

RESPONSABILITÀ DA REATO DEGLI ENTI IN RELAZIONE A REATI COMMESSI DAI DIPENDENTI

Introduzione

Con la sentenza n. 3314 del 2023, il Tribunale di Milano ha preso in esame la vicenda relativa alla responsabilità da reato di un colosso dell'industria farmaceutica in relazione a un reato di corruzione commesso da due dipendenti della società.

La decisione presenta almeno due profili di particolare interesse: anzitutto, costituisce un utile esempio di valutazione in concreto dell'idoneità dell'assetto organizzativo di un ente di rilevanti dimensioni; inoltre, si tratta di una delle prime applicazioni giurisprudenziali dell'art. 7, d.lgs. n. 231 del 2001, vale a dire del criterio di imputazione della responsabilità per fatti commessi da soggetti «sottoposti».

Infatti, nella quasi totalità dei casi, la responsabilità dell'ente viene contestata in relazione a fatti commessi dai soggetti «apicali», per cui l'attenzione degli interpreti si è concentrata prevalentemente sull'art. 6 del decreto.

Gli obblighi di direzione e vigilanza

Il Tribunale meneghino si è trovato ad affrontare per la prima volta in giurisprudenza alcuni quesiti che si sono posti, negli anni, nella riflessione teorica e sul piano della prassi applicativa.

Una prima importante statuizione riguarda i primi due commi dell'art. 7. Tale disposizione afferma la responsabilità dell'ente quando il reato del sottoposto è stato reso possibile «dall'**inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza**», evocando un paradigma di *culpa in vigilando*. L'inosservanza è tuttavia esclusa qualora l'ente abbia adottato ed efficacemente attuato un Modello Organizzativo idoneo.

CRIMINAL LIABILITY OF COMPANIES IN RELATION TO OFFENSES COMMITTED BY EMPLOYEES

Introduction

In Judgment No. 3314 of 2023, the Court of Milan considered a case concerning the criminal liability of a pharmaceutical industry giant in connection with a bribery crime committed by two employees of the company.

The decision has at least two profiles of particular interest: first, it is a useful example of a concrete assessment of the suitability of the organizational structure of a large entity; moreover, it is one of the first applications in Court of Article 7, Legislative Decree No. 231 of 2001, i.e., the criterion for imputing liability to the company for acts committed by employees.

In fact, in almost all cases, the liability of the company is charged in relation to acts committed by senior subjects, so the attention of interpreters has mainly focused on Article 6 of the decree.

Management and supervisory obligations

The court was faced for the first time in case law with some issues that occurred over the years in theoretical consideration and practical application.

A first important statement concerns the first two paragraphs of Article 7. This provision affirms the liability of the company when the employee's offense was made possible "by **the failure to comply with management or supervisory obligations**" recalling a *culpa in vigilando* paradigm. However, failure to comply is excluded if the company has adopted and effectively implemented a suitable Organizational Model.

Il dubbio è se la responsabilità dell'ente *ex art. 7* debba essere connessa a una condotta colposa di persone fisiche apicali incaricate del controllo. La risposta del Tribunale è negativa: «**la culpa in vigilando**, che integra l'elemento di connessione tra reato ed ente rispetto ai reati commessi dai non apicali, **non passa, necessariamente, attraverso la condotta "colposa" di una persona fisica-controllore, ma è** (e resta comunque) **incardinata nella strutturale colpa di organizzazione**, che è una forma di "colpevolezza impersonale", propria della *societas* e direttamente riferita all'organizzazione collettiva, anche se innervata – come si è riscontrato anche in questo caso e come si ribadirà in appresso – di condotte inadeguate di individui sovraordinati ai sottoposti cui è ascritto il reato». Dunque, ad avviso del Tribunale, la responsabilità dell'ente si fonda sulla colpa di organizzazione, categoria ormai affermata nella giurisprudenza di legittimità.

Il Modello Organizzativo a norma dell'art. 7 del decreto

Ci si domanda, poi, se allo scopo di prevenire la commissione di reati da parte dei sottoposti le società debbano dotarsi di un Modello Organizzativo distinto da quello adottato *ex art. 6*. Accogliendo un indirizzo assolutamente prevalente nella prassi, **il Tribunale afferma l'unicità del MOGC, che contiene tutti i presidi volti a minimizzare il rischio-reato, tanto con riferimento ai fatti commessi dagli apicali, quanto dai sottoposti.**

Il Tribunale, peraltro, si spinge oltre gli approdi di una parte della dottrina, secondo la quale l'unico MOGC comprenderebbe sia i presidi validi per gli apicali (art. 6), sia quelli che l'art. 7 prevede in relazione ai sottoposti (si pensi alla particolare enfasi sul «controllo»). Il Collegio giunge infatti ad affermare che l'art. 7 non prevede criteri specifici e ulteriori rispetto all'art. 6.

The question is whether the company's liability under Article 7 should be linked to the negligent conduct of senior subjects in charge of control. The court's decision is negative: "**culpa in vigilando**, which integrates the element of connection between crime and company with respect to crimes committed by non-senior subjects, **does not go necessarily through the negligent conduct of a physical person, but is** (and still remains) **hinged in the structural organizational fault**, which is a form of "impersonal" organizational fault peculiar to the company and directly referring to the corporate organization, even if it is grafted with improper conduct of subjects above the employees to whom the crime is ascribed". Thus, in the court's view, the company's liability is based on organizational fault, a category now established in the jurisprudence of legitimacy.

The Organizational Model in accordance with Art. 7 of the decree

The following issue arises as to whether, in order to prevent the commission of crimes by employees, companies should have a distinct Organizational Model from the one adopted under Art. 6. Accepting a position that is absolutely dominant in practice, **the Tribunal affirms the uniqueness of the MOGC, which contains all the safeguards aimed at minimizing the risk of crime, both with reference to acts committed by senior subjects and by employees.**

The Court, moreover, goes further than the approaches of a part of the doctrine, according to which the single MOGC would include both the controls valid for senior subjects (Art. 6) and those that Art. 7 provides in relation to employees (consider the special focus on "control"). Indeed, the Court goes so far as to say that Art. 7 does not provide specific and additional criteria to Art. 6.

Infatti, **le disposizioni circa l'idoneità e l'efficace attuazione del Modello, di cui all'art. 7**, sarebbero sostanzialmente equivalenti - e **non aggiungerebbero nulla - alle previsioni dell'art. 6**.

Le statuizioni del Tribunale sembrano porsi nella prospettiva di una **«unificazione», di fatto, del criterio di imputazione** della responsabilità all'ente. La società, che il reato sia stato commesso da un «apicale» o da un «sottoposto», risponde per colpa di organizzazione, a meno che non si auto-organizzi in chiave preventiva mediante l'adozione del Modello (che, come si è visto, è unico).

Va precisato che il collegio aderisce, in linea di principio, alla tesi secondo cui il Modello non è l'unico strumento attraverso il quale l'ente può auto-organizzarsi in via preventiva. Dunque, la colpevolezza può essere evitata anche attraverso un diverso assetto organizzativo, a patto che sia connotato da idoneità ed effettività.

La valutazione sul Modello

Come premesso, un ulteriore profilo di interesse è la valutazione in concreto circa l'idoneità dell'organizzazione preventiva della società.

A tal proposito, è utile ricordare che la prevalente giurisprudenza di merito ha espresso una tendenza a valutare l'organizzazione dell'ente-imputato sulla base dell'approccio *post hoc, propter hoc*, alla stregua del quale sarebbe la stessa commissione del reato a dimostrare l'inidoneità preventiva del Modello della società.

La decisione in questione pare distanziarsi da tale censurabile ordine di idee. Infatti, **il Tribunale prende in esame la concreta organizzazione posta in campo dalla società, al fine di vagliare eventuali profili di colpevolezza causalmente connessi alla commissione del reato**.

In fact, **the provisions about the adequacy and effective implementation of the Model in Article 7** would be essentially equivalent **to the provisions of Article 6**.

The Court's rulings seem to be placed in the perspective of a **de facto "unification" of the criterion for charging liability to the company**. The company, whether the crime was committed by a senior subject or by an employee, is liable for organizational fault, unless it self-organizes in a preventive way through the adoption of the Model (which, as we have seen, is unique).

It should be noted that the court adheres, in principle, to the thesis that the Model is not the only tool through which the company can self-organize as a preventive measure. Therefore, the offence can also be avoided through a different organizational structure, provided that it is characterized by adequacy and effectiveness.

Evaluation on the Model

As stated above, a further profile of interest is the concrete assessment of the adequacy of the company's preliminary organization.

In this regard, it is useful to recall that the prevailing case law has expressed a tendency to evaluate the organization of the defendant-company on the basis of the *post hoc, propter hoc* approach, according to which it would be the very commission of the crime that would demonstrate the inadequacy of the Organizational Model of the company in advance.

The decision in question appears to depart from this censurable viewpoint. In fact, **the Court examines the concrete organization put in place by the company in order to sift through possible offence profiles causally related to the commission of the crime**.

Recependo gli approdi più garantisti, poi, il collegio afferma che l'onere della prova circa la colpa dell'ente grava sull'accusa. Conformemente ai principi, dunque, il dubbio sulla colpevolezza giova all'ente-imputato.

Quanto alla concreta valutazione del modello, si menzionano alcuni passaggi rilevanti dell'accertamento condotto dal Tribunale.

In primis, si è osservato che i soggetti investiti di obblighi di direzione e vigilanza hanno avuto **manifestazione delle anomalie** connesse alla condotta illecita delle dipendenti, ma **non sono stati attivati «flussi informativi idonei** affinché il modello operasse nel senso di "scoprire ed eliminare tempestivamente situazioni di rischio" secondo quanto richiesto dall'art. 7, co. 3» .

Inoltre, il Tribunale sottolinea la **carente attuazione del Modello, dimostrata dalle ripetute violazioni**, da parte delle funzioni aziendali preposte, **di protocolli e procedure** volti a regolare i rapporti di consulenza. Un Modello efficacemente attuato dovrebbe, poi, essere connotato da controlli dotati di **efficacia «bloccante»**, caratteristica di cui sono ritenuti privi i controlli a campione attuati dalla società.

Infine, è stata rilevata la «sistematica **disapplicazione» del sistema disciplinare**, presidio ritenuto **indispensabile ai fini dell'efficace attuazione** a norma dell'art. 7 del decreto. Le sanzioni comminate alle dipendenti sono ritenute inadeguate, mentre nessuna sanzione è stata comminata ai soggetti che hanno inadempito i propri doveri di controllo.

Conclusioni

In definitiva, sembra che la decisione di cui si tratta offra importanti indicazioni di cui tener conto, tanto sul piano processuale, quanto su quello della predisposizione di un idoneo assetto organizzativo.

Implementing the most guaranteeing approaches, then, the college affirms that the burden of proof about the fault of the company is on the prosecution. In accordance with the principles, then, the doubt about fault benefits the defendant-company.

As for the concrete evaluation of the model, some relevant parts of the assessment conducted by the Court are noted.

First, it was underlined that those vested with management and supervisory obligations did have an **expression of the anomalies** related to the unlawful conduct of employees, but **"appropriate information flows were not activated** so that the model would operate in the sense of 'discovering and eliminating risk situations in a timely manner' in accordance with the requirements of Art. 7, para. 3" .

In addition, the Court points out the **deficient implementation of the Model, evidenced by the repeated violations** by the responsible company functions **of protocols and procedures** designed to regulate consulting relationships. An effectively implemented Model should, then, be characterized by controls endowed with **"blocking" effectiveness**, a feature that the spot checks implemented by the company are deemed lacking.

Finally, the "systematic **disapplication**" of the **disciplinary system, a safeguard deemed indispensable for effective implementation** under Article 7 of the decree, was noted. The sanctions imposed on employees were deemed unsuitable, while no sanctions were imposed on individuals who failed to fulfill their supervisory obligations.

Conclusions

In the final analysis, it seems that the decision at issue offers significant guidelines to be taken into account, both in terms of trial defense and in terms of setting up a suitable organizational structure.