

## ORIENTAMENTI

---

**ANDREANA ESPOSITO**

### **L'impetuosa avanzata della *compliance*. La 231/01 ha compiuto 20 anni**

L'. A. osserva come a 20 anni dalla entrata in vigore del d.lgs 231/01 gli strumenti di *compliance* si siano moltiplicati (anche nel diritto penale) ponendo al centro dell'agire di impresa l'immagine della *auto-regolamentazione*. I modelli in conformità sono aumentati interessando svariati settori: dal d.lgs. 81/2008 in materia di tutela della salute e della sicurezza alla disciplina antiriciclaggio, ai sensi del d.lgs. 231/200 7, alla tutela dell'ambiente, al tema della protezione della *privacy*. Ancora, il *rating* di legalità previsto dall'art. 5 *ter* del d.l. 1/2012, la gestione del rischio fiscale o regime di adempimento collaborativo - disciplinato dagli artt. 3 e ss del d. lgs. 128 del 2015, o ancora, gli strumenti offerti dal nuovo codice doganale dell'Unione (Regolamento n. 953 el 2013). Da ultimo, con il Codice delle imprese e dell'insolvenza, il principio di correttezza organizzativa è definitivamente clausola generale della buona gestione aziendale. In presenza di una realtà multiforme e multidirezionale, si pone l'esigenza di ripensare i Modelli organizzativi 231.

*The huge advances made by the compliance. d.lgs 231/07 turned 20.*

*L'. A. notes that 20 years from entering into force of Legislative Decree 231/01, the compliance tools have been multiplied (including in criminal law), putting the image of self-regulation at the center of corporate action. The compliance models have increased involving different sectors: from d.lgs. 81/2008 on the protection of health and safety of the workers to the anti-money laundering measures, according to d.lgs 231/200 7, to environmental protection, to privacy protection. Again, the legality rating required by article 5 *ter* d.l. 1/2012, the management of fiscal risk or collaborative compliance regime - regulated by articles 3 *et seq.* of the d. lgs. 128/2014, or the tools offered by the new Union Customs Code (Regulation no. 953 of 2013). Lastly, with the Codice delle imprese e dell'insolvenza, the principle of organizational fairness is definitively a general clause of good corporate management. In the presence of a multifaceted and multidirectional reality, there is a need to reconsider the Model 231.*

**SOMMARIO:** 1. La scavatrice. - 2. La moltiplicazione. - 3. Il paradosso. - 4. Il cedimento che impone un ripensamento. -5. L'integrazione. - 6. Un nuovo Modello.

1. *La scavatrice*. Parafrasando Shakespeare (e quindi Marx), per la sua essenza rivoluzionaria nella organizzazione aziendale, la *compliance* può essere vista come una nuova «talpa»<sup>1</sup>, che si aggira nel mondo del diritto penale di impresa: una talpa che ha scavato, con tenacia, i suoi cunicoli in maniera invi-

---

<sup>1</sup> La metafora della talpa - che invisibile lavoro sottotraccia - è stata usata per primo da SHAKESPEARE in *Amleto*, I, 5, 162, (nell'edizione a cura di Lombardo, Feltrinelli, Milano 2002, 71), in cui il principe di Danimarca si rivolge al fantasma del padre: «Ben detto, vecchia talpa! Lavori così svelto sottoterra? Un bravo minatore!»; è poi ripresa da MARX, *Il 18 Brumaio di Luigi Bonaparte*, per indicare il sotterraneo lavoro della rivoluzione, attribuendole l'abilità del minatore shakspeariano: «Ben scavato, vecchia talpa!».

sibile, presentandosi quasi come sorta di diritto penale minore, meno appariscente, meno ambizioso e meno *invasivo*, con nuove sembianze e con nuove gambe. Tuttavia, dalla indubbia valenza rivoluzionaria.

Come testimoniano una letteratura sterminata e incontrollabile e una legislazione sempre più caotica, i tentativi di comprendere questo nuovo sistema non sono mancati e sempre più si moltiplicano<sup>2</sup>, mentre la talpa-*compliance*

---

<sup>2</sup> Sul tema della responsabilità da reato degli enti la letteratura, nazionale e internazionale, è oramai sconfinata e impossibile da dominare. Ne consegue, necessariamente, che i riferimenti bibliografici, che seguono, sono da intendersi “senza pretesa di esaustività”.

Tra i contributi monografici cfr., in particolare, quelli di MILLER, *The Law of Governance, Risk Management and Compliance*, Milano, 2017; NIETO MARTÍN, *Manual de cumplimiento penal en la empresa*, Tirant lo Blanch, 2015; WALSH A History of Compliance, in *Modern Compliance: Best Practices For Securities & Finance*, a cura di Lui - Walsh, Milano, 2015, 5 e ss; SILVIA SANCHEZ, *Criminalidad de empresa y compliance. Prevención y reacciones corporativas*, Valencia, 2013; LAUFER, *Corporate Bodies and Guilty Minds: The Failure of Corporate Criminal Liability*, Chicago, 2008; MURPHY, SIGLER, *Interactive Corporate Compliance: An Alternative to Regulatory Compulsion*, Westport, 1988.

Nella letteratura italiana: RIVERDITI, *La responsabilità degli enti: un crocevia tra repressione e special-prevenzione. Circolarità ed innovazione dei modelli sanzionatori*, Napoli, 2009; FIORELLA - GAITO - VALENZANO, *La responsabilità dell'ente da reato nel sistema generale degli illeciti e delle sanzioni*, Roma, 2018; LATTANZI - SEVERINO, *La responsabilità da reato degli enti*, Torino, 2020; DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Milano, 2008; GAREGNANI, *Etica d'impresa e responsabilità da reato*, Milano, 2008; BASSI - EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato*, Milano, 2006; GUERRINI, *La responsabilità da reato degli enti*, Milano, 2006; PASCULLI, *La responsabilità “da reato” degli enti collettivi nell'ordinamento italiano*, Bari, 2005; RUGGIERO, *Contributo allo studio della capacità penale*, Torino, 2007; SANTI, *La responsabilità delle società e degli enti*, Milano, 2004. Si veda inoltre, con specifico riferimento ai gruppi di società, BEVILAQUA, *Responsabilità da reato ex d.lgs. 231/2001 e gruppi di società*, Milano, 2010; MAGRO, *Manipolazione dei mercati finanziari e diritto penale. Una ricerca al modello di razionalità economica*, Milano, 2012; SCAROINA, *Societas delinquere potest. Il problema del gruppo di imprese*, Milano-Roma, 2006; VINCIGUERRA - CERESA-GASTALDO - ROSSI, *La responsabilità dell'ente per il reato commesso nel suo interesse (D.lgs. n. 231/2001)*, Padova, 2004; FIORELLA - LANCELOTTI, *La responsabilità dell'impresa per i fatti di reato*, Torino, 2004; GARUTI, *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Padova, 2002.

Nella ancora più colossale produzione di articoli e saggi, ALESSANDRI, *Corporate governance nelle società quotate: riflessi penalistici e nuovi reati societari*, in *Giur. comm.*, 2002, 521 e ss; FOFFANI-NIETO MARTIN, *Corporate Governance y administracion disleale. Casos y problemas de derecho comparado europeo*, in *Revista penal*, 2006, 17, 115; AMARELLI, *La responsabilità delle persone giuridiche e la repressione della criminalità organizzata transnazionale*, in *Nuove strategie per la lotta al crimine organizzato transnazionale*, a cura di Patalano, Torino, 2003, 23 ss.; COFFEE JR, *No soul to be damned: no body to be kicked: An unscandalized inquiry into the problem of corporate punishment*, in *Michigan Law Review*, 1981, 386 ss.; GARRETT, *Too big to Jail: how prosecutors compromise with corporations*, Harvard, 2014; MARINUCCI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche. Uno schizzo storico-dogmatico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, 445 ss; ID, *Societas puniri potest: uno sguardo sui fenomeni e sulle discipline contemporanee*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 1401 ss.; MILITELLO, *Attività del gruppo e comportamenti illeciti: il gruppo come fattore criminogeno*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1998, 367; PALIERO, *La società punita: del come, del perché e del per cosa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.* 2008, 1516 sss.; PINTO - EVANS, *Corporate Criminal Liability*, 3°, Mytholmroyd, 2013; PULITANÒ, *La responsabilità “da reato” degli enti: i criteri d'imputazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 415 ss. TRAVERSI, *Responsabilità penali d'impresa*, Padova, 1983; VOLK, *Diritto penale ed economia*, Padova,

non rimane immobile, continua a scavare, e si ripropone di continuo attraverso modalità e pratiche inedite, nonché nuovi soggetti e collegamenti.

Il risultato di questo scavare vertiginoso è stata la delimitazione di una realtà solo apparentemente sistemica, dalla fisionomia estremamente complessa. Cosa sia la *compliance* è difficile da dire. O meglio è come il tempo per Sant'Agostino: sappiamo cosa è solo quando non ci chiedono di definirlo. A spiegarla, la compliance, non è semplice.

Anche la nozione non ci aiuta.

Il termine *compliance* non si traduce. In italiano potrebbe rendersi con *conformità* o, meglio, *verifica di conformità*. Ma è una trasposizione che, se usata (e non lo è) non riesce a rendere correttamente il significato e la portata della nozione sottesa a quella parola, sviluppatasi nel tempo per cercare di indicare al meglio i tanti modi di auto organizzazione aziendale e di istituzioni di controlli in conformità a prescrizioni normative volte alla riduzione dei rischi aziendali<sup>3</sup>.

Una parola intraducibile ben rende il complesso gioco di luci e ombre che ha accompagnato il processo di costruzione e diffusione della *compliance*.

Si tratta di un fenomeno che non può essere letto in maniera lineare e che non risponde a una grammatica normativa unitaria e uniforme. È, al contrario, declinabile in diversi modi e articolato secondo varie direzioni<sup>4</sup>. È un insieme costruito, non solo in Italia, per successive stratificazioni, per lo più sulla spinta di suggestioni provenienti dai Paesi anglosassoni<sup>5</sup>. La derivazione

---

1998; WELLS, *Corporations and Criminal Responsibility*, 2°, Oxford, 2001.

Per una storia dello sviluppo dei *compliance program*, HESS, *Ethical Infrastructure and Evidence-Based Corporate Compliance and Ethics Programs: Policy Implications from the Empirical Evidence*, *New York University Journal Law & Business*, 2016, 12, 317 ss., e 324-340.

Più in generale, sui rapporti tra etica ed economia, SEN, *Etica ed economia*, trad. it. di MADDALONI, Roma-Bari, 2004; DE MAGLIE, *L'etica e il mercato. La responsabilità penale delle società*, Milano, 2002.

<sup>3</sup> FIORELLA - SELVAGGI, *Dall'«utile» al «giusto». Il futuro dell'illecito dell'ente da reato nello 'spazio globale'*, Torino, 2018, 20 notano come il termine *compliance* possa intendere: «il complesso delle normative di settore e degli adempimenti corrispondenti; un auto-orientamento etico dell'ente; un certo 'governo corporativo' che includa in particolare sistemi interni di vigilanza e controllo». Sui significati e le componenti della *compliance*, v. MARTÍN, *Problemas fundamentales del cumplimiento normativo en el derecho penal*, *Anuario de Derecho Penal*, 2013-2014, *Tema de derecho penal económico: empresa y compliance*, 173, che nota come il termine *compliance*, in sé vago e inespressivo si riempie di significati *straordinariamente ricchi e complessi* se rapportato all'organizzazione aziendale. Su questo anche, BOCK, *Criminal compliance*, Berlin, 2011, 19 ss.

<sup>4</sup> Gli ambiti del diritto attraversati dalla *compliance* sono molteplici: diritto penale, diritto antitrust, diritto societario, diritto dei gruppi, diritto doganale, diritto fiscale, diritto amministrativo sanzionatorio.

<sup>5</sup> SHOLZ, *Voluntary Compliance and Regulatory Enforcement*, in *Law&Pol.*, vol. 6, 1984, 385; BUCY, *Carrots and Sticks: Post Enron Regulatory Initiatives*, in *Buffalo Criminal Law Review*, vol. 8, 2004,

caotica dall'estero di concetti e modelli ha determinato un disordinato affastellamento di interventi normativi e la creazione di molteplici meccanismi di prevenzione dei rischi (giuridici) tra loro sovrapposti e disorganici.

2. *La moltiplicazione.* I cunicoli sono stati scavati senza ordine. La stratificazione, la contaminazione reciproca di istituti e meccanismi, l'accumulazione normativa hanno impedito la costruzione in tema di *compliance* di un *sistema*, con principi, regole, strumenti e operatività uniforme. L'architettura che ne è derivata pone l'immagine della *auto-regolamentazione* al centro di un complicato intreccio di catene analogiche, in cui all'azienda è lasciato il compito di ricondurre i diversi meccanismi a una logica unitaria, coerente con i modelli organizzativi aziendali e *in conformità* alle prescrizioni normative.

Anche il diritto penale ne è stato avvinto<sup>6</sup>: i cosiddetti *compliance programs*, quale forma di *auto-regolamentazione* societaria, incentrati sulla adeguata e diligente organizzazione interna, hanno segnato il passaggio dal diritto penale, anche di impresa, della *punizione a scopi preventivi* fondato sull'approccio *command and control* al diritto penale della *prevenzione* con conseguenze punitive<sup>7</sup>.

La cultura della *auto-regolamentazione* si è diffusa, per difetto e solo per ricordare gli ambiti più rilevanti, in materia di corruzione, di terrorismo (e del suo finanziamento), di riciclaggio, di crimini ambientali, di illeciti finanziari ed economici. Ambiti nei quali gli enti collettivi sono spinti a dotarsi di meccanismi e di strumenti di prevenzione di illeciti e di reati in particolare. È la «la società del rischio» individuata dai sociologi economici (Luhman, Beck, Bauman, Heine<sup>8</sup> - e regolata dai principi di responsabilità e precauzione, a

---

277.

<sup>6</sup> Suggestivo in questo senso il volume di GÓMEZ COLOMER - ZAPATERO - MARTÍN, *El Derecho Penal Económico en la Era Compliance*, Valencia, 2013.

<sup>7</sup> Così MONGILLO, *Il "sacchetto d'oro" e la "spada inguainata": l'interazione pubblico-privato e il peso degli "incentivi" in un recente modello di compliance anticorruzione*, in *Dir. pen. cont. (web)*, 2015, 2.

<sup>8</sup> LUHMAN, *Sociologia del rischio*, Milano, 1996; BECK, *La società del rischio. Verso una seconda modernità*, Roma, 2005; BAUMAN, *La società dell'incertezza*, Bologna, 1999; JONAS, *Il principio di responsabilità. Un'etica per la civiltà tecnologica*, Torino, 2002; HEINE, *Strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen. Von individuelle Fehlverhalten zu kollektiven Fehlentwicklungen*, Berlin, 1995, 56 e ss; 271 ss. come riportato da FIORELLA - SELVAGGI, *Dall'«utile» al «giusto»*, cit., 11. In modo non dissimile, HASSEMER, *Sicurezza mediante diritto penale*, in *Critica del diritto*, 2008, 15 ss che sottolinea come nella *società del rischio* funzioni che tradizionalmente erano prerogativa del diritto pubblico sono assegnate a soggetti privati, gravati della responsabilità di *prevenire* rischi nell'esercizio della loro attività di impresa. Si parla da tempo di *diritto penale del rischio* per indicare quel fenomeno di espansione degli interventi di politica criminale che ha portato da un lato all'individuazione di nuove categorie di beni giuridici da tutelare e dall'altro a una anticipazione della reazione penalistica con una *riduzione dei*

spingere verso processi di autoregolamentazione in funzione preventiva dell'impresa. Sono così state attuate politiche di governo del rischio (giuridico)<sup>9</sup> attraverso ora la previsione di discipline preventivo cautelari per minimizzare rischi noti ora di regole cautelativo-precauzionali tese al governo di rischi ignoti<sup>10</sup>. Declinato nell'ambito della responsabilità di impresa, ciò ha comportato a una intensa *responsabilizzazione* degli operatori economici nell'identificazione e nella gestione preventiva dei rischi. L'adozione di efficaci e adeguati processi di individuazione, misurazione e governo del rischio da buona prassi di organizzazione aziendale è diventata dovere giuridicamente rilevante per gli esponenti apicali nel quadro dell'obbligo di adozione di adeguati assetti organizzativi e di controllo interno. Anche il rischio della commissione dei reati e degli illeciti più gravi viene allora controllato e ridotto attraverso la predisposizione di programmi di organizzazione (di processi) aziendale. L'autoregolamentazione degli enti è considerato strumento più dinamico e flessibile per evitare condotte illecite che possono sorgere nel contesto aziendale. Si afferma, pertanto, un sistema di co-regolamentazione pub-

---

*requisiti di responsabilità*, cfr., tra gli altri, PRITTWITZ, *Società del rischio e diritto penale*, in *Critica e giustificazione del diritto penale nel cambio di secolo. L'analisi critica della Scuola di Francoforte*, a cura di Stortoni - Foffani, Milano, 2004, 373 ss., STELLA, *Giustizia e modernità. La protezione dell'innocente e la tutela delle vittime*, Milano, 2003, *passim*; PIERGALLINI, *Danno da prodotto e responsabilità penale, Profili donmatici e politico-criminali*, Milano, 2004, *passim*; PERINI, *La legislazione penale tra "diritto penale dell'evento" e "diritto penale del rischio"*, in *Leg. pen.*, 2012, 117 ss., 121 ss. Sul concetto di *rischio* in diritto penale, PERINI, *Il concetto di rischio nel diritto penale moderno*, Milano, 2010; DONINI, *Il volto attuale dell'illecito penale. La democrazia penale tra differenziazione e sussidiarietà*, Milano, 2004; MILITELLO, *Rischio e responsabilità penale*, Milano, 1988.

<sup>9</sup> Il concetto di rischio è concetto polisemico e diacronicamente variabile. Il rischio che gli strumenti di conformità normativa tendono a prevenire è, segnatamente, un rischio giuridico coincidente con l'eventualità che una condotta riferibile all'ente integri una violazione di disposizione normativa esponendo, conseguentemente, la società al *pericolo* di subire un pregiudizio patrimoniale (che può assumere la forma di sanzione pecuniaria - amministrativa o punitiva - o obbligazione risarcitoria o di confisca di liquidità). Si tratta, quindi, di una tipologia di rischio distinta da quello *economico* nelle sue varie declinazioni. In proposito, cfr. DAMORADAN-ROGGI, *Finanza aziendale*, Milano, 2011, 79 ss. Volendo operare una distinzione di rischi aziendali può seguirsi quella relativa agli obiettivi su cui impattano. In tale ottica si distinguono: *rischi* strategici: relativi a scelte aziendali che danneggiano la capacità competitiva, il processo organizzativo, l'immagine aziendale; *rischi di reporting*: quelli legati alla qualità dell'informazione; o ancora *rischi finanziari* e *rischi reputazionali*, sul punto cfr. CALLIANO, *Introduzione. Gestione del rischio giuridico e diritto delle assicurazioni*, in *Avoid, Transfer, Retain. Aspetti giuridici dell'enterprise risk management e diritto dell'assicurazioni*, a cura di Calliano, Torino, 2016, 1 ss., in particolare 14. Si parla poi di *rischio operativo* per indicare il pericolo di "*perdite derivanti dalla inadeguatezza o dalla disfunzione di processi, risorse umane e sistemi interni, oppure da eventi esogeni, ivi compreso il rischio giuridico*" (così art. 4, par. 1, n. 53 del Regolamento UE n. 575/2013 del 26 giugno 2013, relativo ai requisiti prudenziali per gli enti creditizi e le imprese di investimento).

<sup>10</sup> TUMMINELLO, *Sicurezza alimentare e diritto penale, vecchi e nuovi paradigmi tra prevenzione e precauzione*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2013, 4, 272 ss., in part. 277.

blico - privato in cui è affidata all'ente privato la responsabilità dell'adeguatezza e dell'efficacia di sistemi interni di controllo<sup>11</sup> in funzione preventiva.

Volendo sintetizzare (e semplificare) al massimo, lo scheletro di ogni meccanismo di *compliance* è costruito dal «*preventing, detecting and reporting*» con la conseguente necessità di: elaborazione di procedure di prevenzione in base a rischi specifici e concreti; predisposizione di organismi o funzioni a presidio delle modalità di prevenzione; originare flussi informativi deputati ad *allarmare* in caso di fatti commessi proprio alla prevenzione dei reati<sup>12</sup>.

Nella legislazione italiana, come è noto, la matrice di ogni schema di *compliance* è da riportarsi ai modelli di organizzazione, gestione e controllo previsti dal d.lgs. 231 del 2001. È con l'introduzione di questa normativa che il panorama dell'organizzazione aziendale è entrato nella visione del penalista. È il decreto 231 ad aver introdotto, nel circuito della materia penale, strumenti con cui descrivere l'assetto organizzativo dell'ente in un'ottica special preventiva, espressivi di una tipologia di controllo non solo operativa (chi fa cosa e come) quanto di conformità alle specifiche disposizioni in materia, da parte della regolamentazione e dell'organizzazione interna dell'ente di volta in volta interessato. Il passaggio da un tipo di controllo operativo a quello di conformità ha significato imporre ai destinatari/attori del controllo non "semplicemente" di rispettare la norma individuata - cosa che dovrebbe avvenire tra l'altro per definizione -, quanto di colorare i comportamenti legittimi finalizzandoli a evitare l'incorrere in determinati rischi. Rischi che con quella normativa coincidono con la commissione di reati. Il governo dei rischi ha assunto una dimensione di *anticipazione* e *pro-attiva*: il rischio - nella visione 231 - deve essere identificato prima della sua manifestazione e l'azienda deve

---

<sup>11</sup> CENTONZE, *Responsabilità da reato degli enti e agency problems. I limiti del d.lgs. vo 231 e le prospettive di riforma*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2017, 945 ss., spec. 948-949; GILAD, *It runs in the family: Meta-regulation and its siblings*, in *Regulation & Governance*, 2010, 4, 486 s.; BAMBERGER, *Regulation as Delegation: Private Firms, Decisionmaking, and Accountability in the Administrative State*, in *Duke Law Journal*, 2006, 380 ss; C. PARKER, *Meta-Regulation: Legal Accountability for Corporate Social Responsibility?*, in *The New Corporate Accountability: Corporate Social Responsibility and the Law*, a cura di McBarnet, Voiculescu, Campbell, Cambridge, 2007, 207 ss.

Parla di *relazione di agenzia* per descrivere il processo di co-regolamentazione pubblico - privato CENTONZE, *Responsabilità da reato*, cit., 950, in base al quale «lo Stato incarna il ruolo del *principal* che arruola le organizzazioni private (i suoi *agents*) per lo svolgimento di attività di prevenzione dell'illecito economico».

Applica la relazione di agenzia alla corruzione, FORTI, *Il prezzo della tangente*, Milano, 2003, 158.

<sup>12</sup> Su questi aspetti, FIORELLA - SELVAGGI, *Dall'«utile» al «giusto»*, cit., 23.

effettuare scelte aziendali che portino ad accettare l'esposizione a rischi governabili, non limitandosi a una mera riduzione degli stessi<sup>13</sup>.

È noto che l'irrompere del decreto 231 ha portato al superamento (o al tentativo di superamento) del dogma della responsabilità penale della sola persona fisica. L'ente, dopo la 231, può essere chiamato in causa, per la sua natura di contesto organizzato, sotto un duplice punto di vista: quale soggetto che può avvantaggiarsi di comportamenti penalmente o amministrativamente sanzionabili, non sanzionandoli adeguatamente o addirittura promuovendoli o comunque traendone beneficio; quale soggetto che deve, tra l'altro, essere garante dei comportamenti delle persone che agiscono per realizzarne gli obiettivi e che sono sottoposte alla direzione e alla vigilanza degli organi che lo rappresentano.

Tale duplicità sussiste in filigrana in tutti i *frammenti* di *compliance*.

La (sfumata) nozione di *compliance*, a vent'anni dal suo ingresso nel sistema italiano, si è disaggregata in mille rivoli: gli ambiti e le materie interessate spaziano tra molteplici settori del diritto e attengono a svariate tipologie di attività. I molteplici *frammenti* presentano un *fil rouge* dato dal comune obiettivo di evitare la commissione di alcune tipologie di reato o illeciti da parte delle persone che rappresentano organizzazioni o che con queste collaborano a qualsiasi titolo.

Nel complesso *framework* delineatosi con il susseguirsi degli interventi normativi, il «Modello di organizzazione e gestione» ex d.lgs. 231/2001 (Modello 231 o Modello o MOG) si è riprodotto per successive scissioni e frammentazioni, con relativa proliferazione delle posizioni di responsabilità. La manifestazione della moltiplicazione si è avuta in svariati settori: dal d.lgs. 81/2008 in materia di tutela della salute e della sicurezza alla disciplina antiriciclaggio, ai sensi del d.lgs. 231/2007, alla tutela dell'ambiente, al tema della protezione della *privacy*. Ancora, il *rating* di legalità previsto dall'art. 5 *ter* del d.l. 1/2012, la gestione del rischio fiscale o regime di adempimento collaborativo - disciplinato dagli artt. 3 e ss del d. lgs. 128 del 2015, o ancora, gli strumenti offerti dal nuovo codice doganale dell'Unione (Regolamento n. 953 del 2013)<sup>14</sup>.

<sup>13</sup> Così AMBRIANI, *Organizzazione dell'impresa societaria e modello di prevenzione dei reati: recenti linee evolutive*, in *Riv. dir. imp.*, 2018, 543 ss. in part. 562.

<sup>14</sup> Si pensi, nel particolare, oltre ai modelli organizzativi di cui al decreto 231/01, ai modelli di organizzazione di cui all'art. 30 del d.lgs. 81/2008 in materia di sicurezza sul lavoro; alla disciplina prevista in materia anticorruzione dalla l. n. 190 del 2012 e successive integrazioni (il riferimento, in particolare è alla Determina Anac 1134/2017); alla *buona organizzazione* in materia ambientale: il secondo decreto "salva ILVA" (art. 3 d.l. 92 del 2015) operando un bilanciamento tra le esigenze della continuità dell'attività produttiva, della salvaguardia della occupazione, della salute e dell'ambiente salubre nonché

Gli assetti strutturati in funzione preventiva si sono così moltiplicati caoticamente<sup>15</sup>.

In tali ambiti, il Modello 231, come configurato dalla prassi, è la sagoma su cui sono stati tracciati i sistemi di prevenzione e controllo di autonome aree a rischio. Così da chiedersi se, al di là dell'opzione formale, debba parlarsi di uno o, verosimilmente, di più Modelli. Questione tutt'altro che secondaria sotto molteplici aspetti (non ultimo quello dei costi), in una economia nella quale la piccola-media impresa galleggia a fatica. Sebbene attinenti a settori diversi, i rischi si presentano, una volta contestualizzati in una realtà operativa di impresa, non da soli, quanto in forma associata e con complesse relazioni reciproche. Si pensi, al caso - così chiaramente raccontato in Gomorra di Roberto Saviano - di una discarica abusiva, realizzata con l'ausilio di un clan camorristico e gestita utilizzando "fondi neri" allo scopo di corrompere le autorità locali perché non intervengano e per tacitare i proprietari dei terreni limitrofi e far sì che tollerino la presenza di ingenti e pericolose quantità di

---

delle ragioni di giustizia, consente l'esercizio dell'attività di impresa pur in presenza di un provvedimento di sequestro; alla *cooperative compliance*, introdotta nel nostro sistema dal d.lgs. 128 del 2015; alla *compliance* doganale relativa allo *status* di Operatore economico Autorizzato (AEO), di cui al codice doganale dell'Unione (reg. UE n. 952/2013) e successivi Regolamento delegato (reg. UE n. 2015/2446) e Regolamento di esecuzione (reg.UE n. 2015/2447); al *rating di legalità*, volto alla promozione e introduzione di principi etici nei comportamenti aziendali attraverso un sistema premiale teso a favorire le imprese che operano nel rispetto della legalità e dei principi della CSR; alle certificazioni UNI ISO 37001 per un sistema di gestione anticorruzione e OHSAS 18001, in materia di sicurezza sul posto di lavoro. Anche il recente Codice della crisi e dell'insolvenza di cui al d.lgs. 14 del 2019, la cui entrata in vigore è al momento stata prorogata al 1° settembre 2021, in molte sue parti (in particolare quando si riferisce agli *adeguati assetti organizzati* e alle *procedura di allerta*) è espressione del principio della auto regolamentazione aziendale a fini preventivi e prevede diversi momenti di intreccio con il modello 231/01; cfr. PERUSIA, SANTORIELLO, *Dal modello organizzativo agli adeguati assetti organizzativi richiesti dal Codice della crisi e dell'insolvenza*, in *Il fallimentarista*.

La funzione centrale rivestita dall'auto regolamentazione, e dal sistema dei controlli interni aziendali, è, in realtà, dato, oramai, acquisito anche nel diritto societario. Con la riforma del 2003, il principio dell'adeguatezza degli assetti organizzativi interni dell'impresa è divenuto l'asse portante della *governance* delle società per azioni. Sono, in particolare, gli artt. 2381 e 2403 c.c. a costituire fedele rappresentazione di tale assunto; disposizioni la cui novità non risiede tanto nella previsione di un dovere a carico degli amministratori di dotare l'ente di una struttura organizzativa adeguata (già riconducibile al generale obbligo di diligente amministrazione), quanto nel peso e "nella collocazione sistematica da tale obbligo al vertice dei principi di corretta amministrazione", così ABRIANI, *Organizzazione dell'impresa societaria e il modello di prevenzione dei reati: recenti linee evolutive*, in *Riv. dir. imp.*, 2018, 3, 543 ss., in particolare 548. Sul rapporto tra modelli 231/01 e *assetti organizzativi*, IRRERA, *Il rapporto tra «assetti organizzativi» e «modelli» ex d.lsg. 231/2001*, in *N. riv. soc.*, 2018, 693 ss.; MONTALENTI, *I principi di corretta amministrazione: una nuova clausola generale*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, a cura di Irrera, Bologna, 2016, 3 ss.

<sup>15</sup> Cfr. FONDAROLI - PEZZI - POLI, *La proliferazione delle posizioni di responsabilità nelle società e negli enti di diritto privato controllati e partecipati dalle pubbliche amministrazioni: dal d.lgs. 231/01 alla determinazione n. 8/2015 dell'A.N.A.C.*, in *Riv. 231*, 2015, 230.

rifiuti in prossimità delle loro coltivazioni, nascondendo, ovviamente, ai consumatori tali evenienze (determinando quindi anche danni alle persone e all'ambiente). Sebbene l'intreccio sia unico, diverse sono le ipotesi delittuose configurabili, diversi gli ambiti interessati, diversa la normativa violata, diversi gli eventuali adempimenti in conformità omessi.

La gestione del rischio di impresa quale si è venuta disegnando ricomprende, oggi, molteplici strumenti segnati dal passaggio da una visione del controllo (interno) come avente mera «funzione sazionatoria» a una concezione del controllo come elemento fisiologico della gestione di impresa, dal «controllo come costo al controllo come opportunità»<sup>16</sup>. *Best practice*, nazionali, e soprattutto, transnazionali<sup>17</sup>, codici etici e di autodisciplina, modelli organizzativi, *compliance programs* sono tutti strumenti di *auto regolazione* pensati come *contraltare* a un perenne intervento della sanzione penale<sup>18</sup>.

Ne è derivata una babele di presidi di controllo<sup>19</sup>, che si snodano lungo una linea frastagliata di modelli, piani, funzioni, certificazioni, verifiche, codici di condotta, codici etici, regolamenti, linee guida e, sul piano dei controllori, comitati per il controllo interno, preposto al controllo interno, revisori contabili, collegio sindacale, organismo di vigilanza, amministratore non esecutivo, preposti, *internal audit*, per le società *pubbliche* il responsabile anticorruzione e per il settore finanziario e assicurativo, anche funzioni di *risk management* e *compliance*. Complessità di strumenti che, tra l'altro, è specchio di una complessità di fonti, distribuita su *standard* internazionali, disciplina europea, legislazione nazionale, normativa secondaria, codici di autodisciplina. A cui deve aggiungersi, quale conseguenza dell'*affidamento* statale al privato<sup>20</sup>, il proliferare di fonti private, attraverso strumenti di autonormazione e co-legislazione<sup>21</sup> che producono norme *endogene* in grado di incidere sia sugli atti organizzativi sia sulle operazioni di impresa<sup>22</sup>. Al disordine della normativa corrisponde

<sup>16</sup> MONTALENTI, *Introduzione, in Impresa e rischio. Profili giuridici del risk management*, a cura di Cerrato, Torino, 2019, XVII.

<sup>17</sup> Nel merito, ad esempio, cfr. le *Federal Sentencing Guidelines* e l'*Evaluation of Corporate Compliance Programs* del Dipartimento della Giustizia negli Stati Uniti, il *Bribery Act* in Inghilterra e il *Good Practice on Internal Controls, Ethics and Compliance* adottato dall'OCSE.

<sup>18</sup> MONGILLO, *Il "sacchetto d'oro" e la "spada inguainata"*, cit. *passim*.

<sup>19</sup> CENTONZE, *Controlli societari e responsabilità penale*, Milano, 2009, 70.

<sup>20</sup> CAPUTO, *Colpevolezza della persona fisica e colpevolezza dell'ente nelle manovre sulla pena delle parti*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2017, 162 (148 e ss) osserva come «all'ente l'ordinamento rivolge un appello impegnativo, la prevenzione mediante organizzazione — «plasma le tue attività in modo che si svolgano in modo adeguato e rispettoso degli interessi di terzi» — e fornisce la strumentazione di riferimento, il modello organizzativo».

<sup>21</sup> Su questo, TORRE, *La privatizzazione delle fonti di diritto penale*, Bologna, 2014.

<sup>22</sup> ROSSI, *Introduzione, in La Corporate compliance: una nuova frontiera del diritto?* A cura di Irrera,

il disordine del suo linguaggio: *assetti, modelli, piani, misure organizzative, monitoraggio, controllo, vigilanza* sono espressione di un lingua senza regole che sembra la “lingua babelica del primo giorno dopo il castigo divino, la lingua della confusione primeva”<sup>23</sup>.

3. *Il paradosso*. Emerge prepotente allora il paradosso della *compliance*.

Nel panorama attuale si manifesta come un oggetto già dato, che l’ente incontra, in variegate conformazioni, inevitabilmente, nel suo percorso. È un oggetto però difficile da *praticare* nella sua interezza, interezza che non esiste, dispersa nei suoi tanti rivoli. Per ironia del paradosso, tuttavia, quell’oggetto, frammento di un tutto, è evocativo di ciò che è assente, in quanto esso marca una disgiunzione e una distanza da un insieme di cui è in ogni caso parte. È il frammento – la *compliance* penale, fiscale, doganale, ambientale, della protezione dati, della concorrenza, della sicurezza, del riciclaggio – che comunica la totalità, che produce senso. È quel singolo frammento a dover essere colto: esso apre a un processo infinito di ricostruzione e di riorganizzazione di una multiforme totalità.

Di fronte a una così complessa articolazione delle fonti giuridiche nell’architettura normativa della *compliance*, con conseguente proliferazione degli strumenti che ne derivano, si pone, poi, il problema della effettività di simili interventi. Interventi che sono spesso visti, anche a causa della loro molteplicità, che porta sovrapposizione e dispersione, come costosi esercizi di *window dressing*, generando così il tema della cosiddetta *cosmetic compliance*<sup>24</sup>. L’idea, cioè, che l’adozione di un programma di conformità sia un mero

---

Milano, 2017, X, ricorda come regole di diritto societario risultano sempre più spesso prodotte dallo stesso ente che deve farne applicazione: «In tal modo, le società assurgono al rango di «istituzioni» secondo l’accezione prospettata da Santi Romano (in *L’ordinamento giuridico*) in quanto il loro potere di autorganizzazione si arricchisce della capacità di produrre alcune delle regole cui si conformerà la loro funzione, in assenza e in luogo del legislatore».

<sup>23</sup> ECO, *Il nome della rosa*, Milano, 53.

<sup>24</sup> Il tema della *cosmetic compliance* è risalente e ampio investendo i diversi ambiti dell’agire in conformità, tra i tanti, cfr. ARMOUR – GORDON – MIN, *Taking Compliance Seriously*, in *Yale Journal on Regulation*, 2020, 1 e spec. 15 e ss.; HUFFMAN, *Incentives to comply with competition law*, in *Loyola Consumer Law Review*, 2018, 108 e ss.; LAUFER, *The Missing Account of Progressive Corporate Criminal Law*, in *New York University Journal of Law & Business*, 2017, 71 e ss.; MILER, *Compliance: Past, Present and Future*, in *University of Toledo Law Review*, 2017, 437 e ss.; SOKOL, *Cartels, Corporate Compliance, and What Practitioners Really Think About Enforcement*, in *Antitrust Law Journal*, 2012, 201, 233, 233-34; CALCOTT, *Mandated Self-Regulation, The Danger of Cosmetic Compliance*, in *Journal of Regulatory Economics*, 2010, 38, 167 ss.; BAER, *Governing Corporate Compliance*, in *Boston College Law Review*, 2009, 949; HAUGH, *The Criminalization of Compliance*, in *Notre Dame Law Review*, 2017, 1216; KRAWIEC, *Cosmetic compliance and the failure of negotiated governance*, in *Washington University Law Quarterly*, 2003, 487 ss. Come notano FIORELLA – SELVAGGI, *Dall’«utile» al «giusto»*, cit. 28, le critiche nei confronti della *paper compliance* è risalente (tra gli altri è

adempimento burocratico, inutile dal punto di vista dell'efficace prevenzione dei rischi di reato<sup>25</sup> e, addirittura, controproducente e *invis*o allo stesso *management* aziendale<sup>26</sup>. A dispetto della crescente importanza che l'*agire in conformità* ha assunto nelle politiche aziendali, è forte il rischio che l'ente non investa nell'attività di prevenzione o la coltivi senza convinzione per «ragioni di relazioni pubbliche»<sup>27</sup>, necessarie a garantire la legittimazione sul mercato e, se del caso, la possibile riduzione di rischio penale. Si parla allora di “*compliance game*” tra i diversi *stakholder*, regolatori e regolamentati, in cui processi e programmi di conformità non sono destinati a modificare realmente cultura e condotte aziendali<sup>28</sup>. Non si tratta più di garantire un agire di impresa legale ed etico, ma di legittimarsi all'esterno<sup>29</sup>.

---

ricordato BLUMROSEN, *Six Conditions for Meaningful Self-Regulation in American Bar Association*, 1982, 69, 1264) e si intreccia con la questione dei “costi” sostenuti dalle imprese per agire in conformità dei prescritti adempimenti. Si tende in generale a sottolineare come spesso indagini volte a verificare l'efficacia dei *compliance program* abbiano ritenuto che gli stessi debbano essere considerati più come vetrine che come reali meccanismi di prevenzione dei reati, così, tra gli altri, KRAWIEC, *Cosmetic compliance*, cit. 513 - 514. Su possibili strategie per dare effettività ai programmi, ed evitare quindi che gli stessi siano considerati, anche all'interno delle stesse realtà aziendali quali *paper compliance*, tra gli altri, HESS, *Chipping Away at Compliance: How Compliance Programs Lose Legitimacy and its Impact on Unethical Behavior*; in *Brooklyn Journal of Corporate, Financial & Commercial Law*, 2019, 5 ss.; FORD-HESS, *Can Corporate Monitorships Improve Corporate Compliance?*, in *Journal of Corporation Law*, 2009, 679 ss.; PARKER - LEHMANN, *Corporate Compliance Systems: Could They Make Any Difference?*, in *Administration & Society*, 2009, 3 ss.

<sup>25</sup> Sui limiti ed eventuali fallimenti della *compliance* penalistica, fra gli altri, GRIFFITH, *Corporate Governance in an Era of Compliance*, in *William & Mary Law Review*, 2016, 57, 2075 e ss, spec. 2105; MANACORDA, *La dinamica dei programmi di compliance aziendale: declino o trasfigurazione?*, in *Le Società*, 2015, 473 e ss; CENTONZE, *Public-Private Partnership and Agency Problems: The Use of Incentives in Strategies to Combat Corruption in Preventing Corporate Corruption. The Anti-Bribery Compliance Model*, a cura di manacorda-Centonze-Forti, New York, 2014, 43 e ss; KRAWIEC, *Organization Misconduct: Beyond the Principal-Agent Model*, Florida State University Law Review, 32, 2005, 571 e ss nota come siano poche le *evidenze* empiriche a supporto della effettività dei modelli di organizzazione di prevenzione dei reati. Sulla *fragilità* dei MOG 231 a costituire degli effettivi scudi penali, cfr. CAPUTO, *Colpevolezza della persona fisica*, cit. 158.

<sup>26</sup> Cfr. HESS, *Chipping Away* cit. 8; C. PARKER - V. LEHMANN, *Corporate Compliance*, cit. 9 - 11.

<sup>27</sup> CAULFIELD - LAUFER, *The Promise of Corporate Character Theory*, in *Iowa Law Review Online*, 103, 2018, 101 e ss, che sottolineano la mancanza di evidenze empiriche quanto all'efficacia delle politiche preventive in tema di responsabilità degli enti (spec. 103); SCHELL-BUSEY, SIMPSON - RORIE, - ALPER, *What Works?: A Systematic Review of Corporate Crime Deterrence*, in *Criminology and Public Policy*, 2016, 152), 387 ss., spec. 404 - 409; COFFEE, “*Carrot and Stick*” *Sentencing: Structuring Incentives for Organizational Defendants*, in *Federal Sentencing Reporter*, 3 1990, 126, in particolare 127.

<sup>28</sup> LAUFER, *The Compliance Game*, in *Revista dos Tribunais*, 2018, 67 e ss; LAUFER, *A Very Special Regulatory Milestone*, *University of Pennsylvania Journal of Business Law*, 2017, 20, 392, 395, 421-22.

<sup>29</sup> CENTONZE, *Responsabilità da reato degli enti*, cit., 955; FORTI, *Uno sguardo ai “piani nobili” del d.lgs. 231/01*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2012, 1249 ss. sottolinea, rispetto alla realtà italiana, come «gli adempimenti non rispondono alla preoccupazione di prevenire i reati e le illegalità in ambito aziendale

4. *Il cedimento che impone un ripensamento.* Già queste note di contesto mostrano come il rapporto degli enti con la *rivoluzione compliance* mostri segni di cedimento.

La materia richiede un ripensamento. Si respira, e non da ora, aria di crisi. E questo è un bene. Come ha scritto Calvino, quando un dato rapporto con il mondo, sui cui si è costruito una relazione, si rivela inadeguato, ed è necessario trovare un altro rapporto, un altro modo di considerare la realtà delle cose, la logica della sistematizzazione, la *crisi* è la sola situazione che consente di progredire, di andare oltre e di costruire una realtà nuova anche se non ci si rende conto di averne bisogno<sup>30</sup>.

Nel mondo della prevenzione dei rischi di impresa è avvertita l'esigenza di ricostruzione della relazione con la *compliance*. La moltiplicazione e diversità dei sistemi di *compliance*, alimentate come visto, dall'accumularsi nel tempo di normative e regolamenti, devono essere ricondotte alla *totalità* che quei frammenti significano. È una necessità ineludibile. I rischi sottesi ai diversi *frammenti* presentano interconnessioni tali per cui spesso si presentano in forma associata e con complesse relazioni reciproche.

Tendenzialmente, l'adeguamento preventivo - perché ciò è adeguato a quanto richiesto dalla normativa - a quella varietà intrecciata di rischi è frazionata, circoscritta a specifici settori operativi, limitata a una formale redazione di regole, spesso tanto chiare e condivisibili quanto disattese.

Non vi è dubbio, allora, che l'affastellamento, pletorico e disordinato, di universi di controlli tra loro poco comunicanti genera diseconomie, confusione e costi.

La *compliance* ideata e perseguita per portare ordine nel caos dell'agire di impresa, al momento sembra più essere portatrice di caos in un ordine aziendale. A forza di inserire *frammenti* di *compliance*, aumentando a dismisura gli adempimenti e gli obblighi preventivi, si ha la sensazione che la *talpa* rivoluzionaria si sia autocannibalizzata, non solo non provocando più gli effetti che le sono propri, o quelli sperati, ma, al contrario, realizzando una sorta di disregolazione coordinata e normata, è diventata elemento di disfunzionale disarticolazione.

In presenza del quadro delineato, in presenza di una travolgente cascata di modelli o di prassi di auto regolamentazione che hanno trovato origine o si sono conformati con l'impianto della 231/01, la *compliance* (anche penalisti-

---

(...) bensì soprattutto a quello di sottrarsi agli addebiti in sede giudiziaria, esibendo un attivismo di "facciata, formale-burocratico, ritenuto idoneo a rabbonire i controllori di turno" (1277).

<sup>30</sup> CALVINO, *Dialogo di due scrittori in crisi*, in *Una pietra sopra*, Milano, 2018, 81.

ca) non sembra più in grado di svolgere la sua funzione originaria. Tocca ripensarla, assegnandole forme invero ancora difficili da immaginare.

La sua attuale frammentazione deve, tuttavia, essere ripensata e superata. E per farlo, forse, pur nella necessità di tener conto dei singoli *frammenti*, tocca stabilire la giusta distanza dall'oggetto osservato per evitare che lo sguardo, avvicinandosi troppo, rischi di essere colpito dalla vertigine della caduta nel dettaglio infimo, con conseguente perdita della corretta visione del tutto. Una prossimità troppo ravvicinata non consente di guardare adeguatamente il tutto di cui la *compliance* si compone, impendendo la trasformazione, oramai necessaria di quella stratificazione e quella contaminazione reciproca, nazionale e internazionale, di diversi istituti e meccanismi in un sistema coordinato e coerente di assetti organizzativi.

La scienza aziendalista parla della necessità di una visione olistica della *compliance* (anche penale), con conseguente esigenza di procedere a un approccio integrato di analisi della struttura aziendale nel suo complesso in modo da valutare le aree di possibile interazione tra i diversi strumenti di prevenzione e di controllo che una azienda è tenuta o sceglie di adottare.

Nondimeno, la strutturazione di un sistema coerentemente e armoniosamente organizzato dei diversi strumenti di *compliance* adottati da un ente risponde anche a una esigenza ontologica della regolamentazione ai sensi del decreto 231/01. Il sistema 231, trova il suo fondamento nella condivisione delle politiche di gestione dei rischi, definite dai vertici aziendali, tra tutti i responsabili, a tutti i livelli e in tutte le articolazioni organizzative. L'impresa è una attività organizzata e, in quanto tale, presuppone una struttura organizzata la cui complessità è a struttura variabile dipendendo dalle dimensioni e dal tipo societario.

Il modello 231 si inserisce, come momento qualificante, in questo agire organizzato di impresa. E la sua collocazione sistematica deve avvenire in modo equilibrato, in coerente raccordo con l'ordine organizzativo generale e con gli altri strumenti *speciali* di *compliance*, eventualmente adottati dall'ente, mantenendo una sua centralità.

Non vi è dubbio, come detto, che la *ratio* ispiratrice e l'impostazione dei modelli di prevenzione dei reati hanno anticipato la successiva, complessiva evoluzione del sistema di strutture, assetti e presidi organizzativi di cui l'impresa si è dovuta progressivamente dotare. La disciplina dei modelli 231 ha avuto

una funzione anticipatrice della successiva evoluzione normativa che ha posto come centrale l'adeguatezza degli assetti nel sistema di diritto di impresa<sup>31</sup>.

La successiva alluvionale produzione normativa "speciale" con la proliferazione di strumenti organizzativi e di controllo, con finalità diverse, quasi mai coordinati, riproducti medesime procedure, duplicanti medesimi controlli oltre a causare dispersioni di efficacia e di congruità operativa ha spostato l'asse dal Modello 231, che è diventato "solo" uno dei momenti di organizzazione preventiva, perdendo la sua centralità. Che al contrario deve essere, come detto, recuperata. Non sfugge, infatti, che nella scomposta espansione dell'auto-regolamentazione vi sono evidenti segni di continuità con la consacrazione della regola dell'adeguata organizzazione che è diventato principio di corretta gestione imprenditoriale volto alla prevenzione del policromo e polivalente insieme dei rischi di impresa.

I diversi strumenti riguardanti ipotesi di autoregolamentazione e organizzazione aziendale in forma preventiva hanno, tutti, la generale matrice di essere volti a fronteggiare un comune *fenomeno e problema di fondo: il corretto esercizio di un potere, svolgimento di una funzione di tutela di interessi altrui, o anche altrui*. E per tale predominante fine che si procede a una riorganizzazione interna degli enti con la previsione di uffici, funzioni, principi di comportamento e presidi di controllo; tutti *procedimenti per garantire un corretto e legale esercizio dell'impresa societaria*<sup>32</sup>. Si tratta sempre di adempimenti derivanti da un comando normativo, la cui inosservanza, esponendo l'impresa a conseguenze patrimoniali pregiudizievoli (quale che ne sia l'etichetta), si presta a essere apprezzata unicamente in termini di una situa-

---

<sup>31</sup> In questo senso, si veda da ultimo quanto stabilito dal Codice della crisi e dell'insolvenza che individua come prioritario il dovere dell'imprenditore e degli organi sociali di istituire *assetti organizzativi adeguati per la rilevazione tempestiva della crisi e della perdita della continuità aziendale* (così lett. b) art. 14 legge delega per la riforma delle discipline della crisi di impresa e dell'insolvenza, l. n. 155 del 2017). Il CCI ha, in proposito, modificato l'art. 2086 c.c. con la previsione che "*L'imprenditore, che operi in forma societaria o collettiva, ha il dovere di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa e della perdita della continuità aziendale (...)*". La crisi è quindi considerata quale elemento di *risk governance* che inserito nella cultura del rischio presuppone l'acquisizione di una capacità di valutare le sue modalità di reazione alle scelte strategiche e operative, VERNERO - FRASCINELLI, *Gestione dell'impresa: il principio della organizzazione per la prevenzione. Dalla riforma del 2003 al nuovo codice della crisi di imprese e dell'insolvenza*, in *Responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2020, 6.

<sup>32</sup> FERRO-LUZZI, *Riflessioni in tema di controllo*, in *Diritto, mercato ed etica: dopo la crisi*, a cura di Bianchi-Ghezzi-Notari, Milano, 2010, 314 ss.; BENEDETTI, *L'applicabilità della business judgement rule alle decisioni organizzative degli amministratori*, in *Rivista delle società*, 2019, 413 ss.

zione di pericolo che deve essere scongiurato e, prima ancora, non accettato<sup>33</sup>. E allora da questa comune matrice che bisogna ripartire per *sfoltire* con la finalità di riorganizzare.

5. *L'integrazione*. La eccessiva procedimentalizzazione delle decisioni gestionali e la moltiplicazione dei controlli rischiano, come detto, di ostacolare la diffusione di una sana cultura dell'organizzazione societaria a favore di una applicazione formalistica e burocratica delle regole di governo. Anche per evitare ciò, è necessario tendere a una enfaticizzazione delle comuni caratteristiche dei diversi assetti in funzione preventiva con l'adozione da parte dell'ente di un *sistema integrato* di operazioni coordinate, in grado di assicurare un risultato qualitativamente apprezzabile<sup>34</sup>. Si tratta di portare a sistema i variegati *frammenti* di *compliance* secondo una proiezione unitaria. È, cioè, necessario costruire un rinnovato Modello di organizzazione e gestione uniforme, che, fungendo da cornice, rifletta più descrizioni di *compliance*. I singoli frammenti devono essere, tuttavia, coordinati in modo armonioso cosicché quel Modello sia anche espressione di continuità e di chiusura.

La necessità di procedere secondo una visione complessiva di insieme è già presente in alcuni ambiti.

Il *sistema integrato* è quanto, ad esempio, richiesto dall'Autorità nazionale anticorruzione per quelle società controllate o partecipate da enti pubblici che adottino il modello di organizzazione e gestione previsto dal d.lg. n. 231/2001. In tali casi, l'ANAC ha suggerito come preferenziale la predisposizione di un documento unitario, comprensivo della sezione dedicata alla trasparenza, con il quale sono individuate le misure del modello 231 e le misure integrative di prevenzione della corruzione. L'unitarietà del documento richiamato risulta funzionale, non soltanto a una maggior *compliance* compless-

<sup>33</sup> SFAMENI, *Idoneità dei modelli organizzativi e sistema di controllo interno*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2009, 265 e ss, 277. Ampliando il discorso a rischi giuridici ulteriori a quelli della 231, è stato affermato, in modo condivisibile, che la decisione di non rispettare un obbligo di conformità, pur se conseguente a una valutazione di costi e benefici, e quindi tendente a far conseguire profitto alla società, esclude in radice la possibilità di considerare gli amministratori in buona fede, cfr. EISEMBERG, *The Divergence of Standards of Conduct and Standards of Review in Corporate Law*, in *Fordham Law Review*, 1993 - 1994, 441; MAUGERI *Note in tema di doveri degli amministratori nel governo del rischio di impresa (non bancaria)*, in *Rivista Orizzonti del diritto commerciale*, 2014, 9. In giurisprudenza, in questo senso, Trib. Milano, 3 novembre 2010, Banca Italease.

<sup>34</sup> Si veda da ultimo le *Linee guida per la costruzione dei modelli di organizzazione, gestione e controllo*, di Confindustria, 17 giugno 2021, 42 ss. dove si mettono in evidenza i vantaggi di una *gestione integrata* degli obblighi di *compliance*: «razionalizzare le attività; migliorare l'efficacia ed efficienza delle attività di *compliance*; facilitare la condivisione delle informazioni attraverso una visione integrata delle diverse esigenze di *compliance*, anche attraverso l'esecuzione di *risk assessment* congiunti».

siva, ma anche a un adeguato raccordo tra i due ambiti disciplinari, tale da mitigare i rischi di duplicazioni e sovrapposizioni dei rispettivi modelli potenzialmente suscettibili di determinare interferenze, duplicazioni e aggravamenti di procedimenti che risulterebbero incompatibili con il principio dell'efficiente ed economica gestione dell'impresa a controllo pubblico.

Analogamente, seppure con un maggiore livello di complessità, per gli enti che fronteggiano diversi *frammenti di compliance*, una analisi integrata dei rischi è sicuramente in grado di essere realizzata nell'ottica di produrre un miglior coordinamento organizzativo: il Modello di organizzazione, gestione e controllo 231/2001, il registro dei trattamenti richiesto dal GDPR, il programma di ottemperanza antitrust e il Regolamento antiriciclaggio 231/07 mirano alla prevenzione di rischi talora coincidenti, ma assoggettabili ad analisi differenziate secondo prospettive complementari, soggiacendo nel contempo a principi e procedure di mitigazione in gran parte sovrapponibili. Si costruiscono così, al minimo, documenti unitari di analisi dei rischi in cui sono *mappate* le aree e i processi aziendali finalizzando l'attenzione all'agire in conformità prescritta da molteplici normative<sup>35</sup>.

Il nuovo Codice della crisi di impresa conferma, rafforzandolo, quanto si va dicendo. Senza potersi soffermare sulle rilevanti novità – o se si preferisce, messa a sistema – presenti nella sua disciplina, ai fini che in questa sede interessano, è sufficiente constatare come il riferimento *agli adeguati assetti organizzativi*<sup>36</sup> si snoda nella duplice direzione del principio civilistico di corretta amministrazione<sup>37</sup> e, nella prospettiva 231, della efficace predisposizione dei meccanismi di prevenzione di eventi giuridici negativi. In questo senso, non vi è dubbio che l'adozione del Modello 231 costituisca uno degli elementi fondamentali caratterizzanti un assetto organizzativo adeguato e che lo stesso possa concorrere, in modo sinergico, alla edificazione di quegli *adeguati assetti* richiesta dall'art. 2086 c.c.

La corretta amministrazione (che si sostituisce, o forse meglio, rappresenta una evoluzione della *diligenza* richiesta all'imprenditore) si è, in qualche mo-

---

<sup>35</sup> Una analisi e valutazione integrata dei rischi prevede la mappatura dei rischi giuridici che i diversi strumenti di conformità tendono a prevenire, valutando le aree di possibile interazione tra gli stessi (ad es. MOG 231, registro dei trattamenti richiesto dal GDPR, programma di ottemperanza antitrust, Regolamento antiriciclaggio 231/07; ancora, valutazione del rischio fiscale ex d.lgs. 128/2015) considerando che gli stessi possono mirare alla prevenzione di rischi talora coincidenti. Sul punto, *infra* nel testo.

<sup>36</sup> V. *supra* n. 30.

<sup>37</sup> Sul tale principio, cfr. IRRERA, *La collocazione degli assetti organizzativi e l'intestazione del relativo obbligo (tra Codice della Crisi e bozza di decreto correttivo)*, in *Dir. soc.*, 2020, 2, 115 e ss, e la bibliografia lì citata.

do, normativizzata sul presupposto che una *buona* amministrazione sia in grado di consentire all'impresa un miglior risultato (aziendale) prevenendo anche condotte o comportamenti anomali e/o illeciti.

Lo schema concettuale seguito dal legislatore è ancora una volta ri-modellato sull'intervento del 2001: l'auto-regolamentazione organizzativa per prevenire uno specifico rischio aziendale<sup>38</sup>. L'adeguata gestione del rischio (quale esso sia) passa attraverso l'adeguata organizzazione aziendale: agire di anticipo per far emergere tempestivamente la crisi senza attendere l'insolvenza per estromettere la società dal circuito economico; la corretta amministrazione come strumento che consente il suo permanere in attività.

Il paradigma è, ancora una volta, quello delineato dalla 231/01: il fulcro della responsabilità dell'ente è individuato nell'inadempimento del dovere di predisporre un sistema organizzativo preventivamente adeguato a diminuire la possibilità di produzione di eventi negativi.

Lasciando sullo sfondo la questione del rapporto tra *adeguati assetti* di cui al nuovo 2086 c.c. e i modelli 231<sup>39</sup>, quale che sia la soluzione ritenuta preferibile su una eventuale obbligatorietà dei secondi a seguito dell'entrata in vigore del nuovo CIII, non può negarsi, al minimo, l'opportunità della costruzione di un rinnovato Modello organizzativo *integrato*, che sia in grado di riassumere al suo interno i diversi assetti organizzativi volti alla prevenzione della variegata gamma di rischi cui l'impresa è esposta.

6. *Un nuovo Modello.* A venti anni dall'entrata in vigore del d.lgs 231/01 è giunto il momento di ripensare l'architrave su cui quel sistema si fonda in modo da valorizzarne e rilanciarne il ruolo. Occorre ripensarne la struttura in modo che tutti (o quasi) quei *frammenti* di *compliance* visti in precedenza siano composti in un *armonioso* mosaico, espressione unitaria del principio di responsabilizzazione dell'ente. È solo attraverso un sistema *integrato* - secondo varie scale di combinazioni in complessità e intensità - è possibile re-

---

<sup>38</sup> Non sfugge, invero, che il legislatore del 2019 si è mosso in analogia con quello del 2017 che ha introdotto lo strumento del controllo giudiziario ai sensi dell'art. 34 *bis* della legge 159 del 2011: avendo quale obiettivo il *recupero* dell'impresa, ha previsto a suo carico una serie di adempimenti *proattivi* - sistema di allerta della crisi e di assetti organizzativi - che siano idonei a prevenire il rischio del dissesto. Il principio comune agli interventi legislativi sembra, allora essere, quello della *continuità aziendale* che impone ora di *bonificare* l'azienda da eventuali infiltrazioni o rischi *mafiosi* ora di agire con una tempestiva ristrutturazione per superare la situazione di crisi.

<sup>39</sup> Correttamente si chiede QUARTO, *Il ruolo dei Modelli di organizzazione e gestione nella prevenzione della crisi di impresa tra prevenzionismo ed obbligatorietà*, in *Giur. pen.*, 2021 - 1-bis 304 e ss, e spec. 318, "Posto l'obbligo imposto dall'art. 2086 c.c., l'impresa conserva la libertà di non adottare un modello organizzativo o un assetto?".

cuperare l'originaria valenza della *talpa compliance* di portare ordine nel caos.

Le scienze aziendalistiche indicano il percorso da seguire per poter valutare complessivamente la struttura aziendale in modo da ricomprendere i settori di possibile interazione tra i diversi strumenti di conformità considerando, come detto, che gli stessi possono mirare alla prevenzione di rischi talora coincidenti che, pur nella possibile analisi differenziata, sono accumulati da prospettive complementari e principi e procedure di mitigazione in gran parte sovrapponibili. Si tratta, come è noto, dell'*Enterprise Risk Management*<sup>40</sup> (ERM), un impianto omogeneo che aggrega i rischi sotto vari profili e che ben può essere utilizzato alla luce di diverse normative<sup>41</sup>. L'ERM, nato dall'esigenza di superare la bolla speculativa della *New economy*, l'aumento dei fallimenti in settori non finanziari e altri fenomeni con impatto negativo sull'economia e sulla finanza statunitense<sup>42</sup> si fonda sul superamento di una visione settoriale tendendo a gestire i rischi in base a un approccio globale e di correlazione. L'elemento caratterizzante dell'ERM è da riscontrarsi, in particolare, nella peculiare interpretazione data al concetto di rischio, inteso sia come opportunità che come minaccia. Sulla base di una idea più estesa di rischio si procede, quindi, a valutare tutte le criticità concernenti l'attività aziendale. È l'intera struttura organizzativa a essere oggetto di attenzione. Infatti, solo collegando gli eventi rischiosi concernenti i diversi ambiti aziendali è possibile costruire il *portafoglio rischi* che l'impresa deve affrontare, così, poi, da valutare le misure idonee alla gestione di tale incertezza, al fine di tutelare il valore aziendale complessivo. Solo la considerazione dell'impresa co-

---

<sup>40</sup> Per *Risk Management* si intende l'insieme dei processi e delle azioni tese a identificare, analizzare, quantificare e rispondere ai rischi associati alle attività aziendali e ai processi operativi. Si tratta di un approccio metodologico mediante il quale si misura il rischio per poi potere individuare le strategie per governarlo. Il modello di ERM - che costituisce una evoluzione del *Risk Management* - proposto dal *committee of Sponsoring Organization of the Treadway commission* (CoSO release 2017), come sviluppo del CoSo proposto nel 1992, si articola in cinque elementi fortemente interconnessi fra loro: *Governance and Culture, Strategy & Objective Setting, Performance, Review & Revision, Information & Communication Reporting*, R.R. MOELLER, *COSO Enterprise Risk Management: Understanding the New Integrated ERM Framework*, John Wiley & Sons, 2007.

<sup>41</sup> Per una declinazione *pratica* dell'ERM nei settori della 231/01, della Privacy e del d.lgs. 81/08, cfr. CIRIGLIANO, *Dal D.lgs. 231/2001 al GDPR (Regolamento UE 2016/679) attraversando il D.lgs. 81/2008: il modello di organizzazione gestione e controllo integrato, avanguardia di un progetto di attuazione normativa combinata, un'opportunità per le aziende da intuire e cogliere*, in *Giur. pen.*, 2021 - 1 bis, 15 ss.

<sup>42</sup> Cfr. VERNERO - PARENA - ARTUSI, *Risk Management e modelli organizzativi*, in *Impresa e rischio. Profili giuridici del risk management*, a cura di Cerrato, 2020, Torino, 3 ss.

me un sistema integrato, in cui le differenti aree sono interconnesse, è in grado di ottimizzare la gestione dei rischi<sup>43</sup>.

La metodologia dell'ERM deve allora costituire una guida che consenta di continuare a parlare al singolare (il Modello) gestendo, quando possibile, una pluralità di *assetti organizzativi*.

Traslando gli insegnamenti dell'*enterprise risk management*, è possibile tracciare un percorso – che si riscontra come comune a molti dei *frammenti di compliance* individuati – che si snoda attraverso (a) la *mappatura* dei rischi, (b) la loro valutazione per giungere (c) alla costruzione di *assetti* cui segue (d) il controllo volto ad assicurarne la messa in opera e la persistente adeguatezza e idoneità<sup>44</sup>. Le quattro tappe in cui si articola la gestione dei rischi secondo l'ERM si riscontrano in molti degli strumenti di *compliance* previsti dalle vigenti normative in materia.

(a) L'elaborazione di un composito e strutturato *patchwork* in conformità inizia con un unitario processo di valutazione e gestione dei rischi. Si pensi alle diverse tipologie di rischio ciascuna connessa a peculiari settori operativi e cornici normative e regolamentari quali: l'ambiente e la sicurezza, la corruzione, il riciclaggio o il *data protection*<sup>45</sup>. Solo attraverso un approccio non circoscritto a un solo ambito ma che tenga conto delle reciproche interconnessioni potrà aversi una loro gestione efficiente per la realtà aziendale. La *mappatura* dei rischi è elemento comune in una pluralità di ipotesi e in questo senso sono presenti diverse tracce nei disposti normativi che pongono questa attività come presupposto dell'agire in conformità: l'art. 15, comma 1, lett. a) d.lgs 81/2008 individua espressamente «la valutazione di tutti i rischi per la salute e la sicurezza»; l'art. 6 d.lgs.231 precisa che primaria esigenza del Modello è la individuazione delle «attività nel cui ambito possono essere commessi reati»; nell'ambito degli enti di interesse pubblico, l'art. 3 d.lgs. n. 254/2016 prescrive che vengano descritti in una *dichiarazione di carattere non finanziario* «i principali rischi, generati o subiti» in relazione a determinate aree quali quelle del contrasto alla corruzione, del rispetto dei diritti umani. In tutti i casi indicati, non si tratta di un'analisi fine a sé stessa: l'ente deve svi-

<sup>43</sup> PRANDI, *Il risk management integrato: le principali cornici normative*, in *Avoid, Transfer, Retain*, cit. 38 ss., spec. 49.

<sup>44</sup> CFR. CERRATO - PEIRA, *Risikogesellschaft e Corporate Governance: Prolegomeni sulla costruzione degli assetti organizzativi per la prevenzione dei rischi. Il caso delle imprese agroalimentari*, in *Impresa e rischio*, cit. 79 ss., spec. 94.

<sup>45</sup> Per tali considerazioni, cfr. ACCARDI, *La compliance effettiva nelle imprese e nei gruppi aziendali, in La gestione della compliance. Sistemi normativi e controllo dei rischi*, a cura di Adotti-Bozzolan, Roma, 2020, 39 ss.

luppare concretamente la valutazione dei rischi avendo come finalità la loro eliminazione o, quanto meno, la loro *riduzione al minimo*; la disciplina della 190/2012 e i successivi interventi dell'ANAC (in particolare nell'allegato 6 del PNA del 2013), nell'indicare la predisposizione di Piani di prevenzione della Corruzione e della Trasparenza, individuano - richiamando la UNI ISO 31000:2010<sup>46</sup> - quale suo elemento imprescindibile, l'analisi del livello di esposizione al rischio corruzione delle attività aziendale. Anche in questo caso, l'identificazione dei rischi è il presupposto necessario della successiva attività finalizzata alla identificazione delle misure preventive. Così l'art. 1, comma 9, lett. a della legge 190/2012, prescrive che il Piano deve individuare *le attività, (...) nell'ambito delle quali è più elevato il rischio di corruzione*.

(b) Ulteriore momento da valorizzare è quella dell'individuazione delle aree di rischio al fine di consentire l'emersione di quegli ambiti dell'azione di impresa che necessitano di essere presidiati attraverso adeguati assetti, in grado di gestire e ridurre il rischio. In questa fase si procede allora alla valutazione qualitativa e quantitativa - -anche questa comune a più sistemi - della possibilità di verifica della situazione o della minaccia assunta quale rischio. Molte sono le indicazioni legislative sul punto: l'art. 15, comma 2, d.lgs. 231/07, in tema di antiriciclaggio, prescrive che i soggetti obbligati devono «adottare procedure oggettive (...) per l'analisi e la valutazione dei rischi di riciclaggio e finanziamento del terrorismo», preoccupandosi, poi, di specificare quali siano i criteri da seguire per la corretta valutazione<sup>47</sup>; in materia di *privacy*, l'art. 35 del Regolamento (UE) 2016/679, richiama, in determinate circostanze, la necessità di «una valutazione dell'impatto dei trattamenti previsti sulla protezione dei dati personali»; ancora, il d.lgs. 81/08 (artt. 17, 28 e 29) impone una valutazione dei rischi, introducendo il Documento di Valutazione dei Rischi (DVR); pur non essendo espressamente previsto, il richiamo alla norma ISO, porta, nei fatti, tutte le Pubbliche amministrazioni, nella elaborazione del Piano, alla necessaria mappatura delle proprie attività al fine di fare emergere i rischi associati e quindi misurarli e valutarli. Il percorso di valutazione del rischio è, anche in queste ipotesi, un passaggio decisivo quale condizione la costruzione di misure di prevenzione.

(c) Terza tappa è la costruzione dell'assetto organizzativo. Anche questa fase è prevista in molteplici prescrizioni di dettaglio che, per lo più, sono articolate

<sup>46</sup> ISO 3100:2010, *Principi e linee guida per la gestione del rischio*, v. ora lo specifico *standard* ISO 37001 relativo ai sistemi di gestione anticorruzione.

<sup>47</sup> Si tratta dei fattori «associati alla tipologia di clientela, all'area geografica di operatività, ai canali distributivi e ai prodotti e i servizi offerti» (art. 15, comma 2, d.lgs. 231/07).

intorno ai canoni della *adeguatezza, idoneità e efficacia*. Tra le altre e senza pretesa di completezza: l'art. 30 del d.lgs. n. 81/2008 prevede l'adozione di *modello di organizzazione e di gestione* che se - attuato efficacemente, in modo da assicurare "un sistema aziendale per l'adempimento di una serie di obblighi" incombenti sull'imprenditore - costituisce una *esimente* della responsabilità da reato per le persone giuridiche ai sensi del d.lgs. 231/01. In tal modo, è stato previsto un meccanismo normativo in grado di evitare - o ridurre - la responsabilità del datore di lavoro, nel caso, evidentemente, in cui il presidio sia reale - non meramente formale - e sia effettivamente posta in essere una organizzazione in grado di governare il rischio, sia per prevenirlo che per gestirlo; in materia antiriciclaggio, è prevista, per taluni soggetti obbligati, l'introduzione di una funzione antiriciclaggio, di un responsabile a esso preposto e di una funzione di revisione indipendente per la verifiche delle politiche, dei controlli e delle procedure (art. 16, comma 2, lett. b)<sup>48</sup> nonché di procedure per la segnalazione di violazioni (art. 48, comma 1); le imprese che accedono al regime dell'adempimento collaborativo devono adottare soluzioni organizzative che siano quanto *più adeguate per il perseguimento dei relativi obiettivi* (art. 4 - d.lgs. 128/2015); Modelli organizzativi (art. 6 d.lgs. 231/01) e PTPCT (ar. 1, comma 5, l.190/2012), sono gli adeguati assetti cui possono o devono dotarsi gli enti, privati e pubblici, destinatari delle relative normative.

(d) L'ultimo aspetto considerato essenziale nella costruzione di un sistema *integrato* è quello relativo alla costante verifica dell'adeguatezza, idoneità e efficacia dell'assetto realizzato rispetto agli obiettivi perseguiti. Anche questo è un tratto comune alle diverse discipline. Pur nella diversità di termini, il controllo sull'adeguatezza degli assetti organizzativi, emancipatosi dalla sua accezione tradizionale di *verifica ex post* (di derivazione dal diritto amministrativo) è un elemento fondamentale *intrinseco* alla funzione gestoria<sup>49</sup>. Così, in alcuni casi è espressamente prevista la presenza di un sistema di controlli interni: art. 30, comma 4, d.lgs. 81/2008<sup>50</sup>; nel sistema bancario, è la Circolare n.

<sup>48</sup> Le *Disposizioni in materia di organizzazione, procedure e controlli interni volte a prevenire l'utilizzo degli intermediari bancari e finanziari ai fini di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo*, pubblicate da Banca d'Italia il 26 marzo 2019, specificano, per gli intermediari finanziari e per gli altri soggetti espressamente indicati dalla normativa antiriciclaggio, gli assetti organizzativi più adeguati alla prevenzione e gestione dei rischi, indicando, tra l'altro, la previsione della funzione antiriciclaggio, la formalizzazione dell'attribuzione della responsabilità per la segnalazione delle operazioni sospette; la istituzione di funzione di controllo aziendale con il compito di verificare in modo continuativo il grado di adeguatezza dell'assetto organizzativo antiriciclaggio e la conformità rispetto alla disciplina.

<sup>49</sup> Cfr. MONTALENTI, *I principi di corretta amministrazione*, cit. 11 ss.

<sup>50</sup> La disposizione prescrive un "idoneo sistema di controllo sull'attuazione del modello e sul manteni-

285/2013 di Banca di Italia<sup>51</sup> a prevedere un sistema di controlli interni. In altri casi, sono previsti obblighi *dinamici* di monitoraggio volti ad assicurare l'aggiornamento e adeguamento degli assetti: art. 28, comma 3, d.lgs. 81/2008<sup>52</sup>; art. 7, comma 4, d.lgs. 231/01<sup>53</sup>; art. 1, comma 9, l.190/2012.

Attraverso le tappe in precedenza individuate si realizza un procedimento a formazione successiva, realizzato in più fasi poste in sequenza tra di loro, arricchito dalla complessità che si va a mappare che vede, in primo luogo, il censimento dei potenziali fattori di comportamenti illeciti/illegittimi/criminogeni e delle aree di rischio e quindi la predisposizione di un Modello *integrato*, con il relativo corredo di sanzioni disciplinari, istituzione di un organismo di vigilanza, previsione di un codice etico. Quel percorso, comune a molti strumenti, ci consente di comprendere come sia ben ragionevole la costruzione - sotto l'aspetto oggettivo-organizzativo - di un Modello *integrato* abitato da una moltitudine di *adeguati assetti organizzativi*, come sia possibile portare ordine in questa moltitudine, assumendosi il compito di ricomporre i frammenti sparsi nel profluvio normativo.

Un Modello *integrato* che tiene in conto la pluralità di cui è composta la *compliance* nei diversi momenti della sua articolazione: sia nella analisi della gestione dei rischi, sia nella elaborazione della Parte generale, sia nella predisposizione dei singoli Protocolli di parte speciale.

La valutazione dei rischi, tutte le volte in cui la stessa è richiesta, può essere operata come visto, in base a un approccio sostanziale, in modo congiunto rispetto alle molteplici aree di rischio interessanti una data realtà aziendale.

L'approccio *olistico* si riflette anche nella predisposizione della Parte generale che deve dare compiutamente conto del coacervo di norme che insistono sulla società inserendo diversi paragrafi descrittivi degli assetti organizzativi di cui si è dotata la società. La sinergia organizzativa impone, poi, procedendo a volo d'uccello: una centralizzazione del sistema delle deleghe così da consentirne la gestione, l'aggiornamento, il monitoraggio (con riguardo a scadenze o ad adeguamenti dovuti a cambi organizzativi); la narrazione completa e trasversa-

---

mento nel tempo delle condizione di idoneità delle misure adottate".

<sup>51</sup> *Disposizioni di vigilanza per le banche*, (ripetutamente aggiornata), in cui il sistema dei controlli interni (SCI) è descritto come "l'insieme delle regole, delle funzioni, delle strutture, delle risorse, dei processi e delle procedure" che hanno, tra gli altri, la funzione di assicurare la conformità dell'operatività dell'ente alla legge e la prevenzione del rischio di suo coinvolgimento in attività illecite, con particolare riferimento a quelle collegate al riciclaggio, all'usura e al finanziamento del terrorismo.

<sup>52</sup> È indicato un obbligo di riesame per assicurare una "costante rispondenza delle procedure e degli strumenti alle migliori tecniche via via sviluppate".

<sup>53</sup> L'OdV è deputato, come è noto, a vigilare affinché il Modello sia adeguato "ai mutamenti organizzativi interni".

le delle funzioni e dei ruoli, alla luce della congerie di adempimenti previsti dalle diverse discipline, degli organi societari. Ancora, un modello integrato prevede flussi informativi sincroni, fondati su un dialogo strutturato e periodico tra i soggetti incaricati di effettuare i controlli periodici. Funzionale in questo senso la previsione di un comitato per il controllo interno in cui, con cadenza periodica, i preposti ai diversi presidi di controllo si confrontano sulla gestione dei rischi.

Anche la costruzione delle singole Parti speciali deve evitare ripetizioni e sovrapposizioni sforzandosi da un lato, di costruire processi multifunzionali tesi a prevenire e proteggere, per quanto possibile, una varietà di rischi e dall'altro, provvedere con richiami al proprio interno di procedure e regolamenti già adottati dalla società, senza aggiungerne altre, se non necessario. Così procedure ambivalenti possono aversi rispetto al rischio 231/01 e 231/07 in materia di antiriciclaggio. Punti di contatto vi sono poi anche con la disciplina della *privacy*, rispetto alla quale si creano continui intrecci. Si pensi a quanto stabilito nel d.lgs. 231/07 in tema di tutela dei dati personali: l'adempimento degli obblighi di adeguata verifica del cliente, di controllo costante, di segnalazione delle operazioni sospette e conservazione delle informazioni impone ai destinatari della normativa di gestire, di analizzare e di conservare dati personali. E ciò deve, ovviamente avvenire nel rispetto della normativa di settore e dei principi di responsabilità e proporzionalità<sup>54</sup>.

Ricapitolando, la *compliance* necessita di razionalizzazione, quanto più possibile unitaria e coerente, delle disposizioni normative. Pur in mancanza di un intervento legislativo, la libertà di iniziativa economica può spingere verso l'adozione di un assetto organizzativo coerente e coordinato. La costruzione di una *cornice* entro cui collocare i diversi *frammenti* in precedenza delineati - nel rispetto segnata dalla legislazione vigente - può essere operata attraverso la normativa, interna, aziendale che può prevedere, al suo interno, un Modello 231 a *geografia variabile*, calato sulla realtà aziendale e sui diversi adempimenti in conformità che l'ente è tenuto a realizzare.

La gestione integrata degli assetti organizzativi non è data dalla semplice enumerazione delle diverse componenti organizzative in conformità, né da una descrizione solo a funzione referenziale, destinata a svolgere un verosimile ruolo di *maquillage* conformativo. Il Modello 231, espressione di una visione

---

<sup>54</sup> Cfr. CIRIGLIANO, *Dal D.lgs. 231/2001 al GDPR (Regolamento UE 2016/679)*, cit. 241. È l'art. 16 del d.lgs 231/07 ai commi 3 e 4 a richiamare il rispetto *della normativa vigente in materia di protezione dei dati personale* nell'adempimento degli obblighi previsti a carico dei soggetti obbligati.

integrata dei rischi, è il luogo in cui convengono e si sovradeterminano i vari livelli della *compliance*.

Le considerazioni in precedenza svolte vogliono essere spunti di riflessione che devono coinvolgere in modo trasversale diverse discipline (giuridiche e aziendali) sollecitate a scomporre il tessuto normativo che si è costruito per successive stratificazioni in modo da tirare i fili comuni utili alla costruzione di un assetto organizzativo che si configuri come una sorta di *atlante* in grado di organizzare l'arcipelago della *compliance* in modo coordinato, e, ove possibile, integrato.

Ripensare e ri-centrare il Modello 231 sembra, in definitiva, uno sviluppo necessario anche alla luce della rilevanza assunto dal principio di corretta amministrazione nell'attività societaria. Ogni impresa presuppone una struttura organizzativa complessa in cui il Modello 231 può svolgere una funzione qualificante in quanto strumento in grado di mettere meglio a fuoco di altri assetti imposti dal diritto societario le reciproche connessioni e interferenze.

Tuttavia, questo impone un cambio di passo.