

## CONVEGNI

---

**ROSA PALAVERA**

### **Pluralità e autonormazione nel d.lgs. 231/01 Muovendo dal *proprium* degli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti\***

Il contributo affronta il tema della posizione degli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti all'interno del sistema di responsabilità amministrativa da reato ex d.lgs. 231/01 come significativo esempio della pluralità dei destinatari di tale normativa, evidenziando l'esigenza di individuare modalità di coordinamento tra questa e il modello di organizzazione di cui all'ente è fatto onere di dotarsi che valorizzino in chiave inclusiva la specifica alterità di tale fonte di autonormazione. L'approccio adottato consente di valutare il sistema della responsabilità amministrativa da reato non solo quale rete di fonti, ma altresì come percorso e come laboratorio, che recepisce e sperimenta nuovi strumenti di prevenzione e risposta al reato, in continua comunicazione osmotica con il sistema sanzionatorio per le persone fisiche, con interessanti implicazioni per la riflessione sulla teoria generale della pena e sull'opportunità di preservare con coerenza ordinamentale, soprattutto in ottica strategica e di efficacia preventiva, il carattere personalistico del diritto penale.

*Plurality and self-regulation in d.lgs. 231/01. Moving from the proprium of civilly recognized ecclesiastical institutions*

The paper addresses the issue of the position of civilly recognized ecclesiastical institutions within the system of administrative responsibility for crime ex d.lgs. 231/01 as a significant example of the plurality of recipients of such legislation, highlighting the need to identify ways of coordination between this and the organization model – of which the institution is charged to equip itself – which could inclusively valorize the specific otherness of this source of self-regulation. The adopted approach allows to assess the system of administrative liability from crime not only as a sources of law network, but also as a pathway and a laboratory, which implements and tests new tools for preventing and responding to crime, in a continuous osmotic communication with the sanction system for human subjects, with interesting implications for the reflection on the general theory of punishment and on the opportuneness of preserving with orderly consistency, above all from a strategic and efficaciously preventive point of view, the personalistic character of criminal law.

**SOMMARIO:** 1. Il d.lgs. 231/01 come percorso, come laboratorio e come rete di fonti: in guida di premessa. - 1.1. Il sistema ex d.lgs. 231/01 come *percorso* e la sua evoluzione come esempio di postmodernità. - 1.2. Il sistema ex d.lgs. 231/01 come *laboratorio* e i destinatari della normativa come esempio di pluralità. - 1.3. Il sistema ex d.lgs. 231/01 come *rete di fonti* e l'ipotesi di responsabilità degli enti ecclesiastici come esempio di complessità. - 2. L'incomprimibile *pluralità* degli enti e i caratteri distintivi della loro responsabilità: tre spunti di riflessione. - 2.1. L'autonomia della responsabilità dell'ente e le ricadute sugli individui. - 2.2. La natura della responsabilità dell'ente e la riduzione (disfunzionale) delle garanzie. - 2.3. I presupposti della responsabilità dell'ente e la riduzione (disfunzionale) delle architetture decisionali. - 2.3.1. La "traslazione" dell'elemento soggettivo del reato. - 2.3.2. La costruzione dell'"elemento soggettivo" dell'ente. - 3. Le conseguenze della responsabilità: il d.lgs. 231/01 come

*sistema di sanzioni.* - 3.1. Un sistema "mite"... - 3.1.1. ...perché non afflittivo e orientato, piuttosto, alla riparazione? - 3.1.2. ...perché volto principalmente alla prevenzione e ispirato dalle dinamiche dell'ottemperanza spontanea? - 3.2. L'avvio di una riflessione plurale e inclusiva sul sistema delle sanzioni amministrative. - 3.3. La possibilità di una riflessione plurale e inclusiva sul sistema delle sanzioni disciplinari: dalla *pluralità*, ipotesi *universalmente più promettenti*.

1. *Il d.lgs. 231/01 come percorso, come laboratorio e come rete di fonti: in guisa di premessa.* Il tema degli illeciti da reato degli enti ecclesiastici, la trattazione del quale è già stata avviata nella dottrina italiana<sup>1</sup> ed è ora sollecitata dal XV Simposio internazionale dell'Istituto Martín de Azpilcueta, acquista una nuova prospettiva alla luce della crescente attenzione verso il ruolo dell'autonormazione nella gestione integrata dei fenomeni criminosi tramite *reti di fonti* e, al tempo stesso, dell'ormai conseguita consapevolezza della pluralità culturale come fattore costruttivamente critico del sistema penale<sup>2</sup>. In questa linea di analisi, la questione degli enti ecclesiastici diviene tutt'altro che marginale, inserendosi piuttosto come occasione di riflessione profonda e

---

\*Il contributo costituisce sviluppo della relazione tenuta al *XV Simposio internacional del Instituto Martín de Azpilcueta. Responsabilidad penal de las personas jurídicas. Implicaciones para la Iglesia católica y las entidades canónicas*, presso l'Universidad de Navarra, Pamplona, 23-25 marzo 2022.

<sup>1</sup> FONDAROLI-ASTROLOGO-SILVESTRI, *Responsabilità "amministrativa" ex d. lgs. n. 231 del 2001 ed enti ecclesiastici civilmente riconosciuti*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2012, 6, 12, 38, 1 ss.; MASSI, "Veste formale" e "corpo organizzativo" nella definizione del soggetto responsabile per l'illecito da reato. Un'analisi della 'statica' della responsabilità degli enti nella prospettiva del diritto italiano e comparato, Napoli, 2012, 35-38; *ivi*, 179-180, cenni comparativi in buona sostanza limitati all'esplicita previsione della normativa austriaca, menzionata pure in COMPAGNA, *Corporate criminal liability in the austrian legal system*, in *Corporate criminal liability and compliance programs*, vol. I, *Liability 'ex crimine' of legal entities in member states*, a cura di Fiorella, Napoli, 2012, 441 ss., 444-445. Sulla situazione italiana, cfr. pure FONDAROLI-ASTROLOGO-SILVESTRI, *Gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti. Riflessioni in tema di applicabilità del d. lgs. n. 231/2001*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2012, 8, 2, 26 ss.; AMARELLI, «1. Soggetti» (commento), in *Compliance. Responsabilità da reato degli enti collettivi*, a cura di Castronuovo-De Simone-Ginevra-Lionzo-Varraso, Milano, 2019, 21 ss., 50-51; ASTROLOGO-FONDAROLI, «Art. 1» (commento), *Gli enti ecclesiastici*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti. D. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, diretto da Levis-Perini, Bologna, 2014, 31 ss.; FONDAROLI, *Responsabilità "da reato" ex d. lgs. n. 231/2001 ed enti ecclesiastici: limiti di applicazione*, in *Recte sapere. Studi in onore di Giuseppe Dalla Torre*, vol. III, *Miscellanea*, a cura di Boni-Camassa-Cavanalillo-Turchi, Torino, 2014, 1401 ss.; ZANNOTTI, *I soggetti*, in *La responsabilità degli enti ex D.lgs. n. 231/2001 tra diritto e processo*, a cura di Piva, Torino, 2021, 80 ss., 96-97; PEREGO, *Enti ecclesiastici ed organismo di vigilanza ex art. 6 d.lgs. 231/2001*, in *Diritto e religioni*, 2016, XI, 2, 224 ss.

<sup>2</sup> Per riferimenti, sia consentito il rinvio a PALAVERA, *Pluralità culturale e diritto penale: da istanza (problematica) a risorsa (critica)*, in *Jus*, 2018, LXV, 3, 489 ss.

di portata generale nell'incessante evoluzione della responsabilità ex d.lgs. 231/01, che può sotto molti profili considerarsi un *percorso* e un *laboratorio* degli approcci contemporanei di prevenzione e risposta ai reati.

1.1. *Il sistema ex d.lgs. 231/01 come percorso e la sua evoluzione come esempio di postmodernità.* L'introduzione della responsabilità degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato è avvenuta in Italia all'inizio del millennio, sostanzialmente su indicazione sovranazionale<sup>3</sup>. Il dibattito che ha preceduto e seguito la delineazione del "modello italiano", così, ha potuto avvantaggiarsi dell'assai risalente esperienza soprattutto (ma non solo<sup>4</sup>) di *common law*<sup>5</sup>, della comparazione con le coeve scelte sistematiche di altri paesi europei<sup>6</sup> e di una elaborazione dottrinale domestica ancora non assue-

---

<sup>3</sup> ROMANO, *La responsabilità amministrativa degli enti, società o associazioni: profili generali*, in *Riv. soc.*, 2002, 47, 2-3, 393 ss.; FOFFANI, *Genesi e sviluppo e prospettive future di un modello di responsabilità degli enti*, in PIVA, *La responsabilità*, cit., 26 ss.

<sup>4</sup> Si pensi, per esempio, al sistema misto del Giappone: cfr. KYOTO, *Criminal Liability of Corporations-Japan*, in *La criminalisation du comportement collectif. XIV Congrès international de droit comparé*, a cura di de Doelder-Tiedemann, The Hague-London-Boston, 1996, 275 ss. Cfr. pure *National criminal law in a comparative legal context*, vol. 4.1, *Special forms of criminal liability*, a cura di Sieber-Foster-Jarves, Berlin, 2015. Per la tradizione canonica già medievale, espunta dal codice attuale, FERRANTE, *La responsabilità penale delle persone giuridiche nel diritto canonico*, Roma, 2013; CONDORELLI, «*Locus ille gerit vicem persone et intelligitur dominus*». *Percorsi della scienza giuridica medievale alle origini del concetto di persona giuridica (secoli XII-XIV)*, in *Ephemerides Iuris Canonici*, 2020, 60, 1, 5 ss.; cfr. pure BETTETINI, «*Societas delinquere potest*». *La responsabilità penale degli enti in diritto canonico*, in BONI-CAMASSA-CAVANA-LILLO-TURCHI, *Recte sapere*, vol. III, cit., 75 ss.; PÉREZ ARIAS, *Sistema de atribución de responsabilidad penal a las personas jurídicas*, Madrid, 2014, 50 ss.; LO CASTRO, *I soggetti 'artificiali' di diritto nella dottrina canonica contemporanea*, in *Quad. fior.*, 1982/83, XI/XII, tomo II, 777 ss., 793-796. Cfr. pure BARTOLI, *Una introduzione alla responsabilità punitiva degli enti*, in *Sist. pen.*, 25 ottobre 2021, 1-2.

<sup>5</sup> Compresi quelli del vecchio continente: HARDING, *Criminal Liability of Corporations-United Kingdom*, in de Doelder-Tiedemann, *La criminalisation*, cit., 369 ss. Cfr. pure ALESSANDRI, *Riflessioni penalistiche sulla nuova disciplina*, in Alessandri et al., *La responsabilità amministrativa degli enti. D. Lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Milano, 2002, 23 ss., 34-36. Per l'esperienza statunitense, DE MAGLIE, *L'etica e il mercato. La responsabilità penale delle società*, Milano, 2002; riscontra cenni critici BRAITHWAITE-FISSE, *On the plausibility of corporate crime theory*, in *Advances in criminological theory*, 1990, 2, 3, 15 ss.

<sup>6</sup> Oggetto di anche risalente attenzione: VALEUR, *La responsabilité pénale des personnes morales dans les droits français et anglo-américains. Avec les principaux arrêts faisant jurisprudence en la matière*, Paris, 1931; BRICOLA, *Luci ed ombre nella prospettiva di una responsabilità penale degli enti (nei paesi della c.e.e.)*, in *Giur. comm.*, 1979, 6, 5, 647 ss.; DE DOELDER-TIEDEMANN, *La criminalisation*, cit.;

fatta agli sfilacciamenti postmoderni degli istituti<sup>7</sup> e anzi attenta a quel sistema di principi e garanzie il cui sviluppo e consolidamento, anche sotto la scorta

---

*Corporate criminal liability. Emergence, convergence, and risk*, a cura di Pieth-Ivory, Dordrecht-Heidelberg-London-New York, 2011; *European Developments in Corporate Criminal Liability*, a cura di Gobert-Pascal, Abingdon-New York, 2011; *Corporate criminal liability and compliance programs*, vol. 2, *Towards a common model in the European Union*, a cura di Fiorella, Napoli, 2012; *La responsabilité pénale des personnes morales. Perspectives européennes et internationales*, a cura di Giudicelli-Delage-Manacorda, Paris, 2013; SELVAGGI, *Ex crimine liability of legal persons in EU legislation. An Overview of Substantive Criminal Law*, in *European criminal law review*, 2014, 4, 1, 46 ss.; *Regulating Corporate Criminal Liability*, a cura di Brodowski-Espinoza de los Monteros de la Parra-Tiedemann-Vogel, Cham, 2014; AMALFITANO, *La responsabilité pénale des personnes morales en Europe. Une recherche pour la construction d'un modèle commun*, Paris, 2015; *La responsabilidad criminal de las personas jurídicas en Latinoamérica y en España*, a cura di Zugaldía Espinar-Marín de Espinosa Ceballos, Cizur Menor, 2015; *Corporate Compliance on a Global Scale. Legitimacy and Effectiveness*, a cura di Manacorda-Centonze, Cham, 2022.

<sup>7</sup> Ponderazione che trova, peraltro, conforto dalla stessa analisi comparata delle tradizioni giuridiche caratterizzate da maggiore sensibilità dogmatica. Notorio l'esempio della Germania e degli ordinamenti di influenza, sin da VON SAVIGNY, *System des heutigen romischen Rechts*, II, Berlin, 1840, 312-317, su cui DIESELHORST, *Zur Theorie der Juristischen Person bei Carl Friedrich von Savigny*, in *Quad. fior.*, 1982/83, XI/XII, tomo I, 319 ss., 330-331; HIRSCH, *La Criminalisation du Comportement Collectif Allemagne*, in DE DOELDER-TIEDEMANN, *La criminalisation*, cit., 31 ss.; ESPINOZA DE LOS MONTEROS DE LA PARRA, *Criminal liability of legal entities in Germany*, in FIORELLA, *Corporate criminal liability and compliance programs*, vol. 1, *Liability 'ex crimine'*, cit., 420 ss.; VILLANI, *Alle radici del concetto di "colpa di organizzazione" nell'illecito dell'ente da reato*, Napoli, 2016, 14 ss.; PETERSON, *Juristische Person und begrenzte Haftung der Aktionäre. Ein Beitrag zur Geschichte des Aktienrechts in Schweden*, in *Quad. fior.*, 1982/83, XI/XII, tomo I, 521 ss., 569-571; TAMM, *Die Juristische Person in der dänischen Rechtswissenschaft des 19. Jahrhunderts*, ivi, tomo I, 475 ss., 478 e 495; RODRÍGUEZ GARCÍA, *Análisis de la regulación legal de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en España*, in *Los retos del Poder Judicial ante la sociedad globalizada. Actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal (I Internacional). A Coruña, 2 y 3 de junio de 2011*, a cura di Neira Pena-Pérez-Cruz Martín-Ferreiro Baamonde, Coruña, 2012, , 197 ss., 199-200; PIETH, *Braucht Deutschland ein Unternehmensstrafrecht?*, in *Kritische Justiz*, 2014, 47, 3, 276 ss.; RANSIEK, *Criminal Sanctions against Corporations?*, in *European criminal law review*, 2015, 5, 3, 337 ss.; WEIGEND, *Die strafrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen im polnischen Recht*, in *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 2004, 116, 2, 541 ss.; ZIESCHANG, *Die strafrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen im französischen Recht. Modellcharakter für Deutschland?*, in *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 2003, 115, 1, 117 ss.; LEIPOLD, *Unternehmensstrafrecht. Eine rechtspolitische Notwendigkeit?*, in *Zeitschrift für Rechtspolitik*, 2013, 46, 2, 34 ss.; repliche in KUTSCHATY, *Deutschland braucht ein Unternehmensstrafrecht*, in *Zeitschrift für Rechtspolitik*, 2013, 46, 3, 74 ss. e in PALZER, *Unternehmensstrafrecht. Eine rechtspolitische Notwendigkeit?*, in *Zeitschrift für Rechtspolitik*, 2013, 46, 4, 122 ss.

di una lettura evolutiva della Costituzione, ha dato linfa negli ultimi decenni al ramo più vitale della tradizione giuridica nazionale<sup>8</sup>.

Ne è risultata una *prima impostazione* cauta<sup>9</sup>, sia nella sistematizzazione *amministrativa* della responsabilità sia nell'inizialmente assai limitata individuazione dei reati presupposto<sup>10</sup>, riferita, però, agli *enti* (e non, come altrove, alle sole *persone giuridiche*<sup>11</sup>). È seguito un periodo di continua evoluzione, in buona sostanza espansiva, con innovazioni giurisprudenziali e legislative, alcune delle quali – anche solo agendo sul novero delle fattispecie rilevanti – hanno avuto un impatto notevole sui fondamenti dell'imputazione e, in generale, sull'assetto delle strategie preventive e di risposta al reato<sup>12</sup>. Alle riforme si è, inoltre, accompagnata un'incessante elaborazione dottrinale, progressivamente arricchita di nuove e originali chiavi di interpretazione, talvolta attribuite al sistema in esame di una funzione di laboratorio di dissacrante rilettura e – negli auspici – *efficientamento* di alcuni istituti tradizionali: tra cui, per esempio, il concetto di azione<sup>13</sup>, il principio di colpevolezza, la finalità rieducativa della pena.

<sup>8</sup> PALIERO, *Criminal Liability of Corporations-Italy*, in DE DOELDER-TIEDEMANN, *La criminalisation*, cit., 251 ss.

<sup>9</sup> «Rivoluzione timida»: PULITANÒ, *La responsabilità "da reato" degli enti: i criteri d'imputazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 45, 2, 415 ss., 416.

<sup>10</sup> Anche rispetto alla legge delega, «la montagna ha partorito un topolino»: RORDORF, *Prime (e sparse) riflessioni sulla responsabilità amministrativa degli enti collettivi per reati commessi nel loro interesse o a loro vantaggio*, in ALESSANDRI ET AL., *La responsabilità amministrativa*, cit., 3 ss., 3.

<sup>11</sup> In ciò costituendo un'opzione estensiva e flessibile: cfr. *infra*, § 1.2.

<sup>12</sup> Già per il processo: FIDELBO, *Introduzione di un sistema di responsabilità penale (o amministrativa) delle persone giuridiche e ricadute sul piano processuale*, in *Cass. pen.*, 1999, XXXIX, 11, 3283 ss.; GIARDA, *Un sistema ormai a triplo binario: la giurisdizione penale si amplia*, in ALESSANDRI ET AL., *La responsabilità amministrativa*, cit., 191 ss.

<sup>13</sup> Esempio paradigmatico dell'insussistenza di categorie ontologiche nella penalità in MARINUCCI, *Il reato come azione. Critica di un dogma*, Milano, 1971, 174-176: lo studioso che non «faccia professione di fede nella vocazione metastorica del diritto penale» e sia «consapevole che nessun punto la disciplina penale sia mai sottratta al divenire storico – e ai più diversi tipi di contingenti condizionamenti [...] – avrà dovere di ricordare [...] che in un passato non lontanissimo le sanzioni penali si rivolgevano anche agli animali [...]. Questo ordine di idee diventa subito più significativo e meno anacronistico, se poi si evoca un altro problema del capitolo dei "destinatari" delle incriminazioni», il *societas delinquere non potest* [...]: «basta volgere infatti lo sguardo agli ordinamenti penali contemporanei di popoli civilissimi, per notare che quel "non potest" viene colà largamente superato, senza che si avverta minimamente la ripugnanza che possono sentire solo coloro che scambiano per un limite logico, per una verità eterna e

Sotto tutti questi profili, come detto, la vicenda ordinamentale della responsabilità dell'ente costituisce un *percorso*, al tempo stesso peculiare e dialogico, ricco di punti di osservazione significativi su alcuni vettori di mutamento, che, in termini di cultura giuridica, ne travalicano abbondantemente i confini: ancora, a mero titolo di esempio, il crescente riferirsi a categorie ibride o sfumate della penalità, la rapidità di evoluzione dei settori a maggiore intersecazione di iniziative legislative e giurisprudenziali, la dimensione pseudoidentitaria dell'impostazione economica del diritto di derivazione sovranazionale. Nonché, pare inutile sottolineare, la vocazione *espansiva* dei fenomeni tutti menzionati: *contro* la tradizionale e apprezzabile inclinazione del diritto penale a *ridurre* il proprio ambito di operatività.

1.2. *Il sistema ex d.lgs. 231/01 come laboratorio e i destinatari della normativa come esempio di pluralità.* L'estensione soggettiva dell'ambito di applicazione del d.lgs. 231/01 rientra tra i territori sottoposti alle tensioni vettoriali sopra accennate. Come noto, è prevista la responsabilità amministrativa in conseguenza del reato per le persone giuridiche (non nominate per tipi), nonché per le (sole) società e associazioni anche prive di personalità giuridica<sup>14</sup>. Sono esclusi lo Stato, gli enti pubblici territoriali, gli altri enti pubblici non economici e quelli che svolgono funzioni di rilievo costituzionale<sup>15</sup>. Al di là della delimitazione del campo di operatività e di alcuni presupposti dell'esenzione da responsabilità per aver adottato il modello previsto dalla normativa, la disciplina è sostanzialmente unitaria: circostanza la cui criticità è subito risultata evidente<sup>16</sup>.

Tanto le regole di inclusione, quanto quelle di esclusione sono state sottoposte a pressioni, sia in dottrina sia in giurisprudenza. La sufficienza *di per sé*

---

intangibile, il mero prodotto concettuale estratto dalle norme del diritto positivo».

<sup>14</sup> D.lgs. 231/01, art. 1 c. 2.

<sup>15</sup> D.lgs. 231/01, art. 1 c. 3. Cfr. PAVANELLO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche di diritto pubblico. Societas publica delinquere potest*, Padova, 2011. Spunti di comparazione anche in MARINESCU, *Criminal liability of moral persons. Comparative law and internal legislation issues*, in *Annals of the University of Petroșani. Economics*, 2014, 14, 169 ss.

<sup>16</sup> Cfr. RORDORE, *Prime (e sparse) riflessioni*, cit., 11-14; PECORELLA, *Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità*, in ALESSANDRI ET AL., *La responsabilità amministrativa*, cit., 65 ss., 67.

della personalità giuridica non è sempre ritenuta un criterio soddisfacente, soprattutto a fronte dei fini eterogenei che possono stare all'origine della sua costituzione (in particolare, ove sia benché assente la finalità di lucro che, pur non comparando nel testo, pare alla base dell'impostazione criminologica dell'intera normativa), come pure delle ipotesi di inesistenza di una complessità soggettiva e dimensionale sufficiente a scongiurare il *bis in idem*.

L'elencazione dei tipi di enti privi di personalità giuridica soggetti alla normativa, la cui efficacia restrittiva è indebolita, già attenendosi al dato letterale, dall'assoggettività delle *società di fatto*, viene ulteriormente forzata nelle ipotesi di valorizzazione della mera *possibilità di conseguire la personalità* per i *comitati* che ne siano sprovvisti<sup>17</sup>, secondo una lettura *prospettica* dei requisiti soggettivi.

Infine, l'interpretazione dell'esclusione degli enti con funzioni di rango costituzionale, al di fuori della limitata cerchia degli organi *menzionati in Costituzione*<sup>18</sup>, non è affatto pacifica e, pur quando ne siano consolidati gli esiti, non ne è certa la *ratio*, che oscilla tra la portata costituzionale del fine *in astratto* perseguito e la potenziale incidenza *in concreto* delle sanzioni (soprattutto interdittive) sul godimento di diritti costituzionalmente garantiti<sup>19</sup>. In entrambi i casi, peraltro, l'alta portata delle finalità istituzionali (attinenti, per esempio, alla salute, alla manifestazione del pensiero, all'istruzione e alla ricerca) può ben coesistere con il fine di lucro o, quanto meno, con l'adozione del metodo economico nella gestione: ponendo, così, una questione di *bilanciamento tra criteri* con esiti non scontati.

La questione diviene, poi, assai vivida per effetto del progressivo allargamento dell'elenco dei reati presupposto, che ha ormai abbondantemente esondato l'iniziale area a nitida connotazione economica<sup>20</sup>, intrinsecamente coerente con l'impianto delle strategie preventive e delle opzioni sanzionatorie che caratterizzano la normativa in esame. Fenomeni come quello delle mutilazioni

<sup>17</sup> AMARELLI, «1. Soggetti», cit., 24.

<sup>18</sup> Già esclusi perché *pubblici*: AMARELLI, «1. Soggetti», cit., 25-26.

<sup>19</sup> MASSI, «*Veste formale*», cit., 31-35.

<sup>20</sup> L'influenza del pensiero economico comporta aporie nel concetto stesso di persona giuridica: DE LOS MOZOS, *La evolución del concepto de persona jurídica en el derecho español*, in *Quad. fior.*, 1982/83, XI/XII, tomo II, 833 ss., 838-840.

genitali femminili o del terrorismo – pur potendo risultare associati a disponibilità finanziarie di rilievo, aggredibili sotto il profilo sanzionatorio e cautelare – presentano dinamiche deliberative assai lontane dalle logiche imprenditoriali: dinamiche che potrebbero non rispondere a un approccio preventivo su tali logiche modellato, come pure potrebbero non rientrare nei relativi schemi di accertamento dei requisiti di imputazione della responsabilità. Con ciò, da un lato, confermando la stretta connessione tra profili oggettivi e soggettivi nella tipizzazione dei fenomeni criminosi e, dall’altro, mettendo alla prova la candidatura del sistema della responsabilità degli enti – e, in generale, del diritto penale dell’economia – a principale *laboratorio* per nuove strategie di contrasto degli stessi.

1.3. *Il sistema ex d.lgs. 231/01 come rete di fonti e l’ipotesi di responsabilità degli enti ecclesiastici come esempio di complessità.* Le decisioni circa l’assoggettamento dei diversi enti alla disciplina del d.lgs. 231/01 interpellano varie fonti, a questo sovraordinate o subordinate (dalla Costituzione all’autonomia privata costitutiva degli enti stessi, passando per le fonti di pari grado che ne regolano in gran parte l’esistenza), spesso non rispondenti ai requisiti di determinatezza che il contesto penale richiederebbe<sup>21</sup>. Nel caso degli enti ecclesiastici, tuttavia, non si pone il problema della determinatezza delle fonti *in sé*, quanto del loro coordinamento, che porta a emersione svariati profili di criticità complessiva del sistema degli illeciti degli enti in relazione all’esercizio di autonormazione che esso stesso invoca, come pure con riguardo alla possibilità per il soggetto collettivo non tanto di *resistere* alla cultura di organizzazione e gestione delineata dalla normativa, quanto di *contribuire costruttivamente* al suo progresso.

Occorre premettere che l’incertezza, pur cursoriamente illustrata, dei parametri generali delle responsabilità *ex d.lgs. 231/01* si rivela pressoché sotto ogni profilo di potenziale rilevanza per le diverse realtà ecclesiali. A essa, inoltre, si

---

<sup>21</sup> Commistione ben nota al diritto penale, qui però *fondativa* della responsabilità: come nell’ambito della colpa, proprio sotto questo profilo assai critico: GIUNTA, *La legalità della colpa*, in *Criminalia*, 2008, 3, 149 ss., 150-151. Cfr. pure BEDECARRATZ, *La indeterminación del criminal compliance y el principio de legalidad*, in *Polít. crim.*, 2018, 13, 25, § 6, 208 ss.

aggiunge la *vexata quaestio* della qualificazione della categoria – tutt’altro che residuale, comprendendo, a mero titolo di esempio, diocesi, parrocchie e istituti di vita consacrata – degli *enti ecclesiastici civilmente riconosciuti* come persone giuridiche private<sup>22</sup> o come *tertium genus*, a queste solo in parte assimilabile<sup>23</sup>. Le due ipotesi hanno implicazioni divergenti, con profili di interesse generale.

Sul primo versante, si giunge all’applicazione *in toto* della normativa in questione<sup>24</sup>, tendenzialmente escludendo, però, per portata costituzionale o per assenza del fine di lucro, la responsabilità per le attività di culto<sup>25</sup>: con una soluzione, pertanto, parallela a quella esplicitata nell’ordinamento austriaco<sup>26</sup>. Nel caso italiano di silenzio normativo, tuttavia, la *ratio* dell’esclusione diverrebbe rilevante anche per l’estensibilità ad altre realtà del terzo settore e/o religiosamente connotate.

Sul secondo fronte ermeneutico, che più aderisce alla *specialità* degli enti in esame<sup>27</sup>, l’applicazione della normativa è di per sé esclusa<sup>28</sup>, ma viene recuperata con riferimento alle attività diverse dal culto<sup>29</sup> per il tramite del rimando generale alla loro soggezione, «*nel rispetto della struttura e della finalità di tali enti, alle leggi dello Stato concernenti tali attività e al regime tributario previsto per le medesime*»<sup>30</sup>. In questa prospettiva, ogni previsione afferente al si-

<sup>22</sup> Benché raccomandatamente persone giuridiche canoniche *pubbliche* ai sensi del CIC, can. 116: CONFERENZA EPISCOPALE ITALIANA, *Istruzione in materia amministrativa*, Roma, 30 maggio 2005, ora in *Notiziario della Conferenza Episcopale Italiana*, 2005, 8/9, 325 ss., 337; ARRIETA, *Presentazione a Enti ecclesiastici e controllo dello Stato. Studi sull’Istruzione CEI in materia amministrativa*, a cura di Arrieta, Venezia, 2007, 5 ss.

<sup>23</sup> COMMISSIONE PARITETICA ITALIA-SANTA SEDE, *Documento conclusivo*, Roma, 24 febbraio 1997, § III. Cfr. CAVANA, *Gli enti ecclesiastici nel sistema pattizio*, Torino 2002, 2<sup>a</sup> ed. 2011.

<sup>24</sup> Cfr. AMARELLI, «1. Soggetti», cit., 50-51; MASSI, «*Veste formale*», cit., 37.

<sup>25</sup> MASSI, «*Veste formale*», cit., 38: «medesime ragioni espresse con riferimento ai partiti e sindacati [...] a garanzia delle libertà civili di cui questi siano espressione».

<sup>26</sup> VbVG, art. 1, § 1 (3) 3.

<sup>27</sup> CAVANA, *Gli enti ecclesiastici*, cit.; FONDAROLI-ASTROLOGO-SILVESTRI, *Responsabilità “amministrativa”*, cit., 2-5.

<sup>28</sup> MASSI, «*Veste formale*», cit., 35-38; FONDAROLI-ASTROLOGO-SILVESTRI, *Responsabilità “amministrativa”*, cit., 6-8.

<sup>29</sup> FONDAROLI-ASTROLOGO-SILVESTRI, *Responsabilità “amministrativa”*, cit., 8-10; AMARELLI, «1. Soggetti», cit., 51.

<sup>30</sup> L. 121/85, art. 7 c. 3, corsivo aggiunto.

stema della responsabilità *ex d.lgs. 231/01* – compresi, a mero titolo di esempio, gli approcci di gestione, di controllo e disciplinari in esso tratteggiati come requisiti di adeguatezza dei modelli – dovrebbe superare un vaglio di compatibilità con le norme che di quei medesimi enti regolano la finalità e la struttura, in primo luogo individuabili nelle norme di diritto canonico che li governano da tempi ben più risalenti<sup>31</sup>.

L'analisi delle implicazioni per la vita degli enti a vario titolo riconducibili alla realtà ecclesiale, pertanto, consente di ricavare un prisma critico potenzialmente assai incisivo in tema di illecito dell'ente, nella misura in cui apre le costruzioni normative al confronto con soggetti e contesti in buona parte non comprimibili nei paradigmi criminologici cui l'intera impostazione del contrasto ai *corporate crimes* ha da sempre fatto ampio riferimento.

Peraltro, l'eventuale chiamata in causa *ex D. Lgs. 231/01* di un qualsiasi soggetto collettivo si colloca nell'ulteriore linea di orizzonte delle diverse forme di responsabilità ad esso riconducibili<sup>32</sup>, misurandone i rapporti in un'ottica di tutela integrata dei beni giuridici a vario titolo coinvolti. Per quanto riguarda gli enti ecclesiali, anche questo passaggio avviene in un contesto riccamente innervato di implicazioni normative<sup>33</sup>: la *rete delle fonti*, qui, può mostrare tutta la sua complessità.

In ogni caso, sotto i vari profili evidenziati, le realtà religiose rappresentano un macroscopico esempio della *pluralità* che il sistema degli illeciti degli enti

---

<sup>31</sup> Sui rapporti di reciproca rilevanza dei sistemi di controlli canonici e civili, CAVANA, *Rilevanza canonica dei controlli civili e rilevanza civile dei controlli canonici nell'amministrazione degli enti ecclesiastici*, in ARRIETA, *Enti ecclesiastici*, cit., 273 ss. Cfr. pure PEREGO, *Diligenza e doveri dell'amministratore di beni temporali ecclesiastici (commento al canone 1284 C. I. C.)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2010, 4, 10, 1 ss.

<sup>32</sup> DEL PRATO, *La lacunosa organizzazione d'impresa quale fattore di responsabilità civile*, in *La responsabilità dell'ente da reato nel sistema generale degli illeciti e delle sanzioni anche in una comparazione con i sistemi sudamericani. In memoria di Giuliano Vassalli*, a cura di Fiorella-Gaito-Valenzano, Roma, 2018, 35 ss.

<sup>33</sup> *Responsabilità giuridica degli enti ecclesiastici*, a cura di Baura-Puig, Milano, 2020; D'ARIENZO, *La responsabilità giuridica degli enti morali nel diritto canonico*, in *Ephemerides Iuris Canonici*, 2020, 60 1, 93 ss.; MINAMBRES, *La responsabilità nella gestione dei beni ecclesiastici dell'ente diocesi*, in ARRIETA, *Enti ecclesiastici*, cit., 71-86; OKULIK, *Gestione economica e distribuzione delle responsabilità negli Istituti di vita consacrata*, *ivi*, 97 ss.; per il diritto vaticano ARRIETA, *La personalità giuridica nell'ordinamento dello Stato della Città del Vaticano*, in *Ephemerides Iuris Canonici*, 2020, 60, 1, 137 ss., 152-155.

deve governare, propiziando la consapevolezza dell'indifferibilità e della reale portata *laica* dei temi in esame.

Inoltre, il peculiare patrimonio culturale e l'esperienza *giuridica* di cui tali realtà sono depositarie consente di non limitare la riflessione alla misura (e agli eventuali limiti) dell'ingerenza statale nel governo degli enti privati, ma, in direzione opposta, di estenderla alla ponderazione di quanto *all'ordinamento* è offerto dall'*autonormazione*, oggi tanto sollecitata<sup>34</sup>, laddove questa, per radicata preesistenza e strutturazione o comunque per effetto di un'identità valoriale capace di proporsi creativamente e costruttivamente, possa concretizzare il proprio frammento di pluralità in un apporto significativo alla progettazione di strategie efficaci di prevenzione e gestione dei fatti di reato.

2. *L'incomprimibile pluralità degli enti e i caratteri distintivi della loro responsabilità: tre spunti di riflessione.* Tra i molti possibili, che non possono tutti trovare spazio in questa sintetica trattazione, si evidenziano almeno tre ambiti di intersezione tra le peculiarità del sistema di responsabilità *ex d.lgs.* 231/01 e il carattere sempre più marcatamente *plurale* dei suoi destinatari: l'asserita *autonomia* della responsabilità, la possibilità che la speciale natura dell'ente collettivo consenta di riconoscergli *solo parte* dell'apparato delle ga-

---

<sup>34</sup> BIANCHI, *Autonormazione e diritto penale. Intersezioni, potenzialità, criticità*, Torino, 2021; BIANCHI, *Appunti per una teoria dell'autonormazione penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 62, 3, 1477 ss.; SERENI, *L'ente guardiano. L'autorganizzazione del controllo penale*, Torino, 2016; SAVARINO, *I modelli organizzativo-gestionali tra autonormazione e meccanismi premiali*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2021, XXXIV, 1-2, 311 ss.; BARON, *Ripensare lo statuto dell'ente cooperante: alcune osservazioni in prospettiva ante e post delictum*, in *disCrimen*, 2021, 4, 1, 31 ss.; MARRA, *Il diritto penale della società punitiva. L'eccezione della libertà nella normalità della coercizione*, in *Criminalia*, 2019, 14, 423 ss.; TAVERRITI, *Autonormazione e prospettive auto-poietiche della gestione della penalità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 63, 4, 1931 ss.; MUSCATELLO, *Il ruolo della autonormazione nel diritto penale della società del rischio. L'euristica del prima, la maledizione del dopo*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2020, XXXIII, 1-2, 311 ss.; PIERGALLINI, *Paradigmatica dell'autocontrollo penale (dalla funzione alla struttura del "modello organizzativo" ex d. lg. n.231/2001)*, in *Cass. pen.*, 1999, XXXI, 1, 376 ss., e 2, 842 ss.; nonché PIERGALLINI, *Autonormazione e controllo penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 21, 3, 261 ss., che suggerisce forme di *democratica procedimentalizzazione*. Per una lettura nell'alveo del principio di colpevolezza, che evolutivamente chiamerebbe il destinatario delle norme a conferire loro certezza, SGUBBI, *Il diritto penale incerto ed efficace*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 44, 4, 1193 ss.

ranzie e le implicazione sistematiche della delineazione *mimetica* e *stereotipata* dei presupposti della responsabilità.

Si tratta, sia inteso, di una mera selezione di punti prospettici, effettuata con l'auspicio di portare a emersione una più ampia linea di rilevanza della molteplicità dei soggetti destinatari e dell'esigenza di valorizzare le specificità di ognuno proprio a quel fine di efficienza che pervade l'intero sistema.

### 2.1. *L'autonomia della responsabilità dell'ente e le ricadute sugli individui.*

Per contenere i rischi di mera duplicazione dell'afflittività e postulare l'esigenza stessa, a livello politico-criminale, di un sistema di *illeciti dell'ente*, è da più parti evidenziata la necessità di ricondurre i fatti sanzionati al soggetto collettivo *in quanto tale*, giacché riconosciuto come «pericolosissimo terreno di coltura dell'illecito, le cui matrici superano le stesse (singole) volontà (e potenzialità criminose) delle persone fisiche che al suo interno agiscono e lo rappresentano»<sup>35</sup>. Ne consegue una serie di mimesi dei criteri di imputazione propri delle persone fisiche, volta a supportare «una sorta di distinta personalità dell'ente, che rivela autonoma consistenza e persistenza rispetto alle persone in carne e ossa che si avvicindino, anche in posizioni apicali, per esprimerne e manifestarne la volontà»<sup>36</sup>.

A prescindere dalle implicazioni che ciò comporta in termini di struttura dell'illecito<sup>37</sup>, pertanto, la responsabilità dell'ente è (*regolarmente*<sup>38</sup>, ancorché problematicamente<sup>39</sup>) *autonoma*<sup>40</sup> e autonomo, pur con taluni limiti, ne è l'accertamento<sup>41</sup>. Allo stesso modo, la responsabilità patrimoniale dell'ente

<sup>35</sup> RIVERDITI, *La responsabilità degli enti: un crocevia tra repressione e specialprevenzione. Circolarità ed innovazione dei modelli sanzionatori*, Napoli, 2009, 33.

<sup>36</sup> FORTI, *Percorsi di legalità in campo economico: una prospettiva criminologico-penalistica*, Milano, 2006, 42. Adesivamente PALIERO, *La società punita: del come, del perché e del per cosa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, 51, 4, 1516 ss., 1518.

<sup>37</sup> Cfr. *infra*, § 2.3.

<sup>38</sup> VALENTINI, *L'autonomia della responsabilità degli enti: avanguardismi e performances*, in *Criminalia*, 2019, 14, 651 ss., 652.

<sup>39</sup> Complessità (anche) «*complessificante*», con rischio di paralisi del sistema: RIVERDITI, *La responsabilità degli enti*, cit., 315-316.

<sup>40</sup> D.lgs. 231/01, art. 8; GINEVRA, *Note introduttive*, in CASTRONUOVO ET AL., *Compliance*, cit., 3 ss., 9; MONGILLO, *La responsabilità penale tra individuo ed ente collettivo*, Torino, 2018.

<sup>41</sup> MANCUSO, *Autonomia di accertamento e simultaneous processus*, in ALESSANDRI ET AL., *La responsa-*

*parrebbe volersi esclusiva*. I crediti relativi alla sanzione pecuniaria (equiparata, *sotto questo profilo*, a una pena) sono privilegiati<sup>42</sup> e dell'obbligazione per il loro pagamento «risponde *soltanto* l'ente con il suo patrimonio o con il fondo comune»<sup>43</sup>.

Tuttavia, come è stato evidenziato<sup>44</sup>, ciò vale solo in parte a scongiurare le ricadute – economiche e reputazionali<sup>45</sup> – sulle persone fisiche individualmente *non* coinvolte nella commissione del reato, non solo nell'ipotesi in cui queste si trovino a risponderne (civilmente o penalmente) per le posizioni rivestite quali soggetti apicali o svolgenti funzioni all'interno degli organi di controllo<sup>46</sup>, ma anche laddove ne sopportino esternalità indirette, talvolta *del tutto irrelate* rispetto alle loro situazioni soggettive (siano essi soci, dipendenti, creditori dell'ente o semplici fruitori dell'attività da questo svolta<sup>47</sup>).

Si tratta, bene inteso, di *danni collaterali* che caratterizzano *tutti* gli strumenti normativi dotati di carica afflittiva e, primo fra tutti, il diritto penale<sup>48</sup>:

*bilità amministrativa*, cit., 209 ss.

<sup>42</sup> D.lgs. 231/01, art. 27 c. 2.

<sup>43</sup> D.lgs. 231/01, art. 27 c. 1, corsivo aggiunto.

<sup>44</sup> Cfr. RORDORF, *Prime (e sparse) riflessioni*, cit., 11-14.

<sup>45</sup> Profili reputazionali *interessanti* con il d.lgs. 231/01, come propugnato da taluni per la criminalità economica: VISCONTI, *Reputazione, dignità, onore. Confini penalistici e prospettive politico-criminali*, Torino, 2018, 58-59, n. 200.

<sup>46</sup> CONSULICH, *Vigilantes puniri possunt. I destini dei componenti dell'Organismo di vigilanza tra doveri impeditivi e cautele relazionali*, in *Responsabilità da reato degli enti. Un consuntivo critico*, a cura di Borsari, Padova, 2016, 209 ss., 246-247; MANES-TRIPODI, *Lidoneità del modello organizzativo*, in *La responsabilità «penale» degli enti. Dieci proposte di riforma*, a cura di Centonze-Mantovani, Bologna, 2016, 137 ss.; RIVERDITI, *La responsabilità degli enti*, cit., 327-331; SANTORIELLO, *La responsabilità penale dei componenti l'Organismo di Vigilanza*, in *Itinerari di diritto penale dell'economia*, a cura di Borsari, Padova, 2018, 361 ss.; PAONESSA, *Il ruolo dell'organismo di vigilanza nell'implementazione dei modelli organizzativi e gestionali nella realtà aziendale*, in *Giust. pen.*, 2014, CXIX, 7, 440 ss., 445-447; VALENZANO, *L'illecito dell'ente da reato per l'omessa o insufficiente vigilanza. Tra modelli preventivi e omesso impedimento del reato*, Napoli, 2019.

<sup>47</sup> Impatto valutato solo ex d.lgs. 231/01, art. 15. Il rischio di “riassorbimento” delle sanzioni pecuniarie è utilizzato per legittimare le sanzioni interdittive: TORRE, «9. Sanzioni amministrative» (commento), in CASTRONUOVO ET AL., *Compliance*, cit., 360 ss., 367; BALDUCCI, *Le misure interdittive nei confronti delle persone giuridiche nella prospettiva europea*, Roma, 2012, 9. Cfr. pure WERLE, *Prosecuting Corporate Crime when Firms Are Too Big to Jail. Investigation, Deterrence, and Judicial Review*, in *Yale L.J.*, 2019, 128, 1366 ss.; KING-LORD, *Negotiated Justice and Corporate Crime. The Legitimacy of Civil Recovery Orders and Deferred Prosecution Agreements*, Cham, 2018.

<sup>48</sup> ALESSANDRI, *Reati d'impresa e modelli sanzionatori*, Milano, 1984, 138 pp., 53; DOLCINI, *Principi*

l'«oscurità di dolore» che si propaga ai familiari, ma, in realtà, all'*intero tessuto sociale* in cui si innesta la vicenda esistenziale del condannato<sup>49</sup>. In questo caso, tuttavia, sono proprio le istituzioni sociali in cui i soggetti vivono la loro relazionalità a essere *elette dall'ordinamento* quale deliberato *canale giuridico di disseminazione* di tali effetti afflittivi.

Inoltre, proprio come avviene per le persone fisiche, tale disseminazione rivela un'attitudine discriminatoria spesso maggiore di quella della sanzione stessa<sup>50</sup>. Già solo nell'ambito economico in senso stretto, si pensi al diverso impatto in termini di fallimento personale dei soci negli enti di minori dimensioni<sup>51</sup>, quando fallibili<sup>52</sup>, proprio nelle ipotesi in cui le procedure concorsuali non siano avviate già *prima* dell'applicazione delle sanzioni<sup>53</sup>, bensì *per causa di queste*, ossia per effetto dell'interdizione dell'attività o dell'erosione del patrimonio dell'ente che ne consegue.

Il monito, già avanzato in dottrina, di «limitare le conseguenze indesiderabili sulla collettività oppure sui soggetti più deboli nell'ambito dei rapporti facenti capo all'ente»<sup>54</sup>, diviene ancor più vibrante a fronte della *pluralità* delle espres-

---

*costituzionali e diritto penale alle soglie del nuovo millennio. Riflessioni in tema di fonti, diritto penale minimo, responsabilità degli enti e sanzioni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 12, 1, 10ss., 22.

<sup>49</sup> Così MAZZUCATO, *Giustizia esemplare. Interloquazione con il precetto penale e spunti di politica criminale*, in *Studi in onore di Mario Romano*, a cura di Forti-Bertolino-Eusebi, Napoli, 2011, vol. I, 407 ss., 434.

<sup>50</sup> Mitigata, per gli enti, dal meccanismo *per quote*: FOLLA, *Le sanzioni pecuniarie*, in ALESSANDRI ET AL., *La responsabilità amministrativa*, cit., 91 ss., 100-103.

<sup>51</sup> Cfr. RORDORF, *Prime (e sparse) riflessioni*, cit., 13-14.

<sup>52</sup> Su enti ecclesiastici e procedure concorsuali, BETTETINI, *Enti ecclesiastici civilmente riconosciuti e procedure concorsuali*, in *Il diritto come "scienza di mezzo". Studi in onore di Mario Tedeschi*, a cura di d'Arienzo, Cosenza, 2017, tomo I, 185 ss.; BETTETINI, *Enti religiosi, attività di impresa e procedure concorsuali*, in *Riv. dir. soc.*, 2017, 2, 577 ss.; LEOZAPPA, *Enti ecclesiastici e procedure concorsuali*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2015, 9, 4, 1 ss.; PERRONE, *Enti ecclesiastici e procedure concorsuali*, in *Giur. comm.*, 2018, 45, 2, 242 ss.; RIVETTI, *Enti ecclesiastici e ammissibilità alle procedure concorsuali: profili interordinamentali*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2014, 8, 10, 32, 1 ss.; VARALDA, *Enti ecclesiastici cattolici e procedure concorsuali. La rilevanza del "patrimonio stabile" nella gestione della crisi*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2015, 9, 10, 28, 1 ss.

<sup>53</sup> Applicabilità discussa: AMARELLI, «1. Soggetti», cit., 40-45.

<sup>54</sup> EUSEBI, *Brevi note sul rapporto fra anticipazioni della tutela in materia economica, extrema ratio ed opzioni sanzionatorie*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1995, VIII, 2-3, 741 ss., 751; STELLA, *Criminalità d'impresa: lotta di sumo e lotta di judo*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1998, XI, 2-3, 459 ss., 471-472.

sioni relazionali delle realtà non economiche<sup>55</sup> e, in particolar modo, di quelle religiosamente connotate, anche alla luce della potenziale pervasività degli “investimenti” esistenziali dei diversi soggetti coinvolti. In questo quadro, persino l’opzione estrema della soppressione dell’ente<sup>56</sup>, espressamente regolata anche in punto di devoluzione dei beni<sup>57</sup>, non solo costituirebbe un ennesimo esempio di intreccio di fonti, ma vi esprimerebbe un delicato bilanciamento di scelte di tutela, di cui l’autorità ecclesiastica potrebbe farsi promotrice, in qualche misura *riappropriandosi* della gestione (anche reputazionale) dell’illecito dell’ente *proprio nell’interesse di quel tessuto sociale esteso*. Con ciò, in effetti, *contribuendo* all’impostazione della risposta complessiva al reato.

*2.2. La natura della responsabilità dell’ente e la riduzione (disfunzionale) delle garanzie.* L’estensione delle ricadute possibili aggiunge gravità alla riflessione sulla circostanza che la varietà dei soggetti destinatari e, in particolare, la loro natura *non umana*, possa in qualche modo permettere una riduzione dell’apparato delle garanzie loro accordato.

Deve rammentarsi che la *ratio* dell’introduzione degli illeciti da reato ascrivibili agli enti è univocamente individuata in una spinta *utilitarista*, ossia nella ricerca di strumenti di prevenzione *più efficaci* e di sanzioni *più incisive*<sup>58</sup>. In

<sup>55</sup> Ritiene bilanciabile il sacrificio delle garanzie *proprio in ragione dell’ambito economico di applicazione* MANNA, *La c.d. responsabilità amministrativa delle persone giuridiche: il punto di vista del penalista*, in *Cass. pen.*, 2003, XLIII, 3, 1101 ss., 1103. Esito *non scontato*, peraltro, nemmeno per le specificità del settore: cfr. GETH, *Selbstbelastungsfreiheit im Unternehmensstrafrecht. Konflikt zwischen Moderne und Tradition aus Schweizer Perspektive*, in *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 2014, 126, 1, 105 ss.

<sup>56</sup> Equiparata alla morte del reo, comporta inapplicabilità delle sanzioni: FONDAROLI-ASTROLOGO-SILVESTRI, *Responsabilità “amministrativa”*, cit., 27; rilievi critici in CHIARAVIGLIO, *L’estinzione della società imputata ex d.lgs. n. 231/2001 e la “morte del reo”: due varianti dello stesso istituto?*, in *questa Rivista*, 2020, 10, 2, 1 ss.

<sup>57</sup> L. 222/85, art. 20.

<sup>58</sup> BRICOLA, *Il costo del principio “societas delinquere non potest” nell’attuale dimensione del fenomeno societario*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1970, 13, 4, 951 ss.; MARINUCCI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche. Uno schizzo storico-dogmatico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, 50, 2-3, 445 ss.; MARINUCCI, *“Societas puniri potest”: uno sguardo sui fenomeni e sulle discipline contemporanee. Relazione conclusiva al Convegno su “Societas puniri potest. La responsabilità da reato degli enti collettivi”, Firenze, 15-16 marzo 2002*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 45, 4, 1193 ss.; DE MAGLIE, *L’etica e il mercato*, cit., 269-270; FUCHS,

una linea di pragmatismo<sup>59</sup>, pertanto, è stato deciso di conferire, *formalmente*, natura amministrativa tanto alla responsabilità dell'ente quanto all'illecito da cui deriva<sup>60</sup>. Nondimeno, sotto il profilo *sostanziale*, tale natura non è unanimemente considerata genuina, optando ampia parte della dottrina – soprattutto mossa da intenti pratici<sup>61</sup> – per una natura intermedia o meglio *ibrida*, ossia penale-amministrativa<sup>62</sup>.

Entrambe le posizioni rendono conto di aspetti realmente presenti nell'impianto legislativo e si delineano in cornici sistematiche coerenti.

Da un lato, è innegabile che la disciplina presenti caratteri misti<sup>63</sup> e tratti di marcata contiguità con altri settori dell'ordinamento (attingendo non solo istituti di diritto amministrativo, ma altresì di diritto civile-commerciale<sup>64</sup>): parrebbe, quindi, un esempio di *fluidificazione delle linee di demarcazione*<sup>65</sup>, in

*Die Normgenese des Unternehmensstrafrechts. Eine Fallstudie anhand des österreichischen Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes (VbVG)*, in *Zeitschrift für Rechtssoziologie*, 2014, 34, 1-2, 51 ss. Esplicito talvolta anche il riferimento alle esigenze di una «reazione sociale»: cfr. LYTRAS, *La responsabilité pénale des personnes morales et la notion de sanction*, in *Europe in Crisis. Crime, Criminal Justice, and the Way Forward. Essays in Honour of Nestor Courakis*, a cura di Spinellis-Theodorakis-Billis-Papadimitrakopoulos, Athina, 2017, 31 ss., 60; cfr. pure KHANNA, *Corporate crime legislation. A political economy analysis*, in *Wash. ULQ*, 2004, 82, 95 ss.

<sup>59</sup> PINTORE, *Il concetto di persona giuridica nell'indirizzo filosofico-analitico*, in *Quad. fior.*, 1982/83, XI/XII, tomo II, 721 ss., 722.

<sup>60</sup> D.lgs. 231/01, art. 1 c. 1. Opzione condivisibile: ROMANO, *La responsabilità amministrativa*, cit., 398; BONDI, *Legislatore, cavaliere dalla triste figura. Sul diritto penale del lavoro, la responsabilità degli enti, la legislazione*, Urbino, 2019, 345-347.

<sup>61</sup> AMARELLI, *Profili pratici della questione sulla natura giuridica della responsabilità degli enti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, 49, 1, 151 ss.

<sup>62</sup> DONINI, *La personalità della responsabilità penale fra tipicità e colpevolezza. Una "resa dei conti" con la prevenzione generale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 61, 3, 1577 ss., 1621. Il sistema avrebbe, almeno sotto il profilo sanzionatorio, il «Dna dell'antibio» per DI GIOVINE, *Lineamenti sostanziali del nuovo illecito punitivo*, in *Reati e responsabilità degli enti. Guida al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Lattanzi, Milano, 2005, 2<sup>a</sup> ed. 2010, 3 ss., 17.

<sup>63</sup> GIARDA, *Un sistema ormai a triplo binario: la giurisdizione penale si amplia*, in ALESSANDRI ET AL., *La responsabilità amministrativa*, cit., 191 ss.; CORVI, *Attribuzioni del giudice penale in materia di responsabilità degli enti*, *ivi*, 199 ss.; VARRASO, *La partecipazione e l'assistenza delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni nel procedimento penale*, *ivi*, 255 ss.; PIZIALI, *Procedimenti speciali*, *ivi*, 325 ss.

<sup>64</sup> «Mettendone alla prova [...] le giunture e i confini»: RORDORE, *Prime (e sparse) riflessioni*, cit., 8.

<sup>65</sup> Su cui DELMAS-MARTY, *Le flou du droit. Du code penal aux droits de l'homme*, Paris, 1986, tr. it. *Dal Codice penale ai diritti dell'uomo*, Milano, 1992; CARTUYVELS-KAMINSKI, *Bougés et flous du pé-*

cui il limite, «più che essere definito, *si definisce* nel tempo e nello spazio come la risultante (mai definitivamente stabile) del gioco ricorsivo delle relazioni nella rete»<sup>66</sup>.

Dall'altro, la stessa idea che possano esistere contesti sanzionatori *in parte penali* - e, a maggior ragione, che ciò possa dare adito a un'applicazione *solo parziale* degli istituti nel tempo consolidatesi per il *diritto terribile* - pare non solo scivolosa sotto il profilo delle garanzie, ma anche insidiosa dal punto di vista della tenuta contenutistica delle categorie sostanziali<sup>67</sup> (non solo penalistiche<sup>68</sup>) di riferimento.

Il primo profilo è ampiamente dissodato, a partire dal testo legislativo, che dedica una specifica previsione a parziale replica del principio di legalità<sup>69</sup>. La parificazione dell'ente all'imputato persona fisica è soggetta a condizione di compatibilità dei singoli istituti<sup>70</sup> e non esente da risvolti critici<sup>71</sup>. Ubiquitaria-

---

*nal*, in *Politique, police et justice au bord du futur. En hommage à et avec Lode Van Oustrive*, a cura di Cartuyvels-Digneffe-Robert, Paris-Montréal, 1998, 119 ss.; TULKENS-VAN DE KERCHOVE, *D'où viennent les flous du droit pénal ? Les déplacements de l'objet et du sujet*, *ivi*, 131 ss.

<sup>66</sup> VOGLIOTTI, *La "rhapsodie": fécondité d'une métaphore littéraire pour repenser l'écriture juridique contemporaine. Une hypothèse de travail pour le champ pénal*, in *Rev. int. ét. jur.*, 2001, 46, 1, 141 ss., ora in *Dir. quest. pubbl.*, 2002, 2, 195 ss., 212.

<sup>67</sup> TIEDEMANN, *La Criminalisation du Comportement Collectif*, in DE DOELDER-TIEDEMANN, *La criminalisation*, cit., 11-29, 21; cfr. pure PEREZ ARIAS, *Sistema de atribución*, cit., 175-194. Invita all'attenzione anche *lingüística* SÁNCHEZ-OSTIZ, *La acción de las personas jurídicas: límites de una ficción: límites de una ficción*, in *La Ley compliance penal*, 2020, 3, 2, 1 ss.

<sup>68</sup> Non solo del diritto penale. Osserva RORDORF, *Prime (e sparse) riflessioni*, cit., 9-10: «Non è possibile eludere (...) la sensazione che il confine tra il mondo delle sanzioni penali e quello delle sanzioni amministrative si vada facendo ormai sempre meno netto. (...) Eppure, l'aver operato una simile scelta (...) non può non avere una qualche ripercussione, in generale, sulla configurazione stessa dei caratteri tipologici (già da sempre tutt'altro che nitidi) della responsabilità e delle sanzioni amministrative. Il meno che possa dirsi è che ne escono ancor più affievoliti alcuni tradizionali elementi di discriminazione tra la sanzione penale e quella amministrativa, sia quanto ai rispettivi presupposti sia quanto ai relativi principi generali di regolamentazione».

<sup>69</sup> D.lgs. 231/01, art. 2 e 3; PECORELLA, *Principi generali*, cit., 76-79. Piena applicazione, anche per il divieto di analogia, su base costituzionale: AMARELLI, «2. Principio di legalità» (commento), in CASTRONUOVO ET AL., *Compliance*, cit., 54-58; nonché AMARELLI, «3. Successione di leggi» (commento), *ivi*, 59 ss.

<sup>70</sup> Come pure le norme processuali: d.lgs. 231/01, art. 34 e 35; SPANGHER, *Le incursioni di regole speciali nella disciplina del rito ordinario*, in ALESSANDRI ET AL., *La responsabilità amministrativa*, cit., 52 ss.

<sup>71</sup> BALDUCCI, *L'ente imputato. Profili di efficienza e di garanzia nel processo De Societate*, Torino,

mente è lamentata la violazione della presunzione di innocenza nell'inversione dell'onere della prova prevista per le ipotesi di reato commesso dai soggetti apicali<sup>72</sup>.

Per tutti questi profili, l'equiparazione delle garanzie è invocata sotto la scorta della natura sostanzialmente affittiva del sistema sanzionatorio degli enti, anche sulla scia di giurisprudenza non domestica, in una sorta di sganciamento *in bonam partem* del carattere della norma dal dato testuale, con risultati, peraltro, non del tutto appaganti<sup>73</sup>.

A ben vedere, non è affatto necessario attribuire natura penale alla responsabilità degli enti per estendere loro le garanzie fondamentali: esiste un diverso profilo che pare condurre, per più sicura via, alla medesima conclusione. I principi del diritto penale non sono soltanto (e forse *nemmeno primariamente*) un apparato di *garanzie*: al contrario, ne costituiscono a un tempo le condizioni di legittimazione e di *efficacia*.

A mero titolo di esempio: il principio di legalità è *funzionalmente volto* a orientare i comportamenti, il principio di colpevolezza è *funzionalmente coordinato* alla finalità di rieducazione, ossia alla prevenzione speciale<sup>74</sup>. Allo stesso modo, nel sistema degli enti, il mancato rispetto delle regole sull'onere

2013; cfr. pure OSSERVATORIO D. LGS. 231/2001 DELL'UNIONE DELLE CAMERE PENALI ITALIANE, *Interesse e colpa di organizzazione dell'ente: il punto di vista dell'Osservatorio D. Lgs. 231/2001 dell'Unione delle Camere Penali Italiane*, in *Giur. pen.*, 2021, 9, Ibis, § 32, 2 ss.

<sup>72</sup> D.lgs. 231/01, art. 6 c. 1; SCOLETTA, «Art. 6-7» (profili penalistici), in CASTRONUOVO-DE SIMONE-GINEVRA-LIONZO-VARRASO, *Compliance*, cit., 132 ss., 137-140; MANNA, *La responsabilità dell'ente da reato tra sistema penale e sistema amministrativo*, in FIORELLA-GAITO-VALENZANO, *La responsabilità*, cit., 15-34, 31-32. Ulteriori profili in DE MARTINO, *La colpa di organizzazione nel prisma del diritto penale liberale*, in *disCrimen*, 30 marzo 2020, 8-19.

<sup>73</sup> SELVAGGI, *Tre temi sulla «riforma» della responsabilità da reato dell'ente*, in BORSARI, *Responsabilità da reato*, cit., 35 ss., 37-39. In tema pure CONSULICH, *L'ente alla Corte. Il D. lgs. 231/2001 al banco di prova delle Carte dei diritti*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2019, 15, 4, 21 ss.; CIMADOMO, *Prova e giudizio di fatto nel processo penale a carico degli enti. Il difficile equilibrio tra difesa e prevenzione*, Assago-Padova, 2016, 69-77.

<sup>74</sup> Cfr. PALAZZO, *Ignorantia legis: vecchi limiti ed orizzonti nuovi della colpevolezza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, 31, 3, 920 ss., 924-925; DE FRANCESCO, *Il principio della personalità della responsabilità penale nel quadro delle scelte di criminalizzazione. Suggestioni teleologiche ed esigenze politico-criminali nella ricostruzione dei presupposti costituzionali di "riconoscibilità" dell'illecito penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1996, 3, 1, 21 ss., 37; BARTOLI, *Colpevolezza: tra personalismo e prevenzione*, Torino, 2005.

della prova ha prodotto un risultato disfunzionale: proprio il timore di non riuscire a dimostrare l'idoneità e l'efficiente attuazione del modello *prima* che il reato sia commesso<sup>75</sup> può indurre a posticiparne la predisposizione, ripiegando sui benefici fruibili in caso di adozione tardiva<sup>76</sup>.

Il parametro dell'efficienza preventiva e sanzionatoria che ha giustificato l'introduzione del sistema si rivela qui il suo più severo giudice: ciò basti a dimostrare che le *garanzie generali* che presidiano il diritto penale – solo apparentemente poste nell'esclusivo interesse dell'accusato – hanno un'autentica portata ordinamentale e ogni strumento coinvolto nelle strategie di prevenzione e risposta ai reati deve confrontarsi con il loro *contenuto funzionale*, a prescindere dalla natura giuridica (si auspica, comunque, ben individuabile) delle azioni normative di volta in volta intraprese<sup>77</sup>.

Pertanto, a fronte della *pluralità* (di soggetti destinatari e di contesti di operatività), ma altresì in nome dell'efficienza, le garanzie possono soltanto *moltiplicarsi*. Né è concesso, nell'opposto tentativo di ridurne la portata, indulgere all'idea di *confini fluidi* della penalità, la quale, mercé il ricorso a strumenti ibridi, potrebbe o addirittura dovrebbe rinunciare alla sua funzionale *pigrizia* e alla sua del tutto fisiologica frammentarietà, andando a colmare settori ontologicamente inadatti a una sua compiuta e appropriata applicazione<sup>78</sup>. Anche

---

<sup>75</sup> MANACORDA, *L'idoneità preventiva dei modelli di organizzazione nella responsabilità da reato degli enti: analisi critica e linee evolutive*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2017, XXX, 1/2, 49 ss., 79-81; MANES, *Profili di metodo nell'accertamento dell'idoneità del modello organizzativo*, in BORSARI, *Itinerari*, cit., 333 ss.; MOSCARDINI, *L'efficacia esimente dei modelli di Gestione della Sicurezza, una promessa mai mantenuta*, in *Giur. pen.*, 2021, 9, 1bis, § 13, 2 ss.; LATTANZI-SEVERINO, *Prevenzione e repressione della criminalità economica e responsabilità delle persone giuridiche*, introduzione a *Responsabilità da reato degli enti*, vol. I, *Diritto sostanziale*, a cura di Lattanzi-Severino, Torino, 2020, XVII ss., XXII; TORRE, *Compliance penale e normativa tecnica*, in *questa Rivista*, 2022, 12, 1, 1 ss., 21-22.

<sup>76</sup> D.lgs. 231/01, art. 12 e 17. Cfr. PALIERO, *Principio di colpevolezza e reati economici*, in *Homo Oeconomicus. Neuroscienze, razionalità decisionale ed elemento soggettivo nei reati economici. Atti del Convegno di Studi Padova, 28 novembre 2014*, a cura di Borsari-Sammicheli-Sarra, Padova, 2015, 17 ss., 29.

<sup>77</sup> *In questo senso* condivisibile il giudizio di «inutilità della discussione sulle etichette» in ALESSANDRI, *Riflessioni penalistiche*, cit., 48, ma cfr. pure 45-51.

<sup>78</sup> ROMANO, *Societas delinquere non potest (nel ricordo di Franco Bricola)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, 38, 4, 1031 ss., 1037.

perché le ricadute sistematiche non mancano mai di mostrare il loro potenziale corrosivo.

2.3. *I presupposti della responsabilità dell'ente e la riduzione (disfunzionale) delle architetture decisionali.* Pur a fronte di una terminologia non «semanticamente univoca»<sup>79</sup>, la previsione di cui all'art. 27, co. 1, Cost. è considerata pertinente alle sole sanzioni penali e non, invece, quelle «punitivoamministrative»<sup>80</sup>. Si tratterebbe di una “fortunata” circostanza, giacché è pressoché universale – nel panorama nazionale – il convincimento che ricostruire una *personalità* della responsabilità dell'ente, in senso stretto, sia impresa destinata al fallimento: «la personalità della responsabilità penale (...) si radica, prima ancora che su una consapevolezza, su un insieme di fattori fisio-psichici che la colpevolezza stessa presuppone, identificabili solo in capo a persone fisiche», e in ciò si sostanzia, peraltro, il suo «pregio di esaltare lo specifico della persona umana e quella libertà del singolo che sta alla base della sua responsabilità»<sup>81</sup>. È l'uomo, in sostanza, l'*interlocutore* della norma.

Nondimeno, è pure diffusamente sentita l'esigenza di ricollegare, da un lato, il *fatto* al *soggetto* (ancorché solo giuridicamente tale<sup>82</sup>) e, dall'altro, di connotare tale ancoraggio con tratti di *rimproverabilità*, mimando in (in)certa misura, per gli enti, la colpevolezza delle persone fisiche. A livello normativo, tale istanza si traduce in un duplice ordine di requisiti dell'imputazione all'ente,

<sup>79</sup> ALESSANDRI, *Reati d'impresa*, cit., 41.

<sup>80</sup> DONINI, *La personalità*, cit., 1620, citando C. cost., 5 aprile 2017 n. 109, § 3. 1; conformi C. cost. 281/2013 e 487/1989; ordinanze 125/2008, 434/2007, 319/2002, 33/2001 e 159/1994.

<sup>81</sup> ROMANO, *Societas delinquere non potest*, cit., 1036-1037; ma cfr. pure ALESSANDRI, *Riflessioni penalistiche*, cit., 36-37; PADOVANI, *Il nome dei principi e il principio dei nomi: la responsabilità “amministrativa” delle persone giuridiche*, in *La responsabilità degli enti: un nuovo modello di giustizia “punitiva”. Incontro di studio organizzato dal Dipartimento di diritto pubblico dell'Università di Pisa (sez. di diritto penale) tenutosi a Pisa il 29 novembre 2001*, a cura di De Francesco, Torino, 2004, 13 ss.; DE SIMONE, *Persone giuridiche e responsabilità da reato. Profili storici, dogmatici e comparatistici*, Pisa, 2012, 225 ss.; DE SIMONE, *Persone giuridiche, responsabilità penale e principi costituzionali*, in *Criminalia*, 2010, 5, 606 ss.; MARINUCCI, *Il reato come azione*, cit., 175-176.

<sup>82</sup> Per le problematiche intersezioni con il tema dell'imputazione dei fatti nei gruppi di società, PRESCIANI, «Art. 5-6-7» (commento), § C, *L'imputazione oggettiva della condotta nei gruppi di società*, in CASTRONUOVO-DE SIMONE-GINEVRA-LIONZO-VARRASO, *Compliance*, cit., 191 ss., 193.

come illecito amministrativo proprio, del fatto di reato che la persona fisica ha compiuto.

2.3.1. *La “traslazione” dell’elemento soggettivo del reo.* A un primo livello, come noto, la responsabilità dell’ente sorge in relazione ai reati che siano stati commessi *nel suo interesse o a suo vantaggio* dai soggetti apicali<sup>83</sup> ovvero da persone sottoposte alla loro direzione o vigilanza<sup>84</sup>. Non sorge, al contrario, se questi abbiano agito nell’interesse esclusivo proprio o di terzi<sup>85</sup>.

L’ente risponderebbe, pertanto, per *fatto proprio* per effetto della discussa teoria dell’*immedesimazione organica*, secondo «un paradigma di responsabilità ‘per identificazione’ essenzialmente dolosa o colposa, con la traslazione alla persona giuridica dell’elemento soggettivo proprio della persona fisica»<sup>86</sup>: «il dolo e la colpa dell’autore individuale si trasferiscono e si imputano all’ente collettivo *esattamente come ogni tipo di condotta materiale*»<sup>87</sup>.

Orbene, al di là della lamentata scarsa selettività intrinseca dei due parametri<sup>88</sup>, affermare che taluno abbia agito *nell’interesse o a vantaggio* dell’ente presupporrebbe l’indagine di una *prospettiva mentale reale*<sup>89</sup>, *intenzionalmente orientata al reato secondo detti parametri*, in capo alla persona fisica agente.

Al contrario, l’ente acquisisce tale *prospettiva mentale traslata* per effetto della semplice *sussistenza* del vantaggio o dell’interesse<sup>90</sup>, sulla base di uno stereotipo proprio della realtà economica, in cui la sussistenza della prospettiva di un risparmio o di un guadagno è considerata “movente” unico o comunque assorbente rispetto a ogni altro (sia quando il soggetto agisca *per l’ente*, sia, si

<sup>83</sup> D.lgs. 231/01, art 5 c. 1 lett. a).

<sup>84</sup> D.lgs. 231/01, art. 5 c. 1 lett. b).

<sup>85</sup> D.lgs. 231/01 art. 5 c. 2.

<sup>86</sup> PALIERO, *La società punita*, cit., 1522.

<sup>87</sup> DE SIMONE, «Art. 5» (profili penalistici), in CASTRONUOVO-DE SIMONE-GINEVRA-LIONZO-VARRASO, *Compliance*, cit., 95 ss., 97, corsivi aggiunti.

<sup>88</sup> SELVAGGI, *L’interesse dell’ente collettivo quale criterio di ascrizione della responsabilità da reato*, Napoli 2006, 28; GARGANI, *Responsabilità collettiva da delitto colposo d’evento: i criteri di imputazione nel diritto vivente*, in BORSARI, *Responsabilità da reato*, cit., 307 ss.

<sup>89</sup> Quanto meno per l’assorbente criterio dell’interesse: SELVAGGI, *L’interesse*, cit., 29. Cfr. pure DE SIMONE, «Art. 5», cit., 114.

<sup>90</sup> Ove “presa sul serio” l’autonomia della responsabilità: VALENTINI, *L’autonomia*, cit., 652-656.

badi, nell'ipotesi escludente in cui agisca *per terzi o per sé*). Di talché, compreso in un'architettura decisionale *monofattoriale*, il *dolo traslato* è in buona sostanza un *dolo presunto*, anzi afflitto da una duplice presunzione: circa la prospettiva mentale dell'autore fisico del reato e circa la plausibilità di una sorta di *adesione* a quella prospettiva da parte dell'ente *per cui*<sup>91</sup> (*recte*, che *per il suo tramite*) agirebbe. Presunzioni che mostrano entrambe, con tutta evidenza, i loro limiti laddove si confrontino con la varietà di realtà *non economiche* o nelle quali, in ogni caso, l'elemento economico non sia fattore decisionale *unico*, né *prevalente*: soprattutto quando l'ente sia caratterizzato da un diverso quadro valoriale e ancor di più quando tale diversità lo connoti identitariamente e ne costituisca la stessa ragione fondativa. Deve rammentarsi, peraltro, che *ignorare* porzioni delle architetture decisionali in cui il crimine matura – come pure *sostituirle* con stereotipi *fittizi* – comporta una perdita di informazioni su fattori criminogeni *reali*<sup>92</sup>, sottraendo ambiti di interlocuzione e di azione alle strategie preventive, ossia *minandone l'efficacia*. Inoltre, la traslazione della prospettiva mentale sarebbe di per sé indifferente alla natura dolosa o colposa del reato presupposto<sup>93</sup>. Tuttavia, è impossibile che un reato la cui realizzazione si sostanzia in un *esito opposto rispetto alla prospettiva dell'autore* vada a vantaggio o interesse di alcuno. Incapaci di rattenersi a tale limite, la giurisprudenza e la parte meno critica della dottrina si contentano allora della sussistenza dell'interesse o vantaggio *in relazione alla mera condotta*, ovvero in un quadro valutativo fittizio, nel quale, secondo la prospettiva originaria dell'agente, il *fatto di reato* non si è realizzato affatto<sup>94</sup>.

<sup>91</sup> *Insieme alle quali* per DE VERO, *Struttura e natura giuridica dell'illecito di ente collettivo dipendente da reato. Luci ed ombre nell'attuazione della delega legislativa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 44, 4, 1126 ss.

<sup>92</sup> Per l'auspicio di un confronto con le scienze di base, CIGÜELA SOLA, *Compliance más allá de la ciencia penal. Aportaciones de la sociología de las organizaciones al análisis de la criminalidad corporativa y de la imputación jurídico-penal*, in *InDret*, 2019, 20, 4, 1 ss.; CIGÜELA SOLA, *Cultura corporativa, compliance e injusto de la persona jurídica: aproximación criminológica y jurídico-penal*, in *La Ley compliance penal*, 2020, 3, 2, 1 ss.; DIAMANTIS, *Functional Corporate Knowledge*, in *Wm. & Mary L. Rev.*, 2019, 61, , 319 ss.

<sup>93</sup> DE SIMONE, «Art. 5», cit., 110-111.

<sup>94</sup> Per le ricadute sistematiche, GUIDI, *La problematica compatibilità tra i criteri generali di ascrizione della responsabilità agli enti e l'art. 25 septies d.lgs. n. 231/2001*, in *La tutela penale della sicurezza del lavoro. Luci e ombre del diritto vivente*, a cura di Casaroli-Giunta-Guerrini-Melchionda, Pisa, 2015, 123

Di talché, già sotto questo primo profilo, la *colpevolezza mimata* non è *colpevolezza del fatto*.

Peraltro, la *duplice riduzione* (dei fattori decisionali a quelli economici e della prospettazione del fatto a quella della condotta) dimostra una spiccata attitudine diffusiva, contaminando progressivamente le prassi accertative dell'elemento soggettivo nel reato presupposto<sup>95</sup> e, di poi, dei reati in generale, anche al di fuori delle ipotesi di responsabilità degli enti<sup>96</sup>, con ciò confermando come l'inaugurazione di *aree ibride della penalità* comporti ricadute sull'*intero sistema penale*.

2.3.2. *La costruzione dell'“elemento soggettivo” dell'ente*. A un secondo livello, poi, l'imputazione del fatto percorre una mimesi della colpa come elemento soggettivo *proprio* dell'ente: «un embrionale concetto di *colpa autonoma* dell'ente, fondata sul *difetto di organizzazione*, cioè sulla carenza di ragionevole previsione o di regole di adeguata prevenzione degli illeciti»<sup>97</sup>.

Sotto il profilo tecnico, infatti, la normativa in esame è costitutiva di una sorta di posizione di garanzia *propria* dell'ente, i cui contenuti preventivi delinea *in parte*, soprattutto in termini di *modalità della prevenzione*. Di per sé, nulla osta a tale attribuzione: una posizione di garanzia non è altro che un *fascio di obblighi, ordinariamente* radicato in settori extrapenali dell'ordinamento, di cui può ben essere titolare un soggetto diverso dalla persona fisica. Meno certa, semmai, è l'opportunità di far gravare sull'ente (anche di fatto) *già solo in quanto tale* proprio quel peculiarissimo obbligo di *prevenire i reati*: nello specifico, con le modalità conoscitive e repressive che la normativa tratteggia, nonché in numero e varietà crescente. Una perplessità che prende anche maggior corpo quando l'ente in questione sia del tutto eccentrico rispetto al perimetro criminologico in cui una determinata tipologia di devianza possa

---

ss.; DE MAGLIE, *Note su infortuni sul lavoro e responsabilità autonoma dell'ente*, *ivi*, 187 ss.; MASULLO, *Responsabilità dell'ente e reati colposi: il profilarsi di una diversa esigenza imputativa*, *ivi*, 209 ss.

<sup>95</sup> Anche come concorso necessario: PALIERO, *La società punita*, cit., 1534-1540.

<sup>96</sup> Per la colpa, GIUNTA, *La legalità della colpa*, cit., 155.

<sup>97</sup> PALIERO, *La società punita*, cit., 1523; cfr. pure DE SIMONE, *Persone giuridiche*, cit., 298-299. Per le implicazioni privatistiche, anche in termini di affidamento dei terzi, GINEVRA, *Identità e rilevanza della persona giuridica alla luce del d.lgs. n. 231/2001*, in *Riv. soc.*, 2020, 65, 1, 72 ss.

considerarsi endemica, ovvero allorché la sua natura si ponga in potenziale contrasto con specifiche modalità di prevenzione richieste (in particolare, sotto i menzionati profili disciplinari e di gestione delle informazioni).

A prescindere dalla sua opportunità, in ogni caso, la ricostruzione dell'illecito amministrativo come violazione di obblighi riconducibili a una posizione di garanzia suggerirebbe di valutarlo alla stregua degli ordinari parametri di accertamento della colpa, verificando, cioè, *quanto meno*, con riferimento a una sorta di ente *eiusdem condicionis et activitatis*, la prevedibilità dell'evento, l'evitabilità della condotta (anche in termini di esigibilità delle concrete attività di prevenzione richieste *rispetto al tipo di ente*), nonché la cd. causalità della colpa<sup>98</sup>. Del tutto agli antipodi rispetto al dato normativo, nel quale il profilo della *colpa propria* dell'ente è, nel caso primario di reato commesso da soggetto apicale, oggetto della già segnalata prova a onere invertito: mutuata, non a caso, dal *milieu* giuridico-culturale della *common law*<sup>99</sup>, che ancora ammette la *strict liability* anche in ambito penale<sup>100</sup> (seppure con voci critiche sempre meno sommesse e isolate<sup>101</sup>).

Un ulteriore profilo richiede qualche osservazione. In talune narrazioni dogmatiche, la *colpa dell'ente* estende le sue radici in territori ben più ampi rispetto all'inosservanza di un obbligo, andando a incorporare la cd. *corporate culture*<sup>102</sup> come elemento *fondativo* della responsabilità: secondo tale imposta-

<sup>98</sup> FIORELLA, *Le componenti psicologiche della colpevolezza dell'ente*, in BORSARI-SAMMICHELI-SARRA,  *homo Oeconomicus*, cit., 105 ss.; GRECO, *L'illecito dell'ente dipendente da reato. Analisi strutturale del tipo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 62, 4, 2091 ss., 2111-2120; sul rischio consentito FORTI, *Uno sguardo ai 'piani nobili' del d.lgs. n. 231/2001*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 55, 4, 1249 ss., 1278-1290.

<sup>99</sup> Cfr. PALIERO, *La società punita*, cit., 1523.

<sup>100</sup> Con meno problematiche attribuzioni: cfr. HEALY, *La Criminalisation du Comportement Collectif-Canada*, in DE DOELDER-TIEDEMANN, *La criminalisation*, cit., 169-202.

<sup>101</sup> *Symposium on Crime Without Fault*, a cura di Hasnas, in *Criminal Law and Philosophy*, 2018, 12, 3, 363 ss.; *Appraising Strict Liability*, a cura di Simester, New York, 2005; SINGER, *The Resurgence of Mens Rea. The Rise and Fall of Strict Criminal Liability*, in *B. C. L. Rev.*, 1989, 30, 337 ss.; SIMONS, *Is strict criminal liability in the grading of offences consistent with retributive desert?*, in *Oxford Journal of Legal Studies*, 2012, 32, 3, 445 ss.; CHAN-SIMESTER, *Four Functions of Mens Rea*, in *The Cambridge Law Journal*, 2011, 70, 2, 381 ss.; cfr. pure BELFIORE, *Note sulla "strict-liability" nel diritto penale anglo-americano*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, 31, 2, 621 ss.

<sup>102</sup> Esempi in HILL-HARMER *Criminal Liability of Corporations-Australia*, in DE DOELDER-TIEDEMANN, *La criminalisation*, cit., 87-89; DE SIMONE, *Persone giuridiche*, cit., 118-121.

zione “avanzata”, gli enti collettivi svilupperebbero «nel corso del tempo una “biografia” propria e autoconsapevole», che troverebbe manifestazione nel «ruolo, più o meno preponderante, ma sempre comunque significativo, svolto dalla struttura normativa e dalla cultura propria dell’organizzazione» nel (così) *suo* processo «motivazionale e decisionale» che precede la realizzazione del reato<sup>103</sup>.

Senonché questa *appartenenza “biografica”* del fatto all’ente non è invocata come *requisito*, bensì come *legittimazione* dell’attribuzione a questo della responsabilità: ancora una volta, sotto la scorta di stereotipi non accettabili per tutta la varietà degli enti destinatari della normativa – peraltro, come è stato osservato, in un contesto in cui il valore predittivo della biografia è ancora meno attendibile che per il soggetto umano<sup>104</sup> – si ricorre al modello della *colpa d’autore*, se non per *tipo d’autore*. Anche sotto questo profilo, la *colpevolezza mimata* che si vuole attribuire all’ente non è *colpevolezza del fatto*.

Come ulteriore conseguenza, una “biografia esistenziale”, a vario titolo attingibile al diritto, può ravvisarsi a queste condizioni in qualsiasi catena di eventi riferibili a un unico “soggetto” secondo criteri di imputazione che il diritto stesso ha forgiato<sup>105</sup>: una circostanza niente affatto neutra per le categorie fondamentali della penalità dell’uomo (a rischio di essere declinate secondo *stereotipi normativi*<sup>106</sup> e *modelli graduabili*<sup>107</sup> di persona), come pure per l’impatto del *laboratorio* della responsabilità degli enti rispetto alla *teoria della pena*.

---

<sup>103</sup> FORTI, *Percorsi di legalità*, cit., 42.

<sup>104</sup> ALESSANDRI, *Reati d’impresa*, cit., 59.

<sup>105</sup> Il diritto *creerebbe* le soggettività e da sé medesimo si darebbe i confini entro cui poterle costruire: per gli animali *come* per le persone giuridiche, MARINUCCI, *Il reato come azione*, cit., 174-175.

<sup>106</sup> Come visto per il dolo. Sui *reciproci* rapporti tra i concetti di persona fisica e persona morale, PINTORE, *Il concetto di persona giuridica*, cit., p. 734-736.

<sup>107</sup> Esempi in cui il diritto spezza la corrispondenza tra persona e uomo sarebbero lo schiavo nell’antichità e il nascituro nel diritto contemporaneo: cfr. WRÓBLEWSKI, *Legal Person: legal language and reality*, in *Quad. fior.*, 1982/83, XI/XII, tomo II, 1035 ss., 1041. Sul nascituro come possibilità di *graduare* la persona, RESCIGNO, *Enti di fatto e persona giuridica*, *ivi*, tomo II, 983 ss., 990-999. Per una ricostruzione della dimensione di *persona* del *servus*, LIPP, «*Persona moralis*», «*Juristische Person*» und «*Personenrecht*»-*Eine Studie zur Dogmengeschichte der «Juristischen Person» im Naturrecht und frühen 19. Jahrhundert*, *ivi*, tomo I, 217 ss., 243-248.

3. *Le conseguenze della responsabilità: il d.lgs. 231/01 come sistema di sanzioni.* Il sistema sanzionatorio degli enti merita una speciale attenzione, giacché proprio in questo ambito il d.lgs. 231/01 si candida a *precursore* per approcci innovativi di prevenzione e risposta al reato<sup>108</sup>, spesso mutuati, per il suo primo tramite, dall'esperienza comparata e di cui si invoca l'estensione: è il caso, per esempio, della commisurazione *per quote* delle sanzioni pecuniarie<sup>109</sup> o, sotto il profilo processuale, della maggiore autonomia dell'accusa nelle decisioni di archiviazione<sup>110</sup>.

Nulla assicura, pertanto, che ciò che il legislatore e la giurisprudenza si concedono di *sperimentare* nel sistema degli enti *in ragione della sua specialità* non si trasmetta poi, magari in nome di una efficienza più intuita che misurata<sup>111</sup>, all'intero diritto penale. Né, del resto, può escludersi che alcune implica-

<sup>108</sup> MASSARO, *La colpa per l'organizzazione come possibile modello (anche) della responsabilità individuale*, in FIORELLA-GAITO-VALENZANO, *La responsabilità*, cit., 93-104.

<sup>109</sup> DOLCINI, *Pene pecuniarie e principio costituzionale di eguaglianza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1972, 15, 3-4, 408 ss.; DOLCINI, *Superare il primato del carcere: il possibile contributo della pena pecuniaria*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 61, 2, 393 ss.; DOLCINI, *Verso una pena pecuniaria finalmente viva e vitale? Le proposte della Commissione Lattanzi*, in *Sist. pen.*, 4 giugno 2021 (ove cenni alle criticità rilevate proprio nei sistemi inglese e tedesco); GOISIS, *La pena pecuniaria. Un'indagine storica e comparata. Profili di effettività della sanzione*, Milano, 2008; GOISIS, *Le pene pecuniarie. Storia, comparazione, prospettive*, in *Dir. pen. cont.*, 22 novembre 2017; DE MAGLIE, *Ha un futuro l'attuale modello di pena pecuniaria?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, 31, 2, 648 ss.; DE MAGLIE, *Sanzioni pecuniarie e tecniche di controllo dell'impresa. Crisi e innovazioni del diritto penale statunitense*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, 38, 1, 88 ss.

<sup>110</sup> Pur di controversa natura: FUSCO, *Le indagini preliminari nei confronti degli enti: questioni controverse*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2017, 13, 1, 175 ss.; SANTORIELLO, *La procedura di archiviazione nel processo nei confronti degli enti collettivi*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2010, 6, 3, 141 ss.; MANACORDA, *L'idoneità preventiva*, cit., 75; RUGGIERI, *Reati nell'attività imprenditoriale e logica negoziale. Procedimenti per reati d'impresa a carico di persone ed enti tra sinergie e conflitti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, 60, 3, 921 ss.; MAZZA, *Discrezionalità dell'azione e crisi della legalità nel processo a carico degli enti*, in FIORELLA-GAITO-VALENZANO, *La responsabilità*, cit., 424-427.

<sup>111</sup> In questo senso, più che per *soglie sanzionatorie minime*, condivisibile l'invito all'armonizzazione di MILITELLO, *Le sanzioni per le persone giuridiche nei sistemi di responsabilità da reato: spunti di confronto tra Sud-America ed Europa*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2018, XXXI, 3-4, 571 ss. Cfr. pure PASCULLI, *La responsabilità da reato degli enti collettivi nell'ordinamento italiano: profili dogmatici ed applicativi*, Bari, 2005, 335-360. Per la situazione nordamericana, LAUFER-SELVAGGI, *Responsabilità penale degli enti ed eccezionalismo americano*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2019, XIXXI, 1-2, 47 ss.; FUCHS, *Unternehmensstrafrecht und Kapital: feldtheoretische Überlegungen und empirische Befunde zur Praxis des österreichischen Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes (VbVG)*, in *Neue Kriminalpolitik*,

zioni culturali del pragmatismo che lo contraddistingue percolino in quei contesti (ormai non solo economici) della socialità che la normativa in questione mira indirettamente, ma sempre più pervasivamente, a normare.

Occorre, allora, non sottovalutare il rischio di alcuni equivoci e non affrettare gli entusiasmi, valutando se il sistema degli enti possa a sua volta cogliere qualche suggerimento dalla riflessione generale sulla teoria della pena, nonché se e in quale direzione gli enti stessi possano contribuirvi, anche per il tramite del ruolo loro assegnato dalla normativa in esame, nella pluralità delle loro identità e tradizioni.

3.1. *Un sistema “mite”...* È affermazione ricorrente che il sistema della responsabilità degli enti sia *mite*<sup>112</sup>: lo si vorrebbe tale sotto almeno tre profili.

In primo luogo, il sistema degli enti sarebbe mite perché colpisce un soggetto che *non può soffrire*. In un’acuta intuizione, anzi, pur non insensibile alle già ricordate ricadute su soggetti (umani) fragili e innocenti<sup>113</sup>, l’impossibilità di infliggere *dolore* all’ente – lungi dal postularne una incapacità di soggezione alla sanzione<sup>114</sup> – costituirebbe un pionieristico paradigma di *rinuncia alla natura afflittiva delle pene*<sup>115</sup>, scardinando un pilastro sinora apparentemente irrinunciabile del sistema sanzionatorio<sup>116</sup>.

---

2014, 26, 3, 252 ss.; UHLMANN, *The Pendulum Swings: Reconsidering Corporate Criminal Prosecution*, in *U.C.D. L. Rev.*, 2016, 49, 1235 ss.; LUND-SARIN, *Corporate Crime and Punishment. An Empirical Study*, in *Tex. L. Rev.*, 2021, 100, 285 ss.

<sup>112</sup> Non tanto nel significato inclusivo di ZAGREBELSKY, *Il diritto mite. Legge, diritti, giustizia*, Torino, 1992, quanto nelle *nuove coazioni* dissimulate dei *nudges*: THALER-SUNSTEIN, *Nudge: Improving decisions about health, wealth and happiness*, New Haven-London, 2008; SUNSTEIN, *Why Nudge? The Politics of Libertarian Paternalism*, New Haven-London, 2014; rilievi in TUZET, *Nudge: la struttura normativa*, in *Giorn. it. psic.*, 2020, XLVII, 2, p. 517 ss.

<sup>113</sup> EUSEBI, *Brevi note*, cit., 751.

<sup>114</sup> TORRE, «9. Sanzioni amministrative», cit., 361. La ragione del dubbio risiederebbe nella circostanza che l’ente «*has no soul to be damned, and no body to be kicked*», secondo l’ubiquitariamente richiamata espressione del Lord Cancelliere Edward primo barone di Thurlow: cfr. COFFEE, “*No Soul to Damn: No Body to Kick*”. *An Unscandalized Inquiry into the Problem of Corporate Punishment*, in *Mich. L. Rev.*, 1981, 79, 3, 386 ss.

<sup>115</sup> EUSEBI, *Brevi note*, cit., 751. Cfr. pure FLORA, *Le sanzioni punitive nei confronti delle persone giuridiche: un esempio di “metamorfosi” della sanzione penale?*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, 9, 11, 1398 ss.

<sup>116</sup> Fondativo dell’impossibilità del consenso alla pena e necessario alla deterrenza ancor più che alla teoria retributiva, ma in quella già ben sintetizzato da KANT, *Die Metaphysik der Sitten*, vol. I, *Meta-*

Sotto un ulteriore profilo, il sistema degli enti sarebbe mite perché eminentemente *riparativo* e, pertanto, attento alle *esigenze delle vittime* dell'illecito: un'impostazione disposta, pur di conseguire l'obiettivo della riparazione, non solo al superamento della dimensione afflittiva della pena, bensì alla *rinuncia alla pena in sé*<sup>117</sup>.

Infine, il sistema sarebbe mite perché allo stesso fatto di reato (richiedente, ove verificatosi, riparazione ed eventualmente sanzione) sarebbe in realtà assegnato un ruolo marginale, essendo invece accordata piena centralità alla *prevenzione* e massimo favore alla *spontaneità*: ne rappresenterebbe il cardine il modello organizzativo *facoltativo*, di promanazione *privata* e la cui adozione si colloca in un contesto permeato di *premiabilità*, finalizzato in via precipua alla diffusione della cultura della legalità<sup>118</sup>, secondo il modello della *prevenzione positiva*<sup>119</sup>.

Pur cogliendo aspetti autentici della normativa, ciascuno di questi profili richiede una cauta ponderazione.

3.1.1. *...perché non afflittivo e orientato, piuttosto, alla riparazione?* Innanzitutto, proprio la circostanza dell'incapacità di soffrire dell'ente consente un uso spregiudicato e utilitaristico delle sanzioni<sup>120</sup>. La proporzione delle sanzioni pecuniarie muta la propria natura<sup>121</sup> e guadagna ampiezza in relazione alle

---

*physische Anfangsgründe der Rechtslehre*, Königsberg, 1793, 335: «*es ist keine Strafe, wenn einem geschieht, was er will, und es ist unmöglich, gestraft werden zu wollen*».

<sup>117</sup> TORRE, «9. Sanzioni amministrative», cit., 367.

<sup>118</sup> GIUNTA, *La punizione degli enti collettivi: una novità attesa*, in DE FRANCESCO, *La responsabilità*, cit., 35 ss., 47.

<sup>119</sup> TORRE, «9. Sanzioni amministrative», cit., 363-364.

<sup>120</sup> PALIERO, *Il sistema sanzionatorio dell'illecito dell'ente: sistematica e rationale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, 64, 4, 1199 ss. Per DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., p. 379, il diritto penale può qui procedere «scavando nella profondità della struttura dell'ente come mai potrebbe osare qualora, invece di un'architettura dei sistemi, il suo bersaglio fosse un uomo fatto di carne e mente». Cfr. pure MANNO, *Non è colpa mia! Alla ricerca della consapevolezza perduta nella responsabilità da reato degli enti collettivi*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2018, XXXI, 1-2, 123 ss., 173. Per l'applicabilità agli enti dell'ottavo emendamento in contesto nordamericano, WAGNER, *Highlight Cruel and Unusual Corporate Punishment*, in *Iowa J. Corp. L.*, 2019, 44, , 559 ss.

<sup>121</sup> Nonostante la *risrittura* delle sanzioni pecuniarie, volta ad assicurarne efficacia e dissuasività (cfr. FOLLA, *Le sanzioni pecuniarie*, in ALESSANDRI ET AL., *La responsabilità amministrativa*, cit., 91 ss.), impossibile l'adeguamento alla *persona* del reo: ALESSANDRI, *Reati d'impresa*, cit., 58.

dimensioni dell'ente, senza tener conto delle condizioni dei soggetti "a valle": del resto, ciò che la distingue dalle precedenti forme di responsabilità - a contenuto parimenti monetario - è proprio l'essere dotata di *carica afflittiva* autonoma, *specificamente destinata all'ente*. La valutazione della sanzione reputazionale si affranca dalle usuali cautele<sup>122</sup>, contribuendo ad alimentare il convincimento secondo il quale «il diritto penale funziona principalmente attraverso un processo di stigmatizzazione»<sup>123</sup>. La finalità rieducativa, ove considerata ancora rilevante<sup>124</sup>, diviene *riprogrammazione*<sup>125</sup>, del tutto indifferente alla rielaborazione dell'illecito da parte dei soggetti che lo hanno compiuto, soggetti di cui anzi è incentivata la rimozione. Le sanzioni interdittive giungono, *mutatis mutandi*, alla determinazione della *morte dell'ente*<sup>126</sup>. In buona so-

<sup>122</sup> Lamenta TORRE, «9. Sanzioni amministrative», cit., 366, l'impatto minimo della pubblicazione della sentenza sul «capitale reputazionale dell'impresa», anche giacché «preoccupazioni sulle ricadute desocializzanti della pena non possono estendersi anche all'autore collettivo». Cautela, *anche per il settore economico*, in VISCONTI, *Reputazione*, cit., 45-80. Criticità per *inefficienza* delle catene del biasimo, anche nel *whistleblowing*, per LAUFER, *Corporate bodies and guilty minds. The failure of corporate criminal liability*; Chicago-London, 2006, 130-155. Cfr. pure BRAITHWAITE, *Criminological theory and organizational crime*, in *Justice quarterly*, 1989, 6, 3, 333 ss.; BRAITHWAITE, *Crime, shame and reintegration*, Cambridge-New York, 1989; FISSE-BRAITHWAITE, *The Impact of Publicity On Corporate Offenders*, Albany, 1983.

<sup>123</sup> TORRE, «9. Sanzioni amministrative», cit., 367; GÓMEZ TOMILLO, *Introducción a la responsabilidad penal de las personas jurídicas*, Valladolid, 2010, 2ª ed. Cizur Menor, 2015, 48.

<sup>124</sup> In senso contrario, ALESSANDRI, *Riflessioni penalistiche*, cit., 36-37: «il finalismo rieducativo [...] esige [...] una personalità strutturata, con una storia di *vita reale*, con atteggiamenti che siano l'espressione di dinamiche psicologiche *effettive*». Valorizza la funzione rieducativa come un argine all'ipercriminalizzazione, rilevando la criticità di talune tipologie di sanzioni con la stessa incompatibili, MAUGERI, *La funzione rieducativa della sanzione nel sistema della responsabilità amministrativa da reato degli enti ex d. lgs. n. 231/2001*, Torino, 2022.

<sup>125</sup> DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., 379: le «ambizioni specialpreventive» non incontrano «gli sbarramenti costituzionali del rispetto della "dignità umana" e del "divieto i trattamenti contrari al senso di umanità"». Cfr. pure i concetti di *prevenzione ri-strutturatrice* in GOENA VIVES, *Responsabilidad penal y atenuantes en la persona jurídica*, Madrid-Barcelona-Buenos Aires-São Paulo, 2017, 138; maggiore «malleabilità» per BRAITHWAITE-GEIS, *On theory and action for corporate crime control*, in *Crime & Delinquency*, 1982, 28, 2, 292 ss., 309-311; conoscibilità della riorganizzazione in BARTOLI, *Alla ricerca di una coerenza perduta... o forse mai esistita. Riflessioni preliminari (a posteriori) sul «sistema 231»*, in BORSARI, *Responsabilità da reato*, cit., 13 ss., 16-17.

<sup>126</sup> FISSE-BRAITHWAITE, *Corporations, crime, and accountability*, Cambridge, 1993, 144; BACIGALUPO, «Accessory Consequences» Applicable to Legal Entities under the Spanish Criminal Code of 1995, in *Criminal Responsibility of Legal and Collective Entities. International Colloquium. Berlin, May 4-6, 1998*, a cura di Eser-Heine-Huber, Freiburg im Breisgau, 1999, 255 ss., 266. Note critiche in KREINER RAMIREZ, *The Science Fiction of Corporate Criminal Liability: Containing the Machine Through the*

stanza, *non ci sono limiti*: ciò che conta è che la sanzione *funzioni*. Il messaggio veicolato, ancorché sul piano simbolico, è la costante affermazione di efficacia della *minaccia di afflizione*, la “rassicurante” possibilità dell’incapacitazione<sup>127</sup>, nonché, come taluni prospettano per i *robot*<sup>128</sup>, l’eventualità satisfativa della *soppressione*<sup>129</sup>.

Sotto il secondo profilo, i momenti normativi di valorizzazione della riparazione, sicuramente apprezzabili, si iscrivono in un contesto di *monetizzazione dell’offesa*<sup>130</sup>: distorta con frequenza dai reciproci rapporti di forza dei soggetti coinvolti e *sempre* portatrice dell’idea di un’intrinseca *traducibilità economica dei valori*. Del resto, finché le condotte riparatorie siano riferite unicamente *all’ente in sé considerato* (e, a maggior ragione, quando tale ente sia valutato secondo il *modello unico dell’attività di impresa*), si faticherebbe a formalizzare requisiti aggiuntivi nei termini della già richiamata *corporate culture*, assente una *continuità di coscienze* che possano farsi garante, quanto meno, di un qualsivoglia *impegno dialogico ed esistenziale*<sup>131</sup>.

---

*Corporate Death Penalty*, in *Ariz. L. Rev.*, 2005, 47, 933 ss.; GROSSMAN, *Would a corporate death penalty be cruel and unusual punishment?*, in *Cornell JL & Pub. Pol’y*, 2015, 25, 697 ss.; scettico, invece, per causa dell’*ineffettività* di una tale sanzione MARKOFF, *Arthur Andersen and the Myth of the Corporate Death Penalty: Corporate Criminal Convictions in the Twenty-First Century*, in *U. Pa. J. Bus. L.*, 2013, 15, 797 ss.

<sup>127</sup> MENGHINI, *Le sanzioni penali a contenuto interdittivo. Una proposta de iure condendo*, Torino, 2008, 160. Nel panorama nordamericano, anche contro tendenze riabilitative: THOMAS, *Incapacitating Criminal Corporations*, in *Vand. L. Rev.*, 2019, 72, 905 ss.; ROBSON, *Crime and Punishment. Rehabilitating Retribution as a Justification for Organizational Criminal Liability*, in *Am. Bus. L.J.*, 2010, 47, 109 ss. Cfr. BRAITHWAITE, *Challenging just deserts. Punishing white-collar criminals*, in *J. Crim. L. & Criminology*, 1982, 73, 723 ss.

<sup>128</sup> MULLIGAN, *Revenge against Robots*, in *S. Car. L. Rev.*, 2017-2018, 69, 579 ss.

<sup>129</sup> Il parallelo è in HALLEVY, *The Right to Be Punished. Modern Doctrinal Sentencing*, Heidelberg-New York-Dordrecht-London, 2013, 123-129.

<sup>130</sup> Nonché della prevenzione: cfr. CENTONZE, *Responsabilità da reato degli enti e “agency problems”. I limiti del d.lgs. n. 231 del 2001 e le prospettive di riforma*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, XXX, 3, 945 ss.; LAUFER, *Corporate Liability, Risk Shifting, and the Paradox of Compliance*, in *Vand. L. Rev.*, 1999, 52, 1343 ss.; ALSCHULER, *Two Ways to Think about the Punishment of Corporations*, in *Am. Crim. L. Rev.*, 2009, 46, 1359 ss.; in tema di «calcolata» convenienza pure SORBELLO, *Politica criminale ed osservanza delle regole. Riflessioni su limiti e possibilità di conversione al razionale dei comportamenti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, 59, 4, 1914 ss.

<sup>131</sup> Cerca una soluzione in termini di «*criminal due diligences*» GOENA VIVES, *Sanción penal y reestructuraciones societarias: ¿Responsabilidad por sucesión o sucesión de responsabilidad?*, in *InDret*, 2022, 23, 1, 230 ss. Cfr. pure MASUCCI, *“Identità giuridica” e “continuità economica” nelle vicende della*

Dal punto di vista pratico, l'opzione riparativa si sostanzierebbe così in un mero esborso monetario, agevolmente compendiabile con la prospettiva di applicazione integrale delle sanzioni (o con una ponderazione razionale del rischio economico complessivo correlato al processo): un bilanciamento dall'esito scontato per le grandi realtà societarie, che non incontrando difficoltà ad anticiparne il relativo costo, ne trarrebbero un sicuro vantaggio. Le realtà minori potrebbero invece trovarsi in difficoltà ad affrontare una simile operazione e le loro vittime si troverebbero a patirne le conseguenze. Come pure rischierebbero di non ottenere alcun beneficio dalle opzioni premiali le vittime degli enti intrinsecamente criminali, destinati, in quanto tali, alla *sanzione capitale* e, quindi, una volta scoperti, non più diversamente motivabili<sup>132</sup>. Le ricadute, tuttavia, non si limitano alla disparità di esiti per le vittime – per molte delle quali le offerte economiche non risulterebbero *comunque* in grado di mitigare la sofferenza<sup>133</sup> – ma altresì sulla portata della testimonianza di adesione ai precetti e, pertanto, di *prevenzione generale positiva*, da parte dell'ente che vi abbia trasgredito.

3.1.2. ... *perché volto principalmente alla prevenzione e ispirato dalle dinamiche dell'ottemperanza spontanea?* Alla luce di queste considerazioni, le conclusioni sono obbligate anche per quanto riguarda il terzo profilo di asserita *mitezza*, ossia l'ipotizzata centralità della prevenzione positiva. Innanzitutto, le azioni autenticamente preventive sono, per intero, *delegate agli enti*<sup>134</sup>.

---

*responsabilità "da reato" dell'ente*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2014, XXVII, 3-4, 735 ss.; MASUCCI, "Ratio" e sistema dell'illecito (para-)penale dell'ente modificato, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2015, XXVIII, 1-2, 177 ss.

<sup>132</sup> Anche a fronte dell'incerta ammissibilità della costituzione di parte civile nei confronti dell'ente: cfr. GIUNTA, *La parte civile contro l'ente imputato. Disorientamenti della giurisprudenza di merito*, in *disCrimen*, 26 ottobre 2021; MARINO, *La costituzione di parte civile nei confronti dell'ente-imputato. A proposito del diritto vivente stabilmente instabile*, *ivi*, 4 marzo 2021; SANTORIELLO, *La costituzione di parte civile nel processo contro gli enti collettivi. Le decisioni della Cassazione e della Corte di Giustizia segnano un punto di approdo solo parziale?*, in *Arch. pen.*, 2013, LXV, 3, 939 ss.; RANALDI, *Parte civile e processo "de societate": profili di un'esclusione ragionevole*, in *questa Rivista*, 2013, 2, 459 ss. Per un'ipotesi di *trattamento terapeutico* delle persone giuridiche, DIAMANTIS, *The Corporate Insanity Defense*, in *Journal of Criminal Law and Criminology*, 2021, 111, 1, 1 ss.

<sup>133</sup> Per tutti, EUSEBI, *La risposta al reato e il ruolo della vittima*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 19, 5, 527 ss.

<sup>134</sup> Cfr. CORN, *Il principio di precauzione nel diritto penale. Studio sui limiti all'anticipazione della tutela*

La loro pretesa *facoltatività* (che ne connoterebbe l'adozione in termini di spontaneità, secondo il modello, appunto, della prevenzione positiva)<sup>135</sup> ripete, per la voluta *colpa dell'ente*, l'aporia già segnalata per i *reati colposi di evento*: lo Stato interviene *a posteriori*, colpendo (anche esemplarmente), tra i *molti enti* che possono essere incorsi in qualche negligente *deficit* di prevenzione, quell'*unico* che ha avuto la *cattiva sorte* della concreta realizzazione, al suo interno, di un fatto di reato<sup>136</sup>.

Parimenti, non può dirsi che l'obiettivo dell'adesione spontanea a politiche virtuose da parte degli enti sia caratterizzato da un qualche incentivo autenticamente ascrivibile alla prevenzione positiva: nella dotazione di strumenti del d.lgs. 231/01 – che si riporta generalmente allo *stick and carrot approach*<sup>137</sup> – la *premiabilità* è limitata all'alleggerimento (o alla ritenzione) del *bastone*. L'intero sistema non è altro, quindi, che un articolato *apparato di minacce*, pragmaticamente modulato al fine di perpetuare nella *sequenza responsiva* il proprio potenziale di (mera) *deterrenza* anche successivamente alla commissione del reato<sup>138</sup>.

L'aspetto di maggior rilievo per la riflessione sulla pluralità degli enti, tuttavia, è la volontà normativa di *replicare* tale impostazione, di per sé non certo innovativa, nei modelli di organizzazione delle realtà di riferimento<sup>139</sup>. Lo stru-

---

*penale*, Torino, 2013, XVIII-XIX, n. 9, ove ulteriori riferimenti.

<sup>135</sup> Rilievi in QUARTO, *Il ruolo dei Modelli di organizzazione e gestione nella prevenzione della crisi d'impresa, tra prevenzionismo ed obbligatorietà*, in *Giur. pen.*, 2021, 9, 1bis, § 19, 2 ss.; SCOLETTA, *La responsabilità da reato delle società. Principi generali e criteri imputativi nel d.lgs. n. 231/2001*, in *Diritto penale delle società*, a cura di Canzio-Cerqua-Luparia, vol. 1, *I profili sostanziali*, Padova, 2014, 861 ss., 911. Osserva, peraltro, IRTI, *Due temi di governo societario (responsabilità "amministrativa"-codici di autodisciplina)*, in *Giur. comm.*, 2003, 30, 6, 693 ss., 699, come la stessa «posizione di una norma» non sia «mai innocua», esprimendo piuttosto «una "libertà" che si perde nel momento stesso in cui si esercita».

<sup>136</sup> EUSEBI, *Formula di Frank e dolo eventuale in Cass., s.u., 24 aprile 2014 (ThyssenKrupp)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 58, 2, 623 ss., ora in *Prova scientifica, ragionamento probatorio e decisione giudiziale*, a cura di Bertolino-Ubertis, Napoli, 2015, 165 ss., 179-180.

<sup>137</sup> Cf. VALENTINI, *L'autonomia*, cit., 652. In tema, COFFEE, *Corporate Crime and Punishment. The Crisis of Underenforcement*, Oakland, 2020, 141-190.

<sup>138</sup> Ravvisa richiami agli «stilemi più criticabili della vecchia difesa sociale» GUERINI, *Diritto penale ed enti collettivi. L'estensione della soggettività penale tra repressione, prevenzione e governo dell'economia*, Torino, 2018, 222.

<sup>139</sup> Cf. BIANCHI, *Autonormazione*, cit., 83-88 e 149-154.

mento disciplinare, cui l'idoneità dei modelli è subordinata, è, infatti, tutto incentrato sulle sanzioni, che – contro una tradizione giuslavoristica costante – diventano qui non più una facoltà, affiancata da un generale favore per la *clemenza*, bensì un obbligo del datore di lavoro, che *deve punire per non essere punito*<sup>140</sup>.

Inoltre, la natura delle sanzioni disciplinari applicabili – quanto meno allo stato e salvo ogni eventuale giudizio di non tassatività dei tipi di derivazione legale o contrattuale<sup>141</sup> – si riconduce, ancora una volta, all'alternativa tra forme di afflizione pecuniaria e misure di *estromissione* (temporanea o definitiva) della persona fisica, cui la ricaduta reputazionale farebbe da coronamento. A ciò si aggiunga che il contesto in cui *meglio sembra funzionare* il perno della *prevenzione delegata*, oggi universalmente individuato nel *whistleblowing*, è caratterizzato dalla presenza di qualche incentivante «interesse immediato» e da un sistema rapido di «*revolving doors*»<sup>142</sup>.

A una visione di insieme, potrebbe dirsi che la cooperazione tra Stato ed enti, lungi dal rendere più *soft* l'approccio preventivo ai reati, rischia piuttosto di permeare di afflittività (minacciata *ed* eseguita) ampie porzioni della socialità quotidiana dell'uomo.

---

<sup>140</sup> Cfr. ZARRELLA, *Il sistema disciplinare nel D.lgs. 231/2001: tra efficacia e difficoltà di concreta ed idonea attuazione*, in *Giur. pen.*, 2021, 9, 1bis, § 9, 2 ss.; GINEVRA-FORLANI, «Art. 5-6-7» (commento), § G, *Le sanzioni disciplinari*, in CASTRONUOVO-DE SIMONE-GINEVRA-LIONZO-VARRASO, *Compliance*, cit., 283 ss.; PIERGALLINI, *Paradigmatica*, cit., 389-389.

<sup>141</sup> BERTOCCO, *Elasticità o tassatività del codice disciplinare?*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1997, 17, 3, 553 ss. Circa le sanzioni applicabili ai soggetti apicali, LUCHENA, *Codice etico e modelli organizzativo-sanzionatori nel d.lgs. n. 231/01: legittimità ed efficacia*, in *Giur. comm.*, 2011, 38, 2, 245 ss.

<sup>142</sup> BARTOLUCCI, *Per chi suona il fischiello? Qualche nota sul c.d. paradosso del whistleblowing tra «autore» e «osservatore» in "ambito 231"*, in *Giur. pen.*, 9 (2021) 1bis, § 7, 2 ss., 8. Cfr. pure DELLA BELLA, *Il whistleblowing nell'ordinamento italiano: quadro attuale e prospettive per il prossimo futuro*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 63, 3, 1403 ss.; MUCCIARELLI, *Il whistleblowing e il contrasto dei reati contro la Pubblica Amministrazione. Note minime fra teoria e prassi*, in *disCrimen*, 17 giugno 2020; FRIGENI-PRESCIANI, «Art. 5-6-7» (commento), § E, *Il whistleblowing*, in CASTRONUOVO-DE SIMONE-GINEVRA-LIONZO-VARRASO, *Compliance*, cit., 228 ss. Per una prospettiva comparata, *Whistleblowing. A Comparative Study*, a cura di Thüsing-Forst, Cham, 2016; VANDEKERCKHOVE, *Whistleblowing and organizational social responsibility: A global assessment*, Aldershot-Burlington, 2006.

3.2. *L'avvio di una riflessione plurale e inclusiva sul sistema delle sanzioni amministrative.* A fronte di un quadro poco confortante, alcune proposte in controtendenza paiono meritevoli di menzione. Potrebbe sorprendere la circostanza che, in questi casi, sia il sistema sanzionatorio *delle persone fisiche* a fare da pioniere.

Sotto il profilo del superamento dell'assioma della necessaria afflittività della pena, si deve segnalare un progressivo favore per le risposte al reato di tipo *progettuale*, aperte a contenuti *acconsentiti*<sup>143</sup> e *agiti*<sup>144</sup>, che escono dalla logica in cui l'afflizione pecuniaria sia l'unica alternativa al sistema carcerocentrico. Tale tendenza, che spazia dalla valorizzazione delle condotte spontanee susseguenti al reato al ricorso a prescrizioni comportamentali in un numero crescente di opzioni di risposta al reato<sup>145</sup>, trova forse la sua più avanzata espressione nello strumento della *messa alla prova*<sup>146</sup>.

In questo peculiare istituto, il cui tratto distintivo è l'evitamento non già solo della pena, ma dello stesso stigma della condanna, due fattori convergono per la conservazione di una pregnante significatività in termini di risposta al reato. Sul versante del rito, la collocazione *endoprocessuale*, sebbene nel tempo separato della sospensione, fonda la disposizione della messa alla prova e la rilevazione del suo esito in un contesto di accertamento inclusivo dei fatti e prende le distanze da soluzioni negoziate e privatizzanti<sup>147</sup>. Dall'altro, il consenso dell'imputato, la stesura condivisa e individualizzata del percorso, nonché la natura fattivamente agita dei suoi contenuti consentono una piena rife-

<sup>143</sup> Sia consentito il rinvio a PALAVERA, *Condizioni e fattori di promozione della pena prescrittiva*, in *Ind. pen.*, 2021, VII, 2, 318 ss.

<sup>144</sup> Secondo la felice espressione (*ivi* riferita, però, principalmente alle condotte riparatorie) di DONINI, *Pena agita e pena subita. Il modello del delitto riparato*, in *Quest. giust.*, 29 ottobre 2020, ora in *Studi in onore di Lucio Monaco*, a cura di Bondi-Fiandaca-Fletcher-Marra-Stile-Roxin-Volk, Urbino, 2020, 389 ss.

<sup>145</sup> Da pena principale ex d.lgs. 274/00, art. 54 a elemento di combinazioni di strumenti nella risposta al reato, in un ventaglio di ipotesi destinato ad allargarsi ex L. 134/21.

<sup>146</sup> EUSEBI, *La sospensione del procedimento con messa alla prova tra rieducazione e principi processuali*, in *Dir. pen. proc.*, 2019, 25, 12, 1693 ss.

<sup>147</sup> Incidenti, peraltro, anche sulla posizione dell'imputato del reato presupposto: cfr. NICOLICCHIA, *"Corporate internal investigations" e diritti dell'imputato del reato presupposto nell'ambito della responsabilità "penale" degli enti: alcuni rilievi sulla base della "lezione americana"*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2014, XXVII, 3-4, 781 ss.

ribilità al soggetto dell'esecuzione delle prescrizioni comportamentali. Questa duplice caratterizzazione - nel coerente orientamento alla rieducazione e reintegrazione della risposta al reato, con rafforzate *chances* di efficacia specialpreventiva - permette al tempo stesso di attingere una dimensione autenticamente partecipata di testimonianza della rinnovata adesione alla norma e, pertanto, di accordare al trasgressore la possibilità di un contributo *personale* di prevenzione generale positiva.

Un ulteriore orientamento di rilievo è costituito dall'ampio e differenziato alveo della *restorative justice*, nella quale il compimento della giustizia è fatto coincidere con il reciproco riconoscimento (innanzitutto, *quali persone*) dell'offensore e dell'offeso, nella narrazione condivisa della verità e nella riaffermazione testimoniata dei precetti violati<sup>148</sup>: anche in questo caso, *eventualmente*, laddove il disinnescamento di ostacoli difensivi lo renda opportuno o necessario<sup>149</sup>, per il tramite della rinuncia alla sanzione. Benché una disponibilità da parte delle vittime del reato sia incoercibile e imprescindibile, è ormai unanime il riconoscimento, ove vi si addivenga, della maggior capacità vulneraria di questo approccio proprio nei loro confronti *sia* rispetto al modello afflittivo-ritorsivo, *sia* rispetto all'approccio meramente riparativo e monetizzante. Anche in questo caso, inoltre, la portata generalpreventiva è apprezzabilmente elevata, soprattutto laddove l'opera di *ricostruzione* del tessuto relazionale che il reato ha reciso coinvolga significative porzioni della comunità di riferimento.

Orbene, entrambi gli accennati filoni di evoluzione del sistema di risposta ai reati si stanno sviluppando anche con riguardo alla cd. *criminalità degli enti*.

---

<sup>148</sup> MAZZUCATO, *Appunti per una teoria 'dignitosa' del diritto penale a partire dalla restorative justice*, in MAZZUCATO-BARLETTA-EUSEBI-GENTILE-MAGANZANI-MONACO-RINOLDI, *Dignità e diritto: prospettive interdisciplinari*, Tricase, 2010, 99 ss.; MAZZUCATO, *L'universale necessario della pacificazione. Le alternative al diritto e al processo*, in LOMBARDI VALLAURI, *Logos dell'essere*, cit., 1245 ss.; MANNOZZI-LODIGIANI, *La giustizia riparativa. Formanti, parole e metodi*, Torino, 2017.

<sup>149</sup> EUSEBI, *Dirsi qualcosa di vero dopo il reato: un obiettivo rilevante per l'ordinamento giuridico?*, in *Criminalia*, 2010, 5, 637 ss.; EUSEBI, *Le forme della verità e i loro effetti. Giustizia e verità come «approssimazione»*, in *«Verità» del precetto e della sanzione penale alla prova del processo*, a cura di Forti-Varraso-Caputo, Napoli, 2014, 155 ss.

Ne costituiscono prime conferme l'ammissione della messa alla prova per gli enti<sup>150</sup>, come pure il progetto europeo sulle vittime dei *corporate crimes*<sup>151</sup>. Si tratta di ambiti rispetto ai quali enti non del tutto riconducibili allo stereotipo economico – tanto più se caratterizzati da una continuità di tradizione identitaria, da un radicamento allargato nel tessuto sociale delle comunità di riferimento e da forti investimenti esistenziali da parte dei soggetti che vi appartengono – possono contribuire all'affermazione di una diversa cultura di risposta al reato, (anche<sup>152</sup>) accettando o proponendo il proprio coinvolgimen-

<sup>150</sup> AIEZZA-MARINO, *L'ente e i riti speciali. Fumata bianca per la messa alla prova*, in *disCrimen*, 5 novembre 2020. Cfr. pure DROSI-DI PRIMA, *Messa alla prova per l'ente: brevi note ad una recente ordinanza del Tribunale di Spoleto 21 Settembre 2021*, in *Giur. pen. web*, 2021, 6, 9; PIERGALLINI, *La "maggiore età" della responsabilità dell'ente: nodi ermeneutici e pulsioni di riforma*, in *Arch. pen.*, 2021, LXXIII, 1, 329 ss., 9-12; VISCONTI, *L'ente tra sanzione e rieducazione. Una prospettiva comparata*, in *questa Rivista*, 2021, 11, 3, 1 ss.; FAIELLA, *Il diritto alla pari opportunità premiale tra persona fisica e persona giuridica. Il sistema 231 "messo alla prova"*, in *questa Rivista*, 2021, 11, 1, 1 ss.; SCALFATI, *Punire o reintegrare? Prospettive minime sul regime sanzionatorio contro l'ente*, in FIORELLA-GAITO-VALENZANO, *La responsabilità*, cit., 435 ss.; FIDELBO-RUGGIERO, *Procedimento a carico degli enti e messa alla prova: un possibile itinerario*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2016, 12, 4, 9 ss.; DI GERONIMO, *L'estensione all'ente della disciplina in tema di tenuità del fatto, messa alla prova ed estinzione del reato per condotte riparatorie*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2018, 14, 4, 51 ss.; MUCCIARELLI, *La responsabilità degli enti nel contrasto alla corruzione: tra repressione e prevenzione*, in *disCrimen*, 7 gennaio 2019, 24; MANNA, *Controversie interpretative e prospettiva di riforma circa la responsabilità da reato degli enti*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2015, XXV, 1-2, 155 ss., 168-169. Critico MAZZACUVA, *L'ente premiato. Il diritto punitivo nell'era delle negoziazioni. L'esperienza angloamericana e le prospettive di riforma*, Torino, 2020; SANTORIELLO, *Cause di non punibilità, cause di estinzione del reato e processo alle società*, in *questa Rivista*, 2022, 12, 1, 1 ss., 23-37. Nel panorama di *common law*, HOMER-HIGGINS, *Community Service Sentencing for Corporations*, in *Criminal Justice Policy Review*, 2021, 32, 1, 49 ss.; ma già FISSE, *Community service as a sanction against corporations*, in *Wis. L. Rev.*, 1981, 5, 970 ss.; FISSE-BRAITHWAITE, *Sanctions against corporations: dissolving the monopoly of fines*, in *Business Regulation in Australia*, a cura di Tomasic, Sydney, 1984, 129 ss.

<sup>151</sup> *Victims and Corporations. Legal Challenges and Empirical Findings*, a cura di Forti-Mazzucato-Visconti-Giavazzi, Milano, 2018; in tema, cfr. pure SANTORIELLO, *Cause di non punibilità*, cit., 3-7; SACCO, *Luci ed ombre della Restorative Justice nel processo agli enti*, in *questa Rivista*, 2019, 9, 3, 1 ss.; HENHAM-MANNOZZI, *Il ruolo delle vittime nel processo penale e nella commisurazione della pena: un'analisi delle scelte normative e politico-criminali effettuate nell'ordinamento inglese e in quello italiano*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 48, 2, 796 ss., 725-726; DIAZ LÓPEZ, *Propuestas para la práctica de la mediación penal. Delitos patrimoniales cometidos entre parientes y responsabilidad penal de las personas jurídicas*, in *InDret*, 2011, 53, 1 ss., 29-39.

<sup>152</sup> Non escluse azioni di promozione più prettamente culturale, come pure la portata potenzialmente esemplare del diritto vaticano, soprattutto laddove, proprio nell'esercizio del potere temporale secondo modalità in concreto mutuabili dagli stati secolari, sappia sottrarsi alle derive *efficientiste* ormai dilagan-

to in percorsi innovativi, che consentano di non disperdere il capitale *umano* ad essi riconducibile. Anche alla luce della circostanza per cui entrambi gli strumenti segnalati sono tipicamente inclini ad aprirsi alla partecipazione di soggetti (individuali o collettivi) *ulteriori* rispetto all'offensore e alla vittima del reato, consentendo così la loro promozione *a prescindere* dall'attribuzione di una specifica responsabilità.

3.3. *La possibilità di una riflessione plurale e inclusiva sul sistema delle sanzioni disciplinari: dalla pluralità, ipotesi universalmente più promettenti.* Inutile nascondersi che il successo di soluzioni come quelle sopra richiamate poggia in gran parte su un coinvolgimento *personale* forte, auspicabilmente *autentico*. È un dato di cui bisogna tenere conto.

Occorre, cioè, che il diritto ritrovi la possibilità di un interlocutore umano e che la norma ritrovi il suo destinatario: in parte, se necessario, capovolgendo il dogma per il quale l'ente *agirebbe tramite gli uomini*, per riconoscere che, in realtà, *altri uomini*, magari diversi dagli agenti di reato e financo a questi sconosciuti, *agiscono tramite l'ente*<sup>153</sup>.

Il cammino verso realistici modi di attuazione del principio di personalità della responsabilità da reato, che taluno ha intravisto intraprendersi con lo spostamento dell'attenzione all'ente<sup>154</sup>, non si realizza *compiutamente* in quel pas-

---

ti. Apprezzabile, in questo senso, l'introduzione di una pur embrionale istituzionalizzazione della giustizia riparativa: cfr. Lettera Apostolica in forma di "Motu Proprio" del Sommo Pontefice Francesco recante modifiche in materia di giustizia, 16 febbraio 2021, art. 1. Auspici in tal senso già in EUSEBI, *Giustizia "riparativa" e riforma del sistema penale canonico. Una questione, in radice, teologica*, in *Monitor Ecclesiasticus*, 2015, CXXX, 2, 515 ss.; in tema cfr. pure RIONDINO, *Giustizia riparativa e mediazione nel diritto penale canonico*, Città del Vaticano, 2011. Per una ricognizione storica degli studi di diritto vaticano, CARNI, *Scienza giuridica italiana e Status Civitatis Vaticanae (1929-2019). Riflessioni sull'autonomia scientifica e didattica del diritto vaticano*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2019, 13, 11, 31, 1 ss.

<sup>153</sup> Come ricorda PATRONO, *Verso la soggettività penale di società ed enti*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2002, XV, 1-2, 183 ss., 196-197. Cfr. pure GARRETT, *The corporate criminal as scapegoat*, in *Va. L. Rev.*, 2015, 101, 1789 ss.; SEPINWALL, *Guilty by Proxy. Expanding the Boundaries of Responsibility in the Face of Corporate Crime*, in *Hastings L.J.*, 2012, 63, 411 ss.; HAUGH, *The criminalization of compliance*, in *Notre Dame L. Rev.*, 2016, 92, 1215 ss.; POLLACK, *Time to stop living vicariously. A better approach to corporate criminal liability*, in *Am. Crim. L. Rev.*, 2009, 46, 1393 ss.; FISSE-BRAITHWAITE, *The allocation of responsibility for corporate crime. Individualism, collectivism and accountability*, in *Sydney L. Rev.*, 1986, 11, 468 ss.

<sup>154</sup> ALESSANDRI, *Riflessioni penalistiche*, cit., 29-30.

so. Al contrario, fermarsi allo snodo pur nevralgico dell'imputazione all'ente implica di accettare, in certa misura rassegnatamente, sia le «dinamiche sociologiche delle organizzazioni, e, segnatamente, la loro *complessità* (che normalmente innesca meccanismi di *spersonalizzazione* e di *de-responsabilizzazione* individuale), sia la loro dimensione *diacronica* (*versus* l'agire *sincronico* dell'attore individuale)»<sup>155</sup>: «l'azione acefala genera una responsabilità acefala, alla ricerca di candidati»<sup>156</sup>.

Senonché, proprio nella spersonalizzazione si deve riconoscere uno dei fattori criminogeni nel contesto delle organizzazioni e dell'economia<sup>157</sup>. Anche nel paradigma della responsabilità penale disindividualizzata, istanze di *efficacia* spingono alla ricerca di un destinatario dei precetti capace di una decisione (non meccanicistica, né automaticamente determinata), in cui risiede la colpevolezza e si radica la responsabilità<sup>158</sup>: nella *moral suasion* «la forza dell'organizzazione passa attraverso la *considerazione normativa* dei propri membri come soggetti dotati di *autonomia decisionale*, di *capacità di orientamento al bene*, e non come meri fattori criminogeni»<sup>159</sup>.

Ha senso, allora, costituire l'ente quale centro di imputazione degli obblighi di organizzazione, perché *strumento efficace di comunicazione*<sup>160</sup> di precetti e

<sup>155</sup> PALIERO, *La società punita*, cit., 1518.

<sup>156</sup> FODDAI, *Le ragioni della responsabilità*, in *Logos dell'essere. Logos della norma*, coordinato da Lombardi Vallauri, Bari, 1999, 1199 ss., 1203.

<sup>157</sup> BERTOLINO, *Dall'organizzazione all'individuo: crimine economico e personalità: una relazione da scoprire*, in *Criminalia*, 2014, 9, 15 ss., ora in BORSARI-SAMMICHELI-SARRA, *Homo Oeconomicus*, cit., 43 ss., 44-45.

<sup>158</sup> DELMAS-MARTY, *Dal Codice penale*, cit., 39. Cfr. pure DE MAGLIE, *Alla ricerca di un "effective compliance program". Venticinque anni di esperienza statunitense*, in *Criminalia*, 2016, 11, 375 ss., 397, la quale, proprio con riferimento agli stessi contesti economici in senso stretto, conclude che «solo la morale individuale potrà ancora salvare il capitalismo».

<sup>159</sup> Concezione che, si aggiunge, «denoterebbe, erroneamente, l'accoglimento delle sole esigenze di prevenzione» tramite deterrenza: così SERENI, *L'ente guardiano*, cit., 101.

<sup>160</sup> In questo senso sembrerebbe orientarsi SELVAGGI, *L'interesse*, cit., 89: «assume rilievo l'idea che l'ordinamento guardi all'ente come ad un 'soggetto' in grado di orientare, per via della sua organizzazione, i comportamenti dei suoi membri, connotando in primo luogo di quella razionalità tipica che si collega al fatto di essere orientati a realizzare gli scopi dell'ente medesimo. Quindi, potere organizzativo come capacità di orientamento e di 'regola'. Il modo con cui in concreto niente esercita questa attitudine identifica un fattore certamente in grado di 'personalizzare' il giudizio di responsabilità: da qui il concetto di atteggiamento complessivo». In ciò si sostanzierebbe un (costituzionalmente valido e vincolante) «canone di personalità applicato all'ente collettivo». Sotto questo profilo (e parrebbe non, invece, circa l'insussistenza di

responsabilità ai soggetti umani individuati e non individuati, a vario titolo coinvolti nella catena eziologica che ha portato o che potrebbe portare alla commissione di fatti penalmente rilevanti: non viceversa.

Il che implica, peraltro, il capovolgimento delle logiche di *estromissione* (dell'ente dal contesto di attività e dei soggetti individuati dall'ente) che rischiano oggi di diventare imperanti nelle strategie di prevenzione e di gestione dell'illecito amministrativo.

Si profila, così un ulteriore terreno in cui gli enti di *incomprimibile umanità* possono offrire un contributo culturalmente significativo: la predisposizione di modelli di organizzazione e gestione che, tanto nella raccolta delle informazioni quanto nella risposta disciplinare, siano capaci di proporre schemi *non appiattiti* sul modello delatorio-estromissivo: in particolare, rispettivamente, procedure che propizino l'accertamento condiviso dei fatti e forme di restaurazione del tessuto relazionale che dell'organizzazione costituisce la stessa ragione di esistenza.

Gli enti ecclesiastici, in particolare, potrebbero farsi promotori di modelli che esprimano tale conservata attenzione all'individuo, del tutto in linea con la tradizione del messaggio delle Scritture – basti il riferimento all'interlocuzione che permea la Legge sin dallo *שְׁמַע יִשְׂרָאֵל* (*Shemà Yisraèl*)<sup>161</sup>, come pure l'approssimarsi all'altro come precetto di giustizia nello *תְּזַדַּקָּה* (*Tzedaqà*)<sup>162</sup> – e

---

problemi di costituzionalità), possono condividersi le considerazioni a favore del modello dell'«auto-responsabilità» espresse in ORTIZ DE URBINA GIMENO, *Adesso davvero hispanica societas delinquere potest*, in *Criminalia*, 2010, 5, 385 ss., 401-403. Cfr. pure CIGÜELA SOLA, *Culpabilidad, identidad y organización colectiva*, in *Polít. crim.*, 2017, 12, 24, § 7, 908 ss.; FERNÁNDEZ TERUELO, *La regulación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en España: algunos apuntes relativos a la naturaleza jurídica del modelo (autorresponsabilidad versus heterorresponsabilidad)*, in *Libertas Revista de la Fundación Internacional de Ciencias Penales*, 2017, 6, 72 ss.; BOLDOVA PASAMAR, *La introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en la legislación española*, in *Estudios Penales y Criminológicos*, 2013, 33, 219 ss.

<sup>161</sup> Cfr. SKA, *Le droit d'Israël dans l'Antique Testament*, in *Bible et droit. L'esprit des lois*, a cura di Mies, Namur-Bruxelle, 2001, 9-43, 30-36. Per ulteriori riferimenti si consenta il rinvio a PALAVERA, *La legge come dimora, come presente e come parola. L'esperienza giuridica ebraica interpella il diritto contemporaneo*, in *Jus online*, 2019, V, 3, 365 ss., 374-382.

<sup>162</sup> WIESNET, *Die verrätene Versöhnung: zum Verhältnis von Christentum und Strafe*, Düsseldorf, 1980, tr. it. *Pena e retribuzione: la riconciliazione tradita*, Milano, 1987.

con la supremazia della *salus animarum*<sup>163</sup> che il diritto canonico si prefigge di perseguire, nella sua vocazione *universale*, quindi necessariamente non soggiogabile ai voluti stereotipi di uno specifico, riduttivo contesto.

Questi contenuti *propri*, in senso lato *strategici*, parrebbero di per sé coniugabili con le garanzie (laddove, incidentalmente, di maggior dettaglio, formalizzazione o portata) desumibili dagli ordinamenti in cui gli enti siano sorti o si trovino a operare e che la valenza esterna agli enti stessi dei modelli, in quegli ordinamenti, potrebbe di volta in volta richiedere.

Quanto al configurarsi di eventuali *obblighi inquirenti o repressivi delegati*, invece, laddove il diritto ecclesiastico, nella sua dimensione dialogica, si trovasse a contribuire a sostenere, nella *rete delle norme*, la legittimità di *impostazioni diverse*, lo farebbe nel sicuro interesse dell'intera realtà degli enti, nella sua costruttiva *pluralità*, e, in particolare, di quegli enti in grado di propugnare approcci alla devianza dotati di una *diversa*, ma forse anche superiore efficacia.

Ancora una volta, *prendere sul serio* i contesti plurali di sviluppo della persona umana può contribuire a un'impostazione genuinamente inclusiva della sussidiarietà e offrire al diritto penale spunti di riflessione *autentica*: non solo con riferimento alle realtà ecclesiali e ben oltre l'ambito normativo del sistema degli enti.

---

<sup>163</sup> Sulla cui portata normativa ed ermeneutica HERRANZ, *Salus animarum, principio dell'ordinamento canonico*, in *Ius Ecclesiae*, 2000, 12, 2, 291 ss. Cfr. pure PELLEGRINO, *La salus animarum*, in *Ius canonicum*, 2004, 44, 87, 141 ss.; BETENGNE, *Équité canonique et salus animarum*, in *Studia canonica*, 2005, 39, 1-2, 203 ss.; MONETA, *La salus animarum nel dibattito della scienza canonistica*, in *Ius Ecclesiae*, 2000, 12, 2, 307 ss.