente ha rimediato alle carenze organizzative con una rigida regolamentazione delle dinamiche decisionali che vanno a ridurre fino a neutralizzare il rischio di commissione del reato. È anche in quest'ottica che *"...la responsabilità dell'ente, per non essere considerata meramente oggettiva, deve fondarsi su un giudizio di rimproverabilità identificato nella cosiddetta "colpa in organizzazione", che ricorre quando l'ente non è riuscito a darsi un modello organizzativo idoneo ad evitare la commissione dei reati..."* [Tribunale di Pistoia 10.07.2013].

È quindi l'organizzazione dell'ente che assume un ruolo fondamentale non solo dal punto di vista della dottrina giuscommercialistica (art. 2381 co. 5 c.c. *"...gli organi delegati curano che l'assetto organizzativo, amministrativo e contabile sia adeguato alla natura e alla dimensione dell'impresa..."*; art. 2403 co. 1 c.c. *"...il collegio sindacale vigila sull'osservanza della legge e dello statuto [...] ed in particolare sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile..."* ma anche espressamente disciplinata dal legislatore che, nel D.Lgs. 231/01 impone canoni precisi (art. 6 co. 1 lett a) *"...modelli di organizzazione di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi..."*; art. 6 co. 2 *"...i modelli di cui alla lettera a del comma 1 devono rispondere alle seguenti esigenze:..."*.



L'integrazione della "visione giuscommercialistica" con la "visione prevenzionistica" della commissione dei reati consente una "nuova visione" della corporate governance che ha nella legalità dell'agire dell'impresa un coelemento essenziale dell'interesse sociale ed inoltre rende giuridicamente rilevanti le procedure interne dell'impresa traendole dall'ombra del giuridicamente irrilevante.

#### 4. MODALITA' OPERATIVE PER IL MODELLO

Sulla base delle considerazioni fatte è fondamentale operare inizialmente con un processo di documentazione in sintonia con il ruolo che assume nell'ambito giuridico ex D.Lgs. 231/01.

Il processo documentale deve prendere avvio dall' **analisi della struttura** della "società" e dell' "impresa" con la **rilevazione dei "soggetti apicali"** nonché dei dati e delle informazioni relativi al **funzionamento dei processi aziendali** sia quelli principali che quelli a supporto nonché quelli necessari per il miglioramento continuativo dei processi stessi.

Questa attività viene sviluppata inizialmente attraverso la **valutazione della documentazione** relativa ai verbali CdA, alle procure, alle disposizioni organizzative, all'organigramma, e successivamente prosegue attraverso il Control Risk Self Assessment per approfondire la conoscenza dei processi sensibili e del controllo sui medesimi (procedure esistenti, verificabilità, separazione delle funzioni, documentabilità dei controlli,...).

Dopo questa prima fase, per favorire una armonizzazione dell'organizzazione e gestione dell'impresa, si passa ad una **analisi di tutta la documentazione** esistente, a supporto del Sistema di Gestione (qualità, ambiente, sicurezza, ecc.), e del rispetto delle leggi (D.Lgs. 81/08, ecc.) **nonché ad una successiva predisposizione di una "griglia di controllo"** per la valutazione della formalizzazione dei processi aziendali.

Obiettivo di questo modo di procedere è la **predisposizione di una struttura documentale** che, attraverso l'integrazione e l'armonizzazione delle prescrizioni normative, possa portare ad una serie di vantaggi quali ad esempio una migliore focalizzazione sulle specifiche attività d'impresa, una riduzione delle duplicazioni, della burocrazia e quindi dei costi, minori conflitti tra i diversi sistemi, un sistema di audit sia interno che esterno più efficiente ed efficace.

Solo al termine di queste prime attività si potrà avviare la predisposizione del "MODELLO 231" che potrà essere costituito da una struttura documentale "diretta" (ovvero richiesta dal D.Lgs. 231/01) e da una struttura documentale "aziendale" (ovvero presente per rispondere ad altre esigenze normative e/o legislative).

ANALISI DOCUMENTALE

CONTROL RISK  
SELF ASSESSMENT

SOLUZIONE PER IL  
SUPERAMENTO DELLE CRITICITÀ



RISK ASSESSEMENT

CODICE ETICO

SISTEMA DISCIPLINARE

ORGANISMO DI VIGILANZA

FLUSSI INFORMATIVI

MODELLO DI ORGANIZZAZIONE  
GESTIONE E CONTROLLO  
(PARTE GENERALE)

PROTOCOLLI DI PREVENZIONE  
DEI RISCHI DI COMMISSIONE DEI  
REATI PRESUPPOSTO

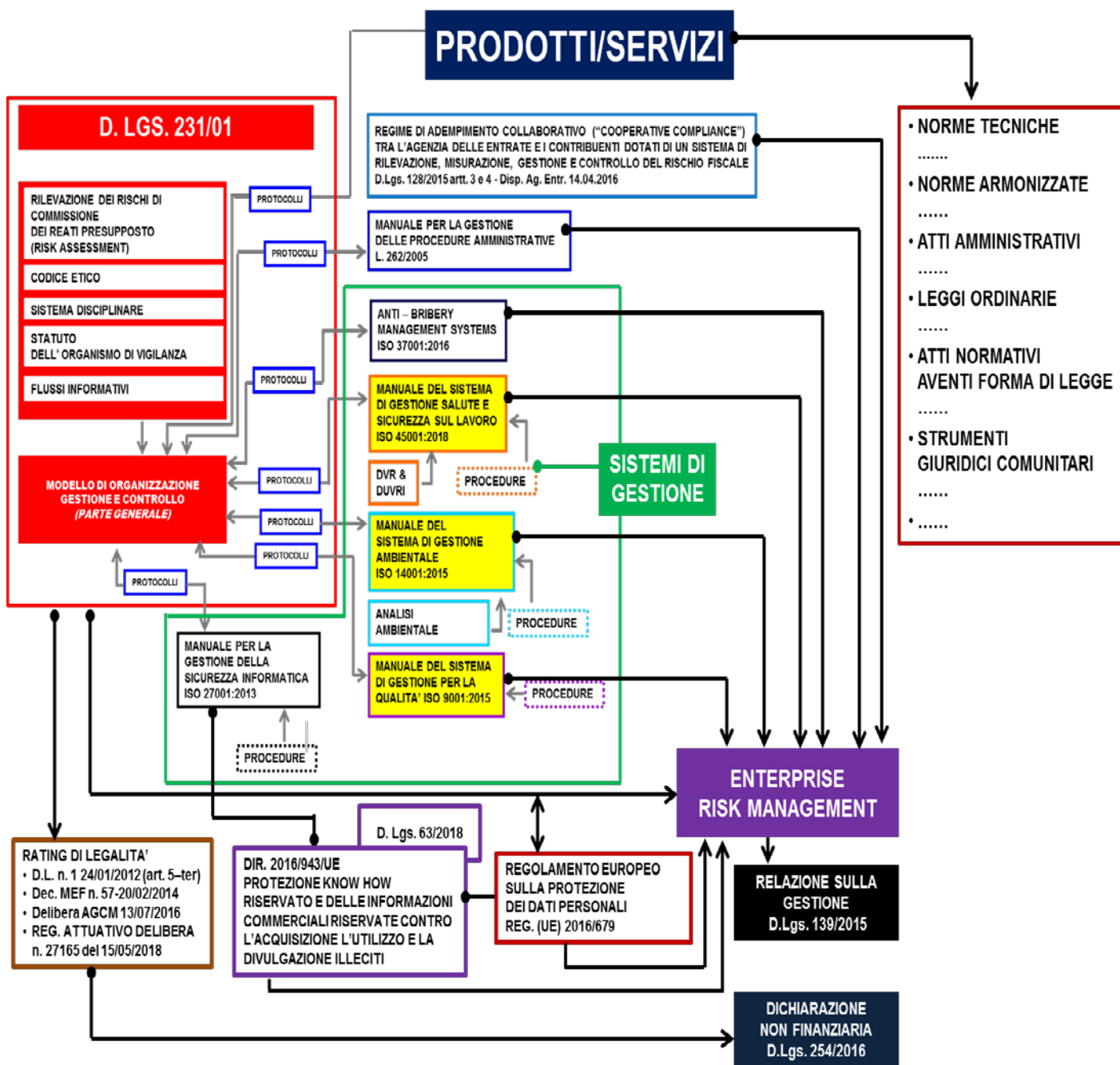


PROTOCOLLO PER PREVENIRE LA  
REITERAZIONE DELL'ILLECITO  
GIÀ POSTO IN ESSERE

**"MODELLO 231"**  
**POST FACTUM**  
**DA ADOTTARE**  
**DA PARTE**  
**DELL'ORGANO**  
**AMMINISTRATIVO**  
**DELLA SOCIETÀ**

La struttura documentale "diretta" sarà costituita da una parte generale del "MODELLO 231", da un documento che riporta la rilevazione dei rischi di commissione dei reati presupposto (Risk Assessment) ai fini del D.Lgs. 231/01 s.m.i., dal Codice Etico, dal Sistema Disciplinare, dal documento dell'Organismo di Vigilanza e da quello che illustra i flussi informativi verso e dall'OdV.

La struttura documentale "aziendale" sarà costituita, per quanto applicabile, da Manuali, Procedure, Istruzioni che fanno già parte della realtà societaria e che richiedono solo una integrazione con quanto necessario ad impedire la commissione del reato presupposto. Lo schema generale della struttura documentale è rappresentata nella Figura sottostante.





Il "MODELLO 231" così predisposto, soddisferà inoltre le prescrizioni della circolare N. 83607 del 19.03.2012 del Comando Generale della Guardia di Finanza in riferimento a quanto riportato a pag. 78 della stessa circolare *"... affinché il modello [...] possa svolgere efficacemente i propri effetti, così come emerso in sede giurisprudenziale, è necessario che venga specificatamente pensato e progettato secondo un approccio "sartoriale" per quel determinato ente nel quale dovrà trovare applicazione..."*.

In questo modo abbiamo soddisfatto il criterio di:

- **specificità** (il "MODELLO 231" deve essere coerente con la realtà organizzativa e gestionale dell'ente e con le possibili modalità di commissione dei reati);
- **effettività** (il "MODELLO 231" deve essere operante nella quotidianità dell'ente attraverso le relazioni e le interazioni tra le parti);
- **aggiornabilità** (la struttura documentale deve essere facilmente aggiornabile in funzione dei cambiamenti societari, normativi e legislativi).

Il "MODELLO 231" non è quindi un documento "standard" adattabile ad ogni ente ma è un progetto "custom" i cui dati di ingresso sono rappresentati dalla:

- **complessità organizzativa** dell'ente;
- **tipologia, rilevanza e numerosità di rischi di commissione dei reati** presupposto;
- **presenza di manuali, procedure ed istruzioni** opportunamente documentati per la gestione dei processi principali e di supporto;
- **presenza di un sistema di controllo interno documentato.**

## 5. PROTOCOLLI E CONTROLLI PREVENTIVI

Nella fase di predisposizione dei documenti una parte importante è rappresentata dalla redazione dei "protocolli". L'art. 6 co. 2 lett. b) del D.Lgs. 231/01 richiama l'esigenza di *"... prevedere specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni dell'ente in relazione ai reati da prevenire..."*.

Pertanto è necessario ai fini dell'esimente di legge che tale articolo sia interpretato ad attuato nel senso dell'adozione di un sistema organizzativo di prevenzione descritto dai protocolli che possono assumere ruoli diversi in funzione della specificità della "società" e dell'"impresa". Si parla cioè di protocolli come PROCESSI AUTORIZZATIVI DECISIONALI, PROCEDURE APPLICATIVE DI PREVENZIONE, MISURE INIBITORIE/RESTRITTIVE, PRINCIPI COMPORTAMENTALI.

In generale, così come riportato dalla circolare N. 83607 del 19.03.2012 del Comando Generale della Guardia di Finanza *"... il sistema di controlli preventivi [...] deve prevedere una serie di protocolli (cioè di regole interne) diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni dell'ente in senso ovviamente ostativo ai reati da prevenire, in modo da garantire*

*che i rischi di commissione dei reati siano ridotti ad un livello accettabile..."*.

Una recente pronuncia della Cassazione (Cassazione Penale Sez. V, Sentenza n. 4677/2014 del 30.01.2014) ha annullato con rinvio la decisione della Corte di Appello di Milano (Sez. II Penale del 21.03.2012) di assoluzione di una società chiamata a rispondere dell'illecito amministrativo di false comunicazioni sociali e agiotaggio, ritenendo, invece, condivisibile l'interpretazione normativa suggerita dal Procuratore Generale che sosteneva la non idoneità del modello di organizzazione e gestione predisposto dalla società in quanto l'efficacia dei meccanismi di controllo volti a prevenire i sopra citati reati "era in radice meramente apparente".



In particolare la Suprema Corte affronta il rapporto della valutazione del modello da parte del Giudice in riferimento alle linee guida delle organizzazioni di categoria: *"... ne si dica che, nel far ciò, il giudice finisce per sostituire un suo modello ideale di organizzazione aziendale a quello suggerito dalle più accreditate organizzazioni di categoria.*

*Il terzo comma del ricordato art. 6 stabilisce che i modelli organizzativi e gestionali possono (non devono) essere adottati sulla scorta dei codici di comportamento redatti dalle associazioni rappresentative, ma, naturalmente, non opera alcuna delega disciplinare a tali associazioni e alcun rinvio per relationem a tali codici, che, appunto, possono certamente essere assunti come paradigma, come base di elaborazione del modello in concreto da adottare, il quale, tuttavia, deve poi essere "calato" nella realtà aziendale nella quale è destinato a trovare attuazione.*

*Il fatto che tali codici di comportamento siano comunicati al Ministero di Giustizia, che, di concreto con gli altri ministeri competenti, può formulare osservazioni, non vale certo a conferire a tali modelli il crisma della incensurabilità, quasi che il giudice fosse vincolato a una sorta di ipse dixit aziendale e/o ministeriale, in una prospettiva di privatizzazione della normativa da predisporre per impedire la commissione di reati.*

*Naturalmente, il giudice non potrà avere come parametri di valutazione suoi personali convincimenti o sue soggettive opinioni, ma dovrà far riferimento – come è ovvio – alle linee direttrici generali dell'ordinamento (e in primis a quelle*

*costituzionali: cfr. art. 41 comma terzo), ai principi della logica e ai portati della consolidata esperienza...".*

La sostanziale bocciatura delle "linee guida delle associazioni di categoria" è in linea con il giudizio espresso da un'attenta voce dottrinale la quale "... attribuisce a detti documenti una funzione prevalentemente pedagogica, in quanto privi del grado di dettaglio necessario per declinare concretamente le cautele dirette a contrastare il rischio di commissione dei reati presupposto..." [PIERGALLINI, Paradigma dell'autocontrollo penale in Cassazione Penale 2015, Pag. 842 ss].

I protocolli rivolti a documentare la formazione e l'attuazione della decisione dell'ente (procedure) devono tenere conto della situazione che ha favorito la commissione dell'illecito *"...non solo i reati contro la pubblica amministrazione sono stati oggetto di puntuale previsione, ma per le singole fasi [...] sono state previste procedure e fissate discipline che, [...], cautelano contro iniziative individuali non controllabili dagli altri..."*. [Tribunale di Pistoia 10.07.2013].

Il "Modello 231" deve essere adottato *"...alla luce di una ben più dettagliata analisi anche "storica", che tenga conto delle specifiche caratteristiche di fatto che hanno accompagnato la maturazione e il compimento concreto dell'illecito, perché implicante specifici interventi calibrati e mirati sulle carenze organizzative evidenziatesi..."* [Circolare n. 83607/2012 del 19.03.2012 - Comando Generale della Guardia di Finanza].



Carenze organizzative che devono essere esaminate non solo nell'ambito dell'attività "dei processi aziendali" ma devono estendersi anche alla "governance" della società intesa nel senso più ampio del termine *"...complesso delle norme cogenti e delle prassi volontarie [...] che disciplina e regola i tratti essenziali dell'organizzazione apicale e della condotta della società, ferma restando l'autonomia gestionale della singola impresa..."* [L. Proietti Sinergie n. 74/07].

## 6. PROPOSTA OPERATIVA DEL GRUPPO 2G MANAGEMENT CONSULTING

Il Gruppo 2G Management Consulting è una "impresa della conoscenza e di servizi innovativi" che, con i suoi attuali 22 consulenti, opera dal 1988 (30 anni!) a supporto di imprese industriali, commerciali e di servizi. Le aree di intervento sono costituite da 5 macrotemi (uno di questi è costituito dai "Sistemi di Gestione dell'Impresa) caratterizzati da settori consulenziali specifici (tra cui il "MODELLO 231") che applicati ad ogni singola impresa costituiscono il progetto di intervento degli esperti del Gruppo 2G.

Il settore "MODELLO 231" è rappresentato da un team di 5 consulenti che operano dal 2008 per la progettazione e l'aggiornamento di modelli nonché per la formazione specifica ai "soggetti apicali" e ai "soggetti sottoposti".

**IL TEAM IN QUESTI ANNI HA PREDISPOSTO MODELLI POST FACTUM A SEGUITO DI REATI COMMESSI NEI RAPPORTI CON LA PA (ART. 24 EX D.LGS. 231/01) E REATI COMMESSI CON VIOLAZIONE DELLE NORME ANTINFORTUNISTICHE (ART. 25-SEPTIES EX D.LGS. 231/01).**

**IL TEAM OPERA ANCHE COME "CONSULENTE TECNICO DI PARTE" A SUPPORTO DEGLI STUDI LEGALI PER LA VALUTAZIONE DEI PROTOCOLLI "TECNICI" DI PREVENZIONE DEI REATI PRESUPPOSTO EX D.LGS. 231/01.**

Prima di redigere una proposta operativa ed economica i ns. esperti, preventivamente e senza alcun impegno economico e/o operativo, conducono un check up per individuare tutte le problematiche normative, organizzative e gestionali, con una analisi complessiva delle esigenze aziendali.



Se volete fissare un appuntamento con i nostri esperti di progettazione del "MODELLO 231" POST FACTUM potete contattare il ns. Ufficio Marketing: Sig.ra Cristina Gagliardo  
Tel. 011 505062 - Fax 011 504660  
[c.gagliardo@gruppo2g.com](mailto:c.gagliardo@gruppo2g.com)