

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	1
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

SMA Campania SpA
Prot.9869 Data:06.07.2022



S.M.A. Sistemi per la Meteorologia e l'Ambiente CAMPANIA S.p.A.

Sede legale: 80143 NAPOLI - Centro Direzionale - Is. E7

Ufficio Tecnico: 81100 CASERTA – Viale Ellittico 21

C.F./R.I. di Napoli n. 07788680630

(Tel. 0823 322550 – Fax 0823 21034 – PEC-mail: S.M.A.campaniaspa@pec.it)

MODELLO 231

Modello di organizzazione, gestione e controllo ex D. Lgs. 231/2001

(integrato con il PIANO TRIENNALE DI PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE ex L. 190/2012)

PARTE GENERALE

NR. REV.	DESCRIZIONE MODIFICHE	DATA
4	Quarta emissione	2022.06.29
Approvato dal Consiglio di Amministrazione del _____ 2022		

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	2
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

SOMMARIO

PARTE GENERALE.....	1
Premessa	4
1. IL DECRETO LEGISLATIVO 8 GIUGNO 2001, N. 231	5
1.1. Origine del provvedimento.....	5
1.2. Caratteristiche e natura della responsabilità degli enti	5
1.3. Il catalogo dei reati	6
1.4. Criteri di imputazione della responsabilità all'ente.....	16
1.5. La disciplina delle società in controllo pubblico (in house providing)	20
1.6. Indicazioni del Decreto in ordine alle caratteristiche del MOGC231	33
1.7. I reati commessi all'estero	34
1.8. Le sanzioni	34
1.9. Delitti tentati.....	36
1.10. Autori del reato.....	36
1.11. L'interesse o il vantaggio per gli enti	37
1.12. L'esonero dalla responsabilità	37
1.13. Sindacato di idoneità	38
1.14. Le vicende modificative dell'ente	39
2. LA LEGGE N. 190/2012	41
2.1. Premessa.....	41
2.2. Il PTPCT e la sua integrazione con il MOGC231	42
3. LA SOCIETÀ [S.M.A. CAMPANIA].....	46
3.1. Il Territorio	46
3.2. Composizione societaria.....	47
3.3. Oggetto sociale	47
3.4. La Governance, il controllo della gestione e il RPCT	50
3.5. La struttura organizzativa	52
3.6. Il sistema di gestione integrato	53
4. FINALITÀ E PRINCIPI ISPIRATORI DEL MODELLO	55
4.1. La funzione del modello.....	55
4.2. Principi cardine e metodologia di predisposizione del modello	56
4.3. Raccordo con le procedure aziendali.....	57
4.4. Obbligatorietà e destinatari del modello.....	58
4.5. Efficacia del modello di fronte ai terzi	60
5. APPROVAZIONE, MODIFICHE ED AGGIORNAMENTO DEL MODELLO.....	62

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	3
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

6.	MODELLO E CODICE ETICO	64
7.	REATI RILEVANTI PER LA SOCIETÀ	65
8.	ORGANISMO DI VIGILANZA.....	66
8.1.	Composizione e durata	66
8.2.	Requisiti di indipendenza	66
8.3.	Requisiti di onorabilità	67
8.4.	Cessazione dalla carica	68
8.5.	Compiti, poteri e mezzi	70
8.6.	Poteri di accesso	73
8.7.	Raccolta e conservazione delle informazioni	74
8.8.	Obblighi di riservatezza.....	74
8.9.	Regolamento di funzionamento.....	74
9.	FLUSSI INFORMATIVI.....	75
9.1.	Flussi informativi dall'OdV verso i vertici societari	75
9.2.	Segnalazione dai dipendenti all'ODV	76
9.3.	Nomina "Referenti" Organismo di Vigilanza	76
9.4.	Flussi informativi dai "Referenti" dell'Organismo di Vigilanza	76
9.5.	Flussi informativi "Generali".....	77
9.6.	Flussi informativi "Specifici"	78
10.	SISTEMA DISCIPLINARE.....	79
10.1.	Funzioni del sistema disciplinare.....	79
10.2.	Il procedimento per l'accertamento delle violazioni.....	80
10.3.	Sanzioni a carico dei dipendenti	80
10.4.	Sanzioni a carico dei dirigenti.....	82
10.5.	Sanzioni a carico degli amministratori e dei sindaci.....	82
10.6.	Misure a carico dei terzi (fornitori, consulenti e partners).....	82
10.7.	Pubblicazione del sistema disciplinare.....	83
10.8.	Sistema di "Reporting" sul sistema disciplinare 231	83
10.9.	Norma di chiusura	84
11.	COMUNICAZIONE E FORMAZIONE DEL MODELLO.....	85
11.1.	Premessa.....	85
11.2.	Piano di comunicazione verso i componenti degli organi sociali	85
11.3.	Piano di comunicazione verso i dipendenti	85
11.4.	Piano di comunicazione e formazione verso i collaboratori esterni	87

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	4
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

PREMESSA

Il presente Modello si articola su una **Parte Generale** e su una **Parte Speciale**.

Nella **Parte Generale** sono riportati:

- i contenuti del Decreto;
- il catalogo dei reati;
- i destinatari del Modello;
- i requisiti per la nomina dell'Organismo di Vigilanza;
- le funzioni ed i poteri ad esso attribuiti;
- il reporting dell'OdV verso gli Organi Sociali;
- i flussi informativi verso l'OdV;
- il sistema di gestione delle segnalazioni;
- il sistema disciplinare;
- le modalità di diffusione del Modello;
- le modalità di formazione del personale.

La **Parte Speciale** si compone di tante sezioni quante sono le singole categorie di reato a rischio. All'interno di ogni sezione si indicano i reati perpetrabili o agevolabili, le funzioni coinvolte, i processi sensibili sotto il profilo del rischio-reato ed i presidi di controllo adottati al fine di prevenire la commissione delle fattispecie di reato, nonché la identificazione delle regole di condotta generali relative alla prevenzione del rischio di commissione dei reati individuati nel decreto.

Costituiscono inoltre parte integrante del *Modello*:

- i Protocolli specialistici
- il Quadro dei flussi informativi
- il *Control & Risk Self Assessment* finalizzato all'individuazione delle attività sensibili e alla mappatura dei rischi, qui integralmente richiamato e agli atti della Società (*in corso di aggiornamento*);
- il Codice Etico formalmente adottato dall'Organo Dirigente;
- il sistema di procure e deleghe vigente, quale strumento di attuazione del *Modello*;
- le Policy, procedure e norme comportamentali in vigore.

Gli allegati costituiscono parte integrante del Modello e mirano a rendere operative e applicabili le linee generali e le regole di condotta contenute nella parte generale e nelle parti speciali.

Tali atti e documenti sono reperibili, secondo le modalità previste per la loro diffusione, all'interno dell'azienda.

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	5
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

1. IL DECRETO LEGISLATIVO 8 GIUGNO 2001, N. 231

1.1. ORIGINE DEL PROVVEDIMENTO

Il Decreto che introduce e disciplina la responsabilità amministrativa derivante da reato degli enti nasce al fine di recepire e mettere in atto la normativa comunitaria sulla lotta alla corruzione, creando un unicum nell'ordinamento italiano che, fino al 2001, non prevedeva forme di responsabilità penale o amministrativa per i soggetti collettivi, i quali potevano essere chiamati a pagare al massimo, in via solidale, le multe, ammende e sanzioni amministrative inflitte ai propri rappresentanti legali, amministratori o dipendenti.

Il campo di applicazione del Decreto è molto ampio e riguarda tutti gli enti forniti di personalità giuridica, le società, le associazioni anche prive di personalità giuridica, gli enti pubblici economici, gli enti privat concessionari di un pubblico servizio.

La normativa non è invece applicabile allo Stato, agli enti pubblici territoriali, agli enti pubblici non economici, e agli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale (per esempio i partiti politici e i sindacati).

La norma non fa riferimento agli enti non aventi sede in Italia. Tuttavia, a tal proposito, un'ordinanza del GIP del Tribunale di Milano (ord. 13 giugno 2007; v. anche GIP Milano, ord. 27 aprile 2004, e Tribunale di Milano, ord. 28 ottobre 2004) ha sancito, in base al principio di territorialità, la sussistenza della giurisdizione del giudice italiano in relazione a reati commessi da enti esteri in Italia.

La responsabilità dell'ente insorge a fronte della commissione di reati, espressamente indicati nel D.Lgs. 231/01, commessi nel suo interesse o a suo vantaggio:

- da persone che rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o di direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale nonché da persone che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo dello stesso;
- da persone sottoposte alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti di cui al precedente punto.

Il catalogo dei reati previsti dal decreto è andato via via ampliandosi ben oltre gli originari reati nei confronti della Pubblica Amministrazione, fino ad includere fattispecie anche non necessariamente tipiche dell'attività di impresa.

1.2. CARATTERISTICHE E NATURA DELLA RESPONSABILITÀ DEGLI ENTI

Il Legislatore ha enucleato diverse tipologie di reati che possono essere commessi nell'interesse o a vantaggio della società, i cui autori sono sempre e solo persone fisiche. Dopo aver individuato il legame che intercorre tra ente ed autore del reato ed aver accertato che questi abbia agito nell'ambito della sua operatività aziendale, dal legame tra persona fisica-

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	6
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

ente e dal legame tra reato-interesse/vantaggio dell'ente deriva una responsabilità diretta di quest'ultimo, tramite un particolare sistema punitivo indipendente e parallelo a quello comunque applicabile alla persona fisica.

La natura di questa nuova forma di responsabilità dell'ente è di genere misto e la sua peculiarità sta nel fatto che è una tipologia di responsabilità che coniuga gli aspetti essenziali del sistema penale e del sistema amministrativo. L'ente è punito con una sanzione amministrativa in quanto risponde di un illecito amministrativo, ma è sul processo penale che si basa il sistema sanzionatorio: l'Autorità competente a contestare l'illecito è il Pubblico Ministero, mentre è il giudice penale che ha la responsabilità e l'autorità per irrogare la sanzione.

La responsabilità amministrativa dell'ente è distinta ed autonoma rispetto a quella della persona fisica che commette il reato e sussiste anche se non sia stato identificato l'autore del reato, o se il reato si sia estinto per una causa che sia diversa dall'amnistia. In ogni caso la responsabilità dell'ente va sempre ad aggiungersi e mai a sostituirsi a quella della persona fisica autrice del reato.

1.3. IL CATALOGO DEI REATI

L'ente può essere chiamato a rispondere soltanto per i reati espressamente richiamati dal D.Lgs. 231/01. Il Decreto nella sua versione originaria e nelle successive integrazioni, nonché le leggi che richiamano esplicitamente la disciplina, indicano negli art. 24 e seguenti di cui al Capo I – Sezione III – del Decreto i reati che possono far sorgere la responsabilità dell'ente, c.d. "reati presupposto".

Alla data di approvazione del presente documento, i reati presupposto appartengono alle categorie indicate di seguito:

1. INDEBITA PERCEZIONE DI EROGAZIONI, TRUFFA IN DANNO DELLO STATO, DI UN ENTE PUBBLICO O DELL'UNIONE EUROPEA O PER IL CONSEGUIMENTO DI EROGAZIONI PUBBLICHE, FRODE INFORMATICA IN DANNO DELLO STATO O DI UN ENTE PUBBLICO E FRODE NELLE PUBBLICHE FORNITURE (ART. 24, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO MODIFICATO DALLA L. 161/2017 E DAL D.LGS. N. 75/2020]

- Malversazione di erogazioni pubbliche (art. 316-bis c.p.) [articolo modificato dal D.L. n. 13/2022]
- Indebita percezione di erogazioni pubbliche (art. 316-ter c.p.) [articolo modificato dalla L. n. 3/2019 e dal D.L. n. 13/2022]
- Truffa in danno dello Stato o di altro ente pubblico o delle Comunità europee (art. 640, comma 2, n.1, c.p.)
- Truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche (art. 640-bis c.p.) [articolo modificato dal D.L. n. 13/2022]
- Frode informatica in danno dello Stato o di altro ente pubblico (art. 640-ter c.p.)
- Frode nelle pubbliche forniture (art. 356 c.p.) [introdotto dal D.Lgs. n. 75/2020]
- Frode ai danni del Fondo europeo agricolo (art. 2. L. 23/12/1986, n.898) [introdotto dal

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	7
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

D.Lgs. n. 75/2020]

2. DELITTI INFORMATICI E TRATTAMENTO ILLECITO DI DATI (ART. 24-BIS, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DALLA L. N. 48/2008; MODIFICATO DAL D.LGS. N. 7 E 8/2016 E DAL D.L. N. 105/2019]

- Documenti informatici (art. 491-bis c.p.)
- Accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico (art. 615-ter c.p.)
- Detenzione, diffusione e installazione abusiva di apparecchiature, codici e altri mezzi atti all'accesso a sistemi informatici o telematici (art. 615-quater c.p.) [articolo modificato dalla Legge n. 238/2021]
- Detenzione, diffusione e installazione abusiva di apparecchiature, dispositivi o programmi informatici diretti a danneggiare o interrompere un sistema informatico o telematico (art. 615-quinquies c.p.) [articolo modificato dalla Legge n. 238/2021]
- Intercettazione, impedimento o interruzione illecita di comunicazioni informatiche o telematiche (art. 617-quater c.p.) [articolo modificato dalla Legge n. 238/2021]
- Detenzione, diffusione e installazione abusiva di apparecchiature e di altri mezzi atti a intercettare, impedire o interrompere comunicazioni informatiche o telematiche (art. 617-quinquies c.p.) [articolo modificato dalla Legge n. 238/2021]
- Danneggiamento di informazioni, dati e programmi informatici (art. 635-bis c.p.)
- Danneggiamento di informazioni, dati e programmi informatici utilizzati dallo Stato o da altro ente pubblico o comunque di pubblica utilità (art. 635-ter c.p.)
- Danneggiamento di sistemi informatici o telematici (art. 635-quater c.p.)
- Danneggiamento di sistemi informatici o telematici di pubblica utilità (art. 635-quinquies c.p.)
- Frode informatica del certificatore di firma elettronica (art. 640-quinquies c.p.)
- Violazione delle norme in materia di Perimetro di sicurezza nazionale cibernetica (art. 1, comma 11, D.L. 21 settembre 2019, n. 105)

3. DELITTI DI CRIMINALITÀ ORGANIZZATA (ART. 24-TER, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DALLA L. N. 94/2009 E MODIFICATO DALLA L. 69/2015]

- Associazione di tipo mafioso anche straniera (art. 416-bis c.p.) [articolo modificato dalla L. n. 69/2015]
- Associazione per delinquere (art. 416 c.p.)
- Scambio elettorale politico-mafioso (art. 416-ter c.p.) [così sostituito dall'art. 1, comma 1, L. 17 aprile 2014, n. 62, a decorrere dal 18 aprile 2014, ai sensi di quanto disposto dall'art. 2, comma 1 della medesima L. 62/2014]
- Sequestro di persona a scopo di estorsione (art. 630 c.p.)
- Associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope (art. 74 DPR 9 ottobre 1990, n. 309) [comma 7-bis aggiunto dal D.Lgs. n. 202/2016]
- Tutti i delitti se commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'art. 416-bis c.p. per agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo (L. 203/91)
- Illegale fabbricazione, introduzione nello Stato, messa in vendita, cessione, detenzione e porto in luogo pubblico o aperto al pubblico di armi da guerra o tipo guerra o parti di esse, di esplosivi, di armi clandestine nonché di più armi comuni da sparo escluse quelle previste

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	8
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

dall'articolo 2, comma terzo, della legge 18 aprile 1975, n. 110 (art. 407, co. 2, lett. a), numero 5), c.p.p.)

4. PECULATO, CONCUSSIONE, INDUZIONE INDEBITA A DARE O PROMETTERE UTILITÀ, CORRUZIONE E ABUSO D'UFFICIO (ART. 25, D.LGS. N. 231/2001) [MODIFICATO DALLA L. N. 190/2012, DALLA L. 3/2019 E DAL D.LGS. N. 75/2020]

- Concussione (art. 317 c.p.) [articolo modificato dalla L. n. 69/2015]
- Corruzione per l'esercizio della funzione (art. 318 c.p.) [modificato dalla L. n. 190/2012, L. n. 69/2015 e L. n. 3/2019]
- Corruzione per un atto contrario ai doveri di ufficio (art. 319 c.p.) [articolo modificato dalla L. n. 69/2015]
- Circostanze aggravanti (art. 319-bis c.p.)
- Corruzione in atti giudiziari (art. 319-ter c.p.) [articolo modificato dalla L. n. 69/2015]
- Induzione indebita a dare o promettere utilità (art. 319-quater) [articolo aggiunto dalla L. n. 190/2012 e modificato dalla L. n. 69/2015]
- Corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio (art. 320 c.p.)
- Pene per il corruttore (art. 321 c.p.)
- Istigazione alla corruzione (art. 322 c.p.)
- Peculato, concussione, induzione indebita a dare o promettere utilità, corruzione e istigazione alla corruzione di membri delle Corti internazionali o degli organi delle Comunità europee o di assemblee parlamentari internazionali o di organizzazioni internazionali e di funzionari delle Comunità europee e di Stati esteri (art. 322-bis c.p.) [modificato dalla L. n. 190/2012 e dalla L. n. 3/2019]
- Traffico di influenze illecite (art. 346-bis c.p.) [modificato dalla L. 3/2019]
- Peculato (limitatamente al primo comma) (art. 314 c.p.) [introdotto dal D.Lgs. n. 75/2020]
- Peculato mediante profitto dell'errore altrui (art. 316 c.p.) [introdotto dal D.Lgs. n. 75/2020]
- Abuso d'ufficio (art. 323 c.p.) [introdotto dal D.Lgs. n. 75/2020]

5. FALSITÀ IN MONETE, IN CARTE DI PUBBLICO CREDITO, IN VALORI DI BOLLO E IN STRUMENTI O SEGNI DI RICONOSCIMENTO (ART. 25-BIS, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DAL D.L. N. 350/2001, CONVERTITO CON MODIFICAZIONI DALLA L. N. 409/2001; MODIFICATO DALLA L. N. 99/2009; MODIFICATO DAL D.LGS. 125/2016]

- Alterazione di monete (art. 454 c.p.)
- Falsificazione di monete, spendita e introduzione nello Stato, previo concerto, di monete falsificate (art. 453 c.p.)
- Spendita e introduzione nello Stato, senza concerto, di monete falsificate (art. 455 c.p.)
- Spendita di monete falsificate ricevute in buona fede (art. 457 c.p.)
- Falsificazione di valori di bollo, introduzione nello Stato, acquisto, detenzione o messa in circolazione di valori di bollo falsificati (art. 459 c.p.)
- Contraffazione di carta filigranata in uso per la fabbricazione di carte di pubblico credito o di valori di bollo (art. 460 c.p.)
- Fabbricazione o detenzione di filigrane o di strumenti destinati alla falsificazione di

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	9
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

monete, di valori di bollo o di carta filigranata (art. 461 c.p.)

- Uso di valori di bollo contraffatti o alterati (art. 464 c.p.)
- Contraffazione, alterazione o uso di marchi o segni distintivi ovvero di brevetti, modelli e disegni (art. 473 c.p.)
- Introduzione nello Stato e commercio di prodotti con segni falsi (art. 474 c.p.)

6. DELITTI CONTRO L'INDUSTRIA E IL COMMERCIO (ART. 25-BIS.1, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DALLA L. N. 99/2009]

- Illecita concorrenza con minaccia o violenza" (art. 513-bis c.p.)
- Turbata libertà dell'industria o del commercio (art. 513 c.p.)
- Frodi contro le industrie nazionali (art. 514 c.p.)
- Frode nell'esercizio del commercio (art. 515 c.p.)
- Vendita di sostanze alimentari non genuine come genuine (art. 516 c.p.)
- Vendita di prodotti industriali con segni mendaci (art. 517 c.p.)
- Fabbricazione e commercio di beni realizzati usurpando titoli di proprietà industriale (art. 517-ter c.p.)
- Contraffazione di indicazioni geografiche o denominazioni di origine dei prodotti agroalimentari (art. 517-quater c.p.)

7. REATI SOCIETARI (ART. 25-TER, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DAL D.LGS. N. 61/2002, MODIFICATO DALLA L. N. 190/2012, DALLA L. 69/2015 E DAL D.LGS. N.38/2017]

- False comunicazioni sociali (art. 2621 c.c.) [articolo modificato dalla L. n. 69/2015]
- Fatti di lieve entità (art. 2621-bis c.c.)
- False comunicazioni sociali delle società quotate (art. 2622 c.c.) [articolo modificato dalla L. n. 69/2015]
- Impedito controllo (art. 2625, comma 2, c.c.)
- Indebita restituzione di conferimenti (art. 2626 c.c.)
- Illegale ripartizione degli utili e delle riserve (art. 2627 c.c.)
- Illecite operazioni sulle azioni o quote sociali o della società controllante (art. 2628 c.c.)
- Operazioni in pregiudizio dei creditori (art. 2629 c.c.)
- Omessa comunicazione del conflitto d'interessi (art. 2629-bis c.c.) [aggiunto dalla legge n. 262/2005]
- Formazione fittizia del capitale (art. 2632 c.c.)
- Indebita ripartizione dei beni sociali da parte dei liquidatori (art. 2633 c.c.)
- Corruzione tra privati (art. 2635 c.c.) [aggiunto dalla legge n. 190/2012; modificato dal D.Lgs. n. 38/2017 e dalla L. n. 3/2019]
- Istigazione alla corruzione tra privati (art. 2635-bis c.c.) [aggiunto dal D.Lgs. n. 38/2017 e modificato dalla L. n. 3/2019]
- Illecita influenza sull'assemblea (art. 2636 c.c.)
- Aggiotaggio (art. 2637 c.c.)
- Ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche di vigilanza (art. 2638, comma 1 e 2, c.c.)

8. REATI CON FINALITÀ DI TERRORISMO O DI EVERSIONE DELL'ORDINE DEMOCRATICO

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	10
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

PREVISTI DAL CODICE PENALE E DALLE LEGGI SPECIALI (ART. 25-QUATER, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DALLA L. N. 7/2003]

- Associazioni sovversive (art. 270 c.p.)
- Associazioni con finalità di terrorismo anche internazionale o di eversione dell'ordine democratico (art. 270 bis c.p.)
- Circostanze aggravanti e attenuanti (art. 270-bis.1 c.p.) [introdotto dal D.Lgs. n. 21/2018]
- Assistenza agli associati (art. 270 ter c.p.)
- Arruolamento con finalità di terrorismo anche internazionale (art. 270 quater c.p.)
- Organizzazione di trasferimento per finalità di terrorismo (art. 270-quater.1) [introdotto dal D.L. n. 7/2015, convertito, con modificazioni, dalla L. n. 43/2015]
- Addestramento ad attività con finalità di terrorismo anche internazionale (art. 270 quinquies c.p.)
- Finanziamento di condotte con finalità di terrorismo (L. n. 153/2016, art. 270 quinquies.1 c.p.)
- sottrazione di beni o denaro sottoposti a sequestro (art. 270 quinquies.2 c.p.)
- Condotte con finalità di terrorismo (art. 270 sexies c.p.)
- Attentato per finalità terroristiche o di eversione (art. 280 c.p.)
- Atto di terrorismo con ordigni micidiali o esplosivi (art. 280 bis c.p.)
- Atti di terrorismo nucleare (art. 280 ter c.p.)
- Sequestro di persona a scopo di terrorismo o di eversione (art. 289 bis c.p.)
- Sequestro a scopo di coazione (art. 289-ter c.p.) [introdotto dal D.Lgs. 21/2018]
- Istigazione a commettere alcuno dei delitti preveduti dai Capi primo e secondo (art. 302 c.p.)
- Cospirazione politica mediante accordo (art. 304 c.p.)
- Cospirazione politica mediante associazione (art. 305 c.p.)
- Banda armata: formazione e partecipazione (art. 306 c.p.)
- Assistenza ai partecipi di cospirazione o di banda armata (art. 307 c.p.)
- Impossessamento, dirottamento e distruzione di un aereo (L. n. 342/1976, art. 1)
- Danneggiamento delle installazioni a terra (L. n. 342/1976, art. 2)
- Sanzioni (L. n. 422/1989, art. 3)
- Pentimento operoso (D.Lgs. n. 625/1979, art. 5)
- Convenzione di New York del 9 dicembre 1999 (art. 2)

9. PRATICHE DI MUTILAZIONE DEGLI ORGANI GENITALI FEMMINILI (ART. 25-QUATER.1, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DALLA L. N. 7/2006]

- Pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili (art. 583-bis c.p.)

10. DELITTI CONTRO LA PERSONALITÀ INDIVIDUALE (ART. 25-QUINQUIES, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DALLA L. N. 228/2003; MODIFICATO DALLA L. N. 199/2016]

- Riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù (art. 600 c.p.)
- Prostituzione minorile (art. 600-bis c.p.)
- Pornografia minorile (art. 600-ter c.p.)
- Detenzione o accesso a materiale pornografico (art. 600-quater) [articolo modificato]

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	11
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

dalla Legge n. 238/2021]

- Pornografia virtuale (art. 600-quater.1 c.p.) [aggiunto dall'art. 10, L. 6 febbraio 2006 n. 38]
- Iniziative turistiche volte allo sfruttamento della prostituzione minorile (art. 600-quinquies c.p.)
- Tratta di persone (art. 601 c.p.) [modificato dal D.Lgs. 21/2018]
- Acquisto e alienazione di schiavi (art. 602 c.p.)
- Intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro (art. 603-bis c.p.)
- Adescamento di minorenni (art. 609-undecies c.p.) [articolo modificato dalla Legge n. 238/2021]

11. REATI DI ABUSO DI MERCATO (ART. 25-SEXIES, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DALLA L. N. 62/2005]

- Manipolazione del mercato (art. 185 D.Lgs. n. 58/1998) [articolo modificato dal D.Lgs. 107/2018 e dalla Legge n. 238/2021]
- Abuso o comunicazione illecita di informazioni privilegiate. Raccomandazione o induzione di altri alla commissione di abuso di informazioni privilegiate (art. 184 D.Lgs. n. 58/1998) [articolo modificato dalla Legge n. 238/2021]

12. ALTRE FATTISPECIE IN MATERIA DI ABUSI DI MERCATO (ART. 187-QUINQUIES TUF) [ARTICOLO MODIFICATO DAL D.LGS. N. 107/2018]

- Divieto di manipolazione del mercato (art. 15 Reg. UE n. 596/2014)
- Divieto di abuso di informazioni privilegiate e di comunicazione illecita di informazioni privilegiate (art. 14 Reg. UE n. 596/2014)

13. REATI DI OMICIDIO COLPOSO E LESIONI COLPOSE GRAVI O GRAVISSIME, COMMESSI CON VIOLAZIONE DELLE NORME ANTINFORTUNISTICHE E SULLA TUTELA DELL'IGIENE E DELLA SALUTE SUL LAVORO (ART. 25-SEPTIES, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DALLA L. N. 123/2007; MODIFICATO L. N. 3/2018]

- Lesioni personali colpose (art. 590 c.p.)
- Omicidio colposo (art. 589 c.p.)

14. RICETTAZIONE, RICICLAGGIO E IMPIEGO DI DENARO, BENI O UTILITÀ DI PROVENIENZA ILLECITA, NONCHÈ AUTORICICLAGGIO (ART. 25-OCTIES, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DAL D. LGS. N. 231/2007; MODIFICATO DALLA L. N. 186/2014 E DAL D.LGS. N. 195/2021]

- Ricettazione (art. 648 c.p.) [articolo modificato dal D.Lgs. 195/2021]
- Riciclaggio (art. 648-bis c.p.) [articolo modificato dal D.Lgs. 195/2021]
- Impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita (art. 648-ter c.p.) [articolo modificato dal D.Lgs. 195/2021]
- Autoriciclaggio (art. 648-ter.1 c.p.) [articolo modificato dal D.Lgs. 195/2021]

15. DELITTI IN MATERIA DI STRUMENTI DI PAGAMENTO DIVERSI DAI CONTANTI (ART. 25-OCTIES.1, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DAL D.LGS. 184/2021]

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	12
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

- Indebito utilizzo e falsificazione di strumenti di pagamento diversi dai contanti (art. 493-ter c.p.)
- Detenzione e diffusione di apparecchiature, dispositivi o programmi informatici diretti a commettere reati riguardanti strumenti di pagamento diversi dai contanti (art. 493-quater c.p.)
- Frode informatica aggravata dalla realizzazione di un trasferimento di denaro, di valore monetario o di valuta virtuale (art. 640-ter c.p.)

16. ALTRE FATTISPECIE IN MATERIA DI STRUMENTI DI PAGAMENTO DIVERSI DAI CONTANTI (ART. 25-OCTIES.1 COMMA 2, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DAL D.LGS. 184/2021]

- Altre fattispecie

17. DELITTI IN MATERIA DI VIOLAZIONE DEL DIRITTO D'AUTORE (ART. 25-NOVIES, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DALLA L. N. 99/2009]

- Reati di cui al punto precedente commessi su opere altrui non destinate alla pubblicazione qualora ne risulti offeso l'onore o la reputazione (art. 171, legge n.633/1941 comma 3)
- Messa a disposizione del pubblico, in un sistema di reti telematiche, mediante connessioni di qualsiasi genere, di un'opera dell'ingegno protetta, o di parte di essa (art. 171, legge n.633/1941 comma 1 lett. a) bis)
- Abusiva duplicazione, per trarne profitto, di programmi per elaboratore; importazione, distribuzione, vendita o detenzione a scopo commerciale o imprenditoriale o concessione in locazione di programmi contenuti in supporti non contrassegnati dalla SIAE; predisposizione di mezzi per rimuovere o eludere i dispositivi di protezione di programmi per elaboratori (art. 171-bis legge n.633/1941 comma 1)
- Riproduzione, trasferimento su altro supporto, distribuzione, comunicazione, presentazione o dimostrazione in pubblico, del contenuto di una banca dati; estrazione o reimpiego della banca dati; distribuzione, vendita o concessione in locazione di banche di dati (art. 171-bis legge n.633/1941 comma 2)
- Abusiva duplicazione, riproduzione, trasmissione o diffusione in pubblico con qualsiasi procedimento, in tutto o in parte, di opere dell'ingegno destinate al circuito televisivo, cinematografico, della vendita o del noleggio di dischi, nastri o supporti analoghi o ogni altro supporto contenente fonogrammi o videogrammi di opere musicali, cinematografiche o audiovisive assimilate o sequenze di immagini in movimento; opere letterarie, drammatiche, scientifiche o didattiche, musicali o drammatico musicali, multimediali, anche se inserite in opere collettive o composite o banche dati; riproduzione, duplicazione, trasmissione o diffusione abusiva, vendita o commercio, cessione a qualsiasi titolo o importazione abusiva di oltre cinquanta copie o esemplari di opere tutelate dal diritto d'autore e da diritti connessi; immissione in un sistema di reti telematiche, mediante connessioni di qualsiasi genere, di un'opera dell'ingegno protetta dal diritto d'autore, o parte di essa (art. 171-ter legge n.633/1941)
- Mancata comunicazione alla SIAE dei dati di identificazione dei supporti non soggetti al contrassegno o falsa dichiarazione (art. 171-septies legge n.633/1941)

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	13
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

- Fraudolenta produzione, vendita, importazione, promozione, installazione, modifica, utilizzo per uso pubblico e privato di apparati o parti di apparati atti alla decodificazione di trasmissioni audiovisive ad accesso condizionato effettuate via etere, via satellite, via cavo, in forma sia analogica sia digitale (art. 171-octies legge n.633/1941).

18. INDUZIONE A NON RENDERE DICHIARAZIONI O A RENDERE DICHIARAZIONI MENDACI ALL'AUTORITÀ GIUDIZIARIA (ART. 25-DECIES, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DALLA L. N. 116/2009]

- Induzione a non rendere dichiarazioni o a rendere dichiarazioni mendaci all'autorità giudiziaria (art. 377-bis c.p.).

19. REATI AMBIENTALI (ART. 25-UNDECIES, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DAL D.LGS. N. 121/2011, MODIFICATO DALLA L. N. 68/2015, MODIFICATO DAL D.LGS. N. 21/2018]

- Disastro ambientale (art. 452-quater c.p.)
- Inquinamento ambientale (art. 452-bis c.p.)
- Delitti colposi contro l'ambiente (art. 452-quinquies c.p.)
- Traffico e abbandono di materiale ad alta radioattività (art. 452-sexies c.p.)
- Circostanze aggravanti (art. 452-octies c.p.)
- Uccisione, distruzione, cattura, prelievo, detenzione di esemplari di specie animali o vegetali selvatiche protette (art. 727-bis c.p.)
- Distruzione o deterioramento di habitat all'interno di un sito protetto (art. 733-bis c.p.)
- Importazione, esportazione, detenzione, utilizzo per scopo di lucro, acquisto, vendita, esposizione o detenzione per la vendita o per fini commerciali di specie protette (L. n.150/1992, art. 1, art. 2, art. 3-bis e art. 6)
- Scarichi di acque reflue industriali contenenti sostanze pericolose; scarichi sul suolo, nel sottosuolo e nelle acque sotterranee; scarico nelle acque del mare da parte di navi od aeromobili (D. Lgs n.152/2006, art. 137)
- Attività di gestione di rifiuti non autorizzata (D. Lgs n.152/2006, art. 256)
- Inquinamento del suolo, del sottosuolo, delle acque superficiali o delle acque sotterranee (D. Lgs n. 152/2006, art. 257)
- Traffico illecito di rifiuti (D. Lgs n.152/2006, art. 259)
- Violazione degli obblighi di comunicazione, di tenuta dei registri obbligatori e dei formulari (D. Lgs n.152/2006, art. 258)
- Attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti (art. 452-quaterdecies c.p.) [introdotto dal D.Lgs. n. 21/2018]
- False indicazioni sulla natura, sulla composizione e sulle caratteristiche chimico-fisiche dei rifiuti nella predisposizione di un certificato di analisi di rifiuti; inserimento nel SISTRI di un certificato di analisi dei rifiuti falso; omissione o fraudolenta alterazione della copia cartacea della scheda SISTRI - area movimentazione nel trasporto di rifiuti (D. Lgs n.152/2006, art. 260-bis)
- Sanzioni (D.Lgs. n. 152/2006, art. 279)
- Inquinamento doloso provocato da navi (D. Lgs. n.202/2007, art. 8)
- Inquinamento colposo provocato da navi (D. Lgs. n.202/2007, art. 9)

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	14
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

- Cessazione e riduzione dell'impiego delle sostanze lesive (L. n. 549/1993 art. 3)

20. IMPIEGO DI CITTADINI DI PAESI TERZI IL CUI SOGGIORNO È IRREGOLARE (ART. 25-DUODECIES, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DAL D.LGS. N. 109/2012, MODIFICATO DALLA LEGGE 17 OTTOBRE 2017 N. 161]

- Impiego di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare (art. 22, comma 12 bis, D.Lgs. n. 286/1998)
- Disposizioni contro le immigrazioni clandestine (art. 12, comma 3, 3 bis, 3 ter e comma 5, D.Lgs. n. 286/1998)

21. RAZZISMO E XENOFOBIA (ART. 25-TERDECIES, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DALLA LEGGE 20 NOVEMBRE 2017 N. 167, MODIFICATO DAL D.LGS. N. 21/2018]

- Propaganda e istigazione a delinquere per motivi di discriminazione razziale, etnica e religiosa (art. 604-bis c.p.) [aggiunto dal D.Lgs. n. 21/2018]

22. FRODE IN COMPETIZIONI SPORTIVE, ESERCIZIO ABUSIVO DI GIOCO O DI SCOMMESSA E GIOCHI D'AZZARDO ESERCITATI A MEZZO DI APPARECCHI VIETATI (ART. 25-QUATERDECIES, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DALLA L. N. 39/2019]

- Esercizio abusivo di attività di giuoco o di scommessa (art. 4, L. n. 401/1989)
- Frodi in competizioni sportive (art. 1, L. n. 401/1989)

23. REATI TRIBUTARI (ART. 25-QUINQUESDECIES, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DALLA L. N. 157/2019 E DAL D.LGS. N. 75/2020]

- Dichiarazione fraudolenta mediante uso di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti (art. 2 D.Lgs. n. 74/2000)
- Dichiarazione fraudolenta mediante altri artifici (art. 3 D.Lgs. n. 74/2000)
- Emissione di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti (art. 8 D.Lgs. n. 74/2000)
- Occultamento o distruzione di documenti contabili (art. 10 D.Lgs. n. 74/2000)
- Sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte (art. 11 D.Lgs. n. 74/2000)
- Dichiarazione infedele (art. 4 D.Lgs. n. 74/2000) [introdotto dal D.Lgs. n. 75/2020]
- Omessa dichiarazione (art. 5 D.Lgs. n. 74/2000) [introdotto dal D.Lgs. n. 75/2020]
- Indebita compensazione (art. 10-quater D.Lgs. n. 74/2000) [introdotto dal D.Lgs. n. 75/2020]

24. CONTRABBANDO (ART. 25-SEXIESDECIES, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DAL D.LGS. N. 75/2020]

- Contrabbando nel movimento delle merci attraverso i confini di terra e gli spazi doganali (art. 282 DPR n. 43/1973)
- Contrabbando nel movimento delle merci nei laghi di confine (art. 283 DPR n. 43/1973)
- Contrabbando nel movimento marittimo delle merci (art. 284 DPR n. 43/1973)
- Contrabbando nel movimento delle merci per via aerea (art. 285 DPR n. 43/1973)
- Contrabbando nelle zone extra-doganali (art. 286 DPR n. 43/1973)
- Contrabbando per indebito uso di merci importate con agevolazioni doganali (art. 287 DPR n. 43/1973)

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	15
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

- Contrabbando nei depositi doganali (art. 288 DPR n. 43/1973)
- Contrabbando nel cabotaggio e nella circolazione (art. 289 DPR n. 43/1973)
- Contrabbando nell'esportazione di merci ammesse a restituzione di diritti (art. 290 DPR n. 43/1973)
- Contrabbando nell'importazione od esportazione temporanea (art. 291 DPR n. 43/1973)
- Contrabbando di tabacchi lavorati esteri (art. 291-bis DPR n. 43/1973)
- Circostanze aggravanti del delitto di contrabbando di tabacchi lavorati esteri (art. 291-ter DPR n. 43/1973)
- Associazione per delinquere finalizzata al contrabbando di tabacchi lavorati esteri (art. 291-quater DPR n. 43/1973)
- Altri casi di contrabbando (art. 292 DPR n. 43/1973)
- Circostanze aggravanti del contrabbando (art. 295 DPR n. 43/1973)

25. DELITTI CONTRO IL PATRIMONIO CULTURALE (ART. 25-SEPTIESDECIES, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DALLA L. N. 22/2022]

- Furto di beni culturali (art. 518-bis c.p.)
- Appropriazione indebita di beni culturali (art. 518-ter c.p.)
- Ricettazione di beni culturali (art. 518-quater c.p.)
- Falsificazione in scrittura privata relativa a beni culturali (art. 518-octies c.p.)
- Violazioni in materia di alienazione di beni culturali (art. 518-novies c.p.)
- Importazione illecita di beni culturali (art. 518-decies c.p.)
- Uscita o esportazione illecite di beni culturali (art. 518-undecies c.p.)
- Distruzione, dispersione, deterioramento, deturpamento, imbrattamento e uso illecito di beni culturali o paesaggistici (art. 518-duodecies c.p.)
- Contraffazione di opere d'arte (art. 518-quaterdecies c.p.)

26. RICICLAGGIO DI BENI CULTURALI E DEVASTAZIONE E SACCHEGGIO DI BENI CULTURALI E PAESAGGISTICI (ART. 25-DUODEVICIES, D.LGS. N. 231/2001) [ARTICOLO AGGIUNTO DALLA L. N. 22/2022]

- Riciclaggio di beni culturali (art. 518-sexies c.p.)
- Devastazione e saccheggio di beni culturali e paesaggistici (art. 518-terdecies c.p.)

27. RESPONSABILITÀ DEGLI ENTI PER GLI ILLECITI AMMINISTRATIVI DIPENDENTI DA REATO (ART. 12, L. N. 9/2013) [COSTITUISCONO PRESUPPOSTO PER GLI ENTI CHE OPERANO NELL'AMBITO DELLA FILIERA DEGLI OLI VERGINI DI OLIVA]

- Commercio di sostanze alimentari contraffatte o adulterate (art. 442 c.p.)
- Adulterazione e contraffazione di sostanze alimentari (art. 440 c.p.)
- Commercio di sostanze alimentari nocive (art. 444 c.p.)
- Contraffazione, alterazione o uso di segni distintivi di opere dell'ingegno o di prodotti industriali (art. 473 c.p.)
- Introduzione nello Stato e commercio di prodotti con segni falsi (art. 474 c.p.)
- Frode nell'esercizio del commercio (art. 515 c.p.)
- Vendita di sostanze alimentari non genuine come genuine (art. 516 c.p.)
- Vendita di prodotti industriali con segni mendaci (art. 517 c.p.)

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	16
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

- Contraffazione di indicazioni geografiche denominazioni di origine dei prodotti agroalimentari (art. 517-quater c.p.)

28. REATI TRANSNAZIONALI (L. N. 146/2006) [COSTITUISCONO PRESUPPOSTO PER LA RESPONSABILITÀ AMMINISTRATIVA DEGLI ENTI I SEGUENTI REATI SE COMMESSI IN MODALITÀ TRANSNAZIONALE]

- Associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope (art. 74 del testo unico di cui al D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309)
- Disposizioni contro le immigrazioni clandestine (art. 12, commi 3, 3-bis, 3-ter e 5, del testo unico di cui al D. Lgs. 25 luglio 1998, n. 286)
- Associazione per delinquere finalizzata al contrabbando di tabacchi lavorati esteri (art. 291-quater del testo unico di cui al D.P.R. 23 gennaio 1973, n. 43)
- Induzione a non rendere dichiarazioni o a rendere dichiarazioni mendaci all'autorità giudiziaria (art. 377-bis c.p.)
- Favoreggiamento personale (art. 378 c.p.)
- Associazione per delinquere (art. 416 c.p.)
- Associazione di tipo mafioso (art. 416-bis c.p.)

1.4. CRITERI DI IMPUTAZIONE DELLA RESPONSABILITÀ ALL'ENTE

Nel caso di commissione di uno dei reati presupposto, l'ente è punibile solamente nel caso in cui si verificano determinate condizioni, definite come criteri di imputazione di reato all'ente.

Tali criteri si distinguono in "oggettivi" e "soggettivi".

La **prima condizione soggettiva** è che il reato sia stato commesso da parte di un soggetto legato all'ente da un rapporto qualificato (cd. rapporto di immedesimazione organica).

In proposito si distingue tra:

a) soggetti in "**posizione apicale**", che rivestono posizioni di rappresentanza, amministrazione e direzione dell'ente, quali, ad esempio, il legale rappresentante, l'amministratore, il direttore generale o il direttore di un'unità organizzativa autonoma, nonché le persone che gestiscono, anche soltanto di fatto, l'ente. Si tratta delle persone che effettivamente hanno un potere autonomo di prendere decisioni in nome e per conto della Società. Sono inoltre assimilabili a questa categoria tutti i soggetti delegati dagli amministratori ad esercitare attività di gestione o direzione della Società o di sue sedi distaccate;

b) soggetti "**subordinati**", ovvero tutti coloro che sono sottoposti alla direzione ed alla vigilanza dei soggetti apicali. Specificatamente appartengono a questa categoria i lavoratori dipendenti e quei soggetti che, pur non facendo parte del personale, hanno una mansione da compiere sotto la direzione ed il controllo di soggetti apicali. Viene data particolare rilevanza all'attività svolta in concreto, piuttosto che all'esistenza di un contratto di lavoro subordinato, per evitare che l'ente possa aggirare la normativa delegando all'esterno attività che possono

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	17
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

integrare fattispecie di reato. In tale prospettiva, nell'ambito delle relazioni di lavoro e/o d'affari instaurate con la società, vanno considerati anche i soggetti terzi alla società.

La **seconda condizione oggettiva** è che il reato deve essere commesso nell'interesse o a vantaggio dell'ente; ovvero in un ambito inerente alle attività specifiche della Società e quest'ultima deve averne ottenuto un beneficio, anche se solo in maniera potenziale. È sufficiente la sussistenza di almeno una delle due condizioni, alternative tra loro:

- **l'interesse** sussiste quando l'autore del reato ha agito integrando la condotta illecita descritta in uno dei reati in argomento con l'intento di favorire la società, indipendentemente dalla circostanze poi tale obiettivo sia stato realmente conseguito;
- il **vantaggio** si configura invece quando la società ha tratto dal reato un risultato positivo, economico o di altra natura.

Secondo la Corte di Cassazione (Cass. Pen., 4 marzo 2014, n. 10265), i concetti di interesse e vantaggio non vanno intesi come concetto unitario ma bensì dissociati, essendo palese la distinzione tra quello che potrebbe essere inteso come un possibile guadagno prefigurato come conseguenza dell'illecito, rispetto ad un vantaggio chiaramente conseguito grazie all'esito del reato. In tal senso si sono espressi anche il Tribunale di Milano (ord. 20 dicembre 2004) e la Suprema Corte di Cassazione (cfr. sempre la pronuncia Cass. Pen., 4 marzo 2014, n. 10265), secondo cui è sufficiente la sola finalizzazione della condotta criminosa al perseguimento di una data utilità, a prescindere dal fatto che questa sia effettivamente conseguita.

La responsabilità dell'ente sussiste non soltanto quando esso ha tratto un vantaggio patrimoniale immediato dalla commissione del reato, ma anche nell'ipotesi in cui, pur nell'assenza di tale risultato, il fatto trovi motivazione nell'interesse dell'ente. Il miglioramento della propria posizione sul mercato o l'occultamento di una situazione di crisi finanziaria sono casi che coinvolgono gli interessi dell'ente senza apportargli però un immediato vantaggio economico.

Il criterio dell'**interesse o vantaggio**, coerente con la direzione della volontà propria dei delitti dolosi, è di per sé non compatibile con la struttura colposa dei reati-presupposto previsti dall'articolo 25-septies (omicidio e lesioni colpose) e dall'art. 25-undecies (reati ambientali) del Decreto.

In tali ultime fattispecie, la componente colposa (che implica la mancanza della volontà) porterebbe ad escludere che si possa configurare il reato-presupposto nell'interesse dell'Ente. Tuttavia, la tesi interpretativa maggiormente accreditata ritiene come criterio di ascrizione dei reati colposi la circostanza che l'inosservanza della normativa antinfortunistica costituisca un oggettivo vantaggio per l'Ente (quantomeno sotto il profilo dei minori costi derivanti dalla citata inosservanza). Risulta quindi chiaro che l'inosservanza della normativa antinfortunistica rechi un vantaggio all'Ente.

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	18
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

Quanto ai **criteri soggettivi** di imputazione del reato all'ente, questi attengono agli strumenti preventivi di cui lo stesso si è dotato al fine di prevenire la commissione di uno dei reati previsti dal Decreto nell'esercizio dell'attività di impresa.

Per questo motivo il Decreto stesso prevede l'esclusione dalla responsabilità solo se l'ente dimostra:

- che l'organo dirigente ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione, gestione e controllo idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi;
- che il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli e di curare il loro aggiornamento è stato affidato ad un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo;
- che non vi stata omessa o insufficiente vigilanza da parte del predetto organismo.

Le condizioni appena elencate devono concorrere congiuntamente affinché la responsabilità dell'ente possa essere esclusa.

L'esenzione da colpa della società dipende quindi dall'adozione ed attuazione efficace di un Modello di prevenzione dei reati e dalla istituzione di un Organismo di Vigilanza sul modello, a cui è assegnata la responsabilità di sorvegliare la conformità della attività agli standard e alle procedure definite nel modellostesso.

Nonostante il modello funga da causa di non punibilità sia che il reato presupposto sia stato commesso da un soggetto in posizione apicale, sia che sia stato commesso da un soggetto in posizione subordinata, il Decreto è molto più rigido e severo nel caso in cui il reato sia stato commesso da un soggetto in posizione apicale poiché, in tal caso, l'ente deve dimostrare che il reato è stato commesso eludendo fraudolentemente il modello; il Decreto richiede una prova di estraneità più forte in quanto l'ente deve anche provare una sorta di frode interna da parte di soggetti apicali.

Nell'ipotesi di reati commessi da soggetti in posizione subordinata, l'ente può invece essere chiamato a rispondere solo qualora si accerti che la commissione del reato è stata resa possibile dall'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza. Si tratta, in questo caso, di una vera e propria colpa in organizzazione: la società ha acconsentito indirettamente alla commissione del reato, non presidiando le attività e i soggetti a rischio di commissione di un reato presupposto.

Con specifico riferimento alla materia della salute e sicurezza sul luogo di lavoro, l'art. 30 del D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81, stabilisce che il Modello idoneo ad avere efficacia esimente della responsabilità amministrativa degli enti di cui al Decreto deve essere adottato ed efficacemente attuato, assicurando un sistema aziendale per l'adempimento di tutti gli obblighi giuridici relativi:

- al rispetto degli standard tecnico-strutturali di legge relativi ad attrezzature, impianti,

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	19
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

luoghi di lavoro, agenti chimici, fisici e biologici;

- alle attività di valutazione dei rischi e di predisposizione delle misure di prevenzione e protezione conseguenti;
- alle attività di natura organizzativa, quali emergenze, primo soccorso, gestione degli appalti, riunioni periodiche di sicurezza, consultazioni dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza;
- alle attività di sorveglianza sanitaria;
- alle attività di informazione e formazione dei lavoratori;
- alle attività di vigilanza con riferimento al rispetto delle procedure e delle istruzioni di lavoro in sicurezza da parte dei lavoratori;
- alla acquisizione di documentazioni e certificazioni obbligatorie di legge;
- alle periodiche verifiche dell'applicazione e dell'efficacia delle procedure adottate.

Il Modello deve prevedere idonei sistemi di registrazione dell'avvenuta effettuazione delle attività in precedenza elencate. Il Modello deve in ogni caso prevedere, per quanto richiesto dalla natura e dimensioni dell'organizzazione e dal tipo di attività svolta, un'articolazione di funzioni che assicuri le competenze tecniche e i poteri necessari per la verifica, valutazione, gestione e controllo del rischio, nonché un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel Modello.

Infine, il suddetto art. 30 stabilisce che, in sede di prima applicazione, i Modelli elaborati conformemente a:

- le Linee guida UNI-INAIL per un sistema di gestione della salute e sicurezza sul lavoro (SGSL) del 28 settembre 2001, ovvero
- il British Standard OHSAS 18001:2007;

si presumono conformi ai requisiti più sopra enunciati per le parti corrispondenti.

La presunzione di conformità si riferisce alla valutazione di astratta idoneità preventiva del modello legale, ma non anche alla efficace attuazione, che verrà effettuata dal giudice sulla base dell'osservanza concreta e reale dell'effettiva implementazione del Modello.

Il Modello deve altresì prevedere un idoneo sistema di controllo sull'attuazione dello stesso e sul mantenimento nel tempo delle condizioni di idoneità delle misure adottate.

Con riferimento ai principi generali di un adeguato sistema di controllo interno è stabilito che:

- ogni operazione, transazione o azione, rilevante rispetto al rischio di potenziale commissione di reati, deve essere: verificabile, documentata, coerente e congrua;
- nessuno deve poter gestire in autonomia un intero processo, dovendo essere applicato il principio della separazione delle funzioni;
- i poteri autorizzativi devono essere assegnati coerentemente con le responsabilità assegnate;

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	20
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

- il sistema dei controlli preventivi deve risultare documentato, compresa la supervisione;
- andrà effettuata la comunicazione all'Organismo di Vigilanza delle informazioni rilevanti.

1.5. LA DISCIPLINA DELLE SOCIETA' IN CONTROLLO PUBBLICO (*in house providing*)

Si ritiene opportuno fare qualche cenno alla normativa in materia di Società in House soggette al Controllo Analogo.

Si tratta di una forma di gestione di pubblici servizi nata nella giurisprudenza comunitaria con la sentenza *Teckal* al fine di individuare i casi in cui una pubblica amministrazione affida un servizio pubblico nei confronti di una società equiparabile, dal punto di vista sostanziale, a una propria articolazione (*in house*, infatti).

L'in house providing, dunque, è un affidamento effettuato in deroga alla normativa comunitaria in materia di contratti pubblici poiché non viene esperita alcuna gara pubblica per lo stesso. Infatti, secondo la Corte di Giustizia non deve applicarsi la normativa comunitaria qualora manchi una vera e propria relazione contrattuale fra due soggetti; in particolare, i giudici affermano che la procedura ad evidenza pubblica non deve essere svolta "nel caso in cui, nel contempo, l'ente locale eserciti sulla persona di cui trattasi un controllo analogo a quello da esso esercitato sui propri servizi e questa persona realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente o con gli enti che la controllano".

I requisiti fondamentali dell'*in house providing* sono i seguenti:

1. controllo analogo;
2. attività prevalente;
3. partecipazione pubblica totalitaria.

Essi verranno esaminati nel dettaglio nei prossimi paragrafi.

1. Il "controllo analogo"

Il primo requisito è rappresentato dal controllo analogo.

Esso viene definito all'art. 2, comma 1, lett. c) del Testo Unico in materia di società a partecipazione pubblica come quella situazione in cui l'amministrazione esercita "un'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni significative della società controllata".

Il controllo analogo si inserisce all'interno del potere di direzione e vigilanza appartenente all'ente pubblico e si manifesta tramite strumenti di diritto societario e di diritto pubblico: i primi, in particolare, garantiscono la tipologia e l'intensità del controllo richiesti per giustificare, appunto, l'esenzione dall'obbligo di gara pubblica. Essi si configurano nei patti parasociali e nelle clausole statutarie.

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	21
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

I patti parasociali, disciplinati, nel codice civile, agli artt. 2341-bis e 2341-ter, rappresentano accordi tra soci che permettono all'amministrazione di nominare i propri rappresentanti all'interno degli organi di gestione e controllo delle società e, di conseguenza, esercitare, con poteri speciali, la propria influenza nell'assemblea. I patti parasociali non sono opponibili *erga omnes*. Tale limitazione, pertanto, può essere superata con apposite clausole statutarie che, al contrario, potendosi opporre *erga omnes*, garantiscono ai soci una rilevante e piena ingerenza nella gestione della società stessa mediante poteri di direzione e controllo. È rilevante affermare che attraverso i patti parasociali si vuole raggiungere la stabilità del governo della società.

Ai sensi dell'art. 2341-bis del codice civile vengono indicati quali patti parasociali i sindacati di voto, di blocco e di concertazione.

I primi consistono in accordi regolanti l'esercizio di voto nell'assemblea, con essi, dunque, i soci si impegnano a votare ciò che è stato pattuito dalla maggioranza o dalla totalità di coloro che vi hanno aderito.

Tramite i sindacati di blocco, invece, le parti si obbligano a non cedere le proprie azioni o a farlo in presenza di determinate condizioni. La finalità di questa tipologia di accordi è la stabilizzazione degli assetti proprietari al fine di lasciare inalterata il complesso della società e scongiurare l'ipotesi di nuovi soci.

I patti di concertazione, infine, vincolano i soci a consultarsi tra di loro prima del voto in assemblea.

In aggiunta ai patti parasociali, sono state menzionate, altresì, le clausole statutarie.

Si tratta di accordi che, introdotti nello statuto di una data società, riservano ai soci una specifica ingerenza nella gestione della stessa società mediante poteri di direzione e di controllo.

Anche il diritto pubblico, oltre quello societario, offre strumenti che permettano di attuare il controllo analogo. Essi vengono individuati nel contratto di servizio e nel controllo strategico. Il primo, definito ai sensi dell'art. 14, comma 1, del Regolamento n. 1893/1991, come un "contratto concluso tra le autorità competenti di uno Stato membro ed un'impresa di trasporto allo scopo di fornire alla collettività servizi di trasporto sufficiente", nell'ordinamento italiano si impone, nella sfera dei servizi pubblici locali, come strumento dell'ente locale per esercitare il controllo nell'ambito delle modalità di erogazione del servizio. Nel campo delle società *in house* il contratto di servizio è utile per garantire un controllo costante sull'attività tramite un sistema di controlli interni: il controllo di gestione e il controllo strategico sulle società partecipate dall'ente locale.

Il primo consiste nel "verificare l'efficacia, l'efficienza ed economicità dell'azione amministrativa al fine di ottimizzare, anche mediante tempestivi interventi di correzione, il rapporto tra costi e risultati"; il controllo strategico, invece, presuppone la presenza di una

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	22
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

struttura con il compito di *“valutare l’adeguatezza delle scelte compiute in sede di attuazione dei piani, programmi ed altri strumenti di determinazione dell’indirizzo politico, in termini di congruenza tra risultati conseguiti e obiettivi predefiniti”*.

Il controllo di gestione si articola, almeno, in tre fasi: predisposizione di un piano dettagliato di obiettivi; rilevazione di dati relativi a costi, proventi e risultati raggiunti; valutazione dei precedenti dati. L’ultima fase, ai sensi dell’art. 198 del D.L.gs. n. 267 del 2000, consiste nel fornire *“le conclusioni del predetto controllo agli amministratori ai fini della verifica dello stato di attuazione degli obiettivi programmati ed ai responsabili dei servizi affinché questi ultimi abbiano gli elementi necessari per valutare l’andamento della gestione dei servizi di cui sono responsabili”*.

Dunque, il controllo di gestione viene esteso anche agli erogatori di servizi pubblici quali le società in house. In tal caso, il contratto di servizio deve includere l’obbligo, a carico dell’affidatario, di garantire un controllo completo allo scopo di consentire all’amministrazione di verificare la gestione del servizio con riguardo agli obiettivi prestabiliti. Il controllo di gestione è inteso come supporto alla dirigenza al fine di migliorare la *performance* gestionale, il controllo strategico, invece, supporta le funzioni di indirizzo politico.

Dopo aver esaminato i tratti caratteristici della nozione di controllo analogo, nel prossimo paragrafo verrà analizzata quella di attività prevalente.

2. Il requisito dell’“attività prevalente”

Anche in questo caso sono i giudici comunitari che ne specificano i contorni affermando che *“le condizioni in presenza delle quali, secondo la menzionata sentenza Teckal, la direttiva 93/36 è inapplicabile agli appalti conclusi tra un ente locale e un soggetto giuridicamente distinto da quest’ultimo, vale a dire che, al contempo l’ente locale eserciti sul soggetto in questione un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi e che il soggetto di cui trattasi svolga la parte più importante della sua attività con l’ente o gli enti locali che lo detengono, hanno, in particolare, lo scopo di evitare che sia falsato il gioco della concorrenza”*.

In altre parole, secondo la Corte di Giustizia, si parla di affidamento *in house* quando le prestazioni di una determinata impresa siano primariamente destinate all’ente locale che controlla la stessa impresa e le altre attività risultino residuali.

Fatta questa doverosa premessa, bisogna stabilire quando una data attività può essere considerata prevalente.

La risposta a tale interrogativo viene offerta dall’art. 5, comma 1, lett. b), del Codice dei contratti pubblici che, recependo le novità definite dalle direttive 2014/23/UE e 2014/24/UE, stabilisce che l’attività del soggetto affidatario *in house* è considerata prevalente qualora oltre l’80% delle attività dell’amministrazione controllata è esercitato nello svolgimento di compiti a esso affidati dalla stessa amministrazione o da altre persone giuridiche controllate dall’ente

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	23
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

affidante.

La stessa disposizione prevede, altresì, che ai fini della determinazione della percentuale dell'attività prevalente occorre prendere in considerazione *"il fatturato totale medio o una misura idonea alternativa fondata sull'attività, quale i costi sostenuti dalla persona giuridica o amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore nei settori dei servizi, delle forniture e dei lavori per i tre anni precedenti l'aggiudicazione dell'appalto o della concessione"*.

In assenza dei dati appena riportati, sempre l'art. 5, al comma 8, considera sufficiente *"dimostrare, segnatamente in base a proiezioni dell'attività, che la misura dell'attività è credibile"*.

Sulla base di quanto riportato fin ad ora, è chiaro che il requisito dell'attività prevalente, congiuntamente a quello del controllo analogo, avvalorano l'appartenenza della società *in house* all'organizzazione dell'ente controllante.

Il terzo e ultimo requisito delle società *in house* è rappresentato dalla partecipazione pubblica totalitaria.

3. La partecipazione pubblica totalitaria

Per lungo tempo è stato ritenuto che la presenza di capitale privato nel modello *in house* impedisse il soddisfacimento degli interessi pubblici che erano, invece, considerati, la principale finalità dell'affidamento *in house*.

Nel corso degli ultimi anni abbiamo assistito un'inversione di rotta.

Ad esprimersi su tale questione è stata, inizialmente, la Corte di Giustizia nel 2008.

In tal sede, i giudici hanno osservato che *"per quanto riguarda il secondo argomento esposto dalla Commissione, si deve rilevare che la possibilità per i privati di partecipare al capitale della società aggiudicataria, in considerazione in particolare della forma societaria di quest'ultima, non è sufficiente, in assenza di una loro effettiva partecipazione al momento della stipula di una convenzione come quella di cui trattasi nella presente causa, per concludere che la prima condizione, relativa al controllo dell'autorità pubblica, non sia soddisfatta. Infatti, per ragioni di certezza del diritto, l'eventuale obbligo per l'amministrazione aggiudicatrice di procedere ad una gara d'appalto dev'essere valutato, in via di principio, alla luce delle condizioni esistenti alla data dell'aggiudicazione dell'appalto pubblico di cui trattasi"*.

Sempre sulla scorta di tale ragionamento si è espresso, altresì, il Consiglio di Stato nel 2018 il quale, dopo aver ribadito che *"le società in house possono ricevere affidamenti diretti di contratti pubblici da amministrazioni che esercitano su di esse il controllo analogo o da ciascuna delle amministrazioni che esercitano su di esse il controllo analogo congiunto solo se non vi sia partecipazione di capitali privati"*, ha aggiunto *"ad eccezione di quella prescritta da norme di legge e che avvenga in forme che non comportino controllo o potere di veto, né l'esercizio di un'influenza determinante sulla società controllata"*.

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	24
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

Dunque, secondo i giudici amministrativi “*il requisito della partecipazione pubblica totalitaria è divenuto autonomo rispetto a quello del controllo analogo e sono state consentite forme di partecipazione diretta di capitali privati ma a condizione che la partecipazione dei capitali privati sia prevista a livello legislativo, in conformità dei Trattati, e non consenta l’esercizio di un’influenza determinante sulla persona giuridica controllata*”.

4. Il rapporto tra in house providing e organismo di diritto pubblico

Dopo aver analizzato i requisiti dell’*in house providing*, questo paragrafo introduce l’oggetto principale del presente elaborato: la sovrapposizione tra *in house* e alcune figure c.d. di confine.

Il primo confronto riguarda l’*in house* in relazione all’organismo di diritto pubblico.

Quest’ultima figura viene delineata dalla giurisprudenza comunitaria per evitare che gli Stati membri dell’Unione europea (e, più precisamente le amministrazioni pubbliche europee) potessero, tramite privatizzazioni meramente formali, eludere la normativa europea riguardante le procedure di affidamento dei contratti pubblici.

L’organismo di diritto pubblico trova oggi la sua collocazione normativa all’interno del codice dei contratti pubblici (D.L.gs. n. 50 del 2016), il quale, all’art. 3, comma 1, lett. d), specifica che trattasi di qualsiasi organismo, anche in forma societaria:

- istituito per soddisfare specificatamente bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale;
- dotato di personalità giuridica;
- finanziato in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti locali o da organismi di diritto pubblico, oppure la cui gestione è sottoposta al controllo di questi ultimi, oppure il cui organo di amministrazione, di direzione o di vigilanza, è costituito da membri più della metà dei quali è designata dallo Stato, dagli enti locali o da altri organismi di diritto pubblico.

In altre parole, poiché nei diversi stati membri convivono molteplici figure giuridiche con caratteristiche differenti, l’organismo di diritto pubblico è nato per rendere omogeneo l’accesso alla normativa europea dei contratti pubblici.

A questo punto, di seguito viene esplicitato il motivo per il quale è nato il paragone tra questa figura e l’*in house providing*.

L’Unione Europea non è mai intervenuta, attraverso direttive e regolamenti, per imporre agli Stati membri e, quindi, alle loro amministrazioni, di ricorrere al mercato per la gestione dei servizi pubblici; però, qualora loro decidessero di farlo, dovrebbero rispettare le norme poste a presidio della concorrenza dall’ordinamento comunitario per garantire la parità tra operatori.

Qualora un’amministrazione decidesse di erogare direttamente un servizio pubblico, la stessa

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	25
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

adopererà *l'in house providing*: nella circostanza appena prospettata, poiché l'amministrazione affidante è, sostanzialmente, la medesima di quella che effettivamente svolgerà il servizio, essa non dovrà rispettare le regole di concorrenza.

Al di fuori di questo caso, quando un ente sceglie di ricorrere al mercato deve rispettare la parità imposta dall'ordinamento comunitario.

In primo luogo, nell'ambito delle differenze tra le due figure, appare chiaro che, mentre l'organismo di diritto pubblico individua i casi in cui si applica, appunto, la disciplina riguardante i contratti pubblici; *l'in house providing*, al contrario, delinea le ipotesi sottratte a tale disciplina. Dunque, mentre la prima figura sembra essere più estensiva, finalizzata ad ampliare la sfera dei soggetti tenuti all'espletamento delle procedure a evidenza pubblica, la seconda, risulta essere più restrittiva.

In secondo luogo, con riguardo alla società *in house* non è rilevante possedere una personalità giuridica, essendo sufficiente che posseda una soggettività giuridica diversa dall'amministrazione aggiudicatrice. Inoltre, per il soggetto *in house* risulta parimenti indifferente la modalità di svolgimento dell'attività, al contrario, invece, del legame tra amministrazione e *in house provider*.

L'unico elemento che sembra avvicinare società *in house* e organismo di diritto pubblico, qui si introduce la problematica vera e propria e, quindi, la possibile sovrapposizione tra le due figure, sembra essere l'incidenza del controllo pubblico nelle stesse: il controllo analogo nella prima, l'influenza pubblica dominante nella seconda.

A questo punto occorre analizzare i singoli elementi caratterizzanti le due tipologie di controllo.

Innanzitutto, l'influenza pubblica dominante è realizzata in presenza di tre fattori alternativi:

- il finanziamento pubblico maggioritario;
- il controllo pubblico sulla gestione;
- la nomina, in mano pubblica, di più della metà dei membri degli organi di amministrazione, di direzione e di vigilanza.

Cominciando dal primo, il finanziamento pubblico maggioritario, secondo quanto stabilito dai giudici comunitari, esso sussiste esclusivamente in presenza di erogazioni concesse da un ente aggiudicatore nello svolgimento della propria attività, il tutto privo di alcun vincolo sinallagmatico posto a carico del beneficiario. Infatti, a tal proposito, i giudici hanno osservato che *“non tutti i finanziamenti erogati da un'amministrazione aggiudicatrice hanno per effetto di creare o rafforzare uno specifico legame di subordinazione o dipendenza. Soltanto le prestazioni che, mediante un aiuto finanziario versato senza specifica controprestazione, finanzino o sostengano le attività dell'ente interessato possono essere qualificate come “finanziamento pubblico”.*

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	26
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

Tale orientamento è stato confermato, di recente, dai giudici amministrativi nazionali che il finanziamento pubblico maggioritario riguarda *“corresponsioni di denaro o altre erogazioni concesse da altra amministrazione svincolate da un rapporto di corrispettività nei confronti dell’organismo beneficiario, nel senso che non devono costituire remunerazione di una prestazione specifica nell’ambito dei rapporti contrattuali”*.

La misura rilevante del finanziamento viene intesa come più della metà, risultante dalla totalità delle entrate, comprese quelle che derivano da attività commerciali. Infine, il lasso temporale da considerare per la stima della prevalenza del finanziamento è l’esercizio finanziario annuale.

Con riguardo, invece, al secondo dei tre fattori indizianti l’influenza pubblica dominante, il controllo sulla gestione, i giudici del T.a.r. Liguria, nella medesima sentenza sopra riportata, hanno avvalorato *“la sussistenza o meno di poteri pubblici (uno o più) che abbia ad oggetto la verifica della regolare tenuta dei conti e che la gestione avvenga secondo criteri di economicità, regolarità e razionalità, con la possibilità, inoltre, di esercitare una “influenza attiva” sulla gestione medesima, incidendo cioè sulle decisioni dell’Ente”*.

Infine, con riferimento alla designazione pubblica di più della metà dei componenti gli organi di direzione, amministrazione o vigilanza, occorre esaminare quanto emerge complessivamente dallo statuto. Nello specifico, la natura di organismo di diritto pubblico deve emergere non solo nello specifico momento dell’espletamento della gara pubblica, ma, soprattutto in relazione al profilo temporale poiché, pur essendo possibile una variazione della composizione dell’ente, non deve essere modificato il controllo in questione che, diversamente, farebbe diventare incerta la natura dell’ente stesso.

Dopo aver analizzato l’influenza pubblica dominante, è necessario fare un passo indietro e specificare meglio la nozione di controllo analogo.

La storica sentenza *Teckal*, con riferimento a tale nozione, ha stabilito che l’influenza esercitata dall’ente sulla società *in house* non deve essere identica a quella esercitata sui propri servizi, desumendosi, dunque, che sia sufficiente un’attinenza con quest’ultima.

Infatti, solo qualora un’amministrazione diventi autonoma al punto tale da porre l’ente aggiudicatore nell’impossibilità di far valere i propri interessi all’interno di essa, non potrà parlarsi di controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi. A tal proposito, assumono rilevanza le conclusioni dell’Avv. Gen. Kokott nella sentenza *Parking Brixen* nella parte in cui osserva che *“determinante è piuttosto il fatto che all’interno di tale società l’amministrazione aggiudicatrice sia in qualunque momento concretamente in grado di realizzare pienamente gli obiettivi fissati nell’interesse pubblico. Solo quando un’impresa concretamente si emancipa (si rende autonoma) al punto da mettere l’amministrazione aggiudicatrice nell’impossibilità di far valere i propri interessi all’interno dell’impresa suddetta non si potrà parlare di un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi”*.

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	27
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

Sul piano normativo nazionale, il Testo Unico sulle società a partecipazione pubblica ha definito il controllo analogo, all'art. 2, comma 1, lett. c), come quella situazione in cui l'amministrazione esercita un'influenza determinante sia sugli obiettivi che sulle decisioni significative della società controllante. L'influenza è determinante allorché l'oggetto del controllo non potrebbe essere definito se l'amministrazione controllante non fosse d'accordo.

È opportuno dire che viene considerata determinante tanto l'influenza che conforma in positivo un'azione, quanto quella che si manifesta come potere di veto.

Inoltre, sempre l'art. 2, sopra citato, stabilisce che l'influenza determinante deve interessare gli obiettivi strategici e le decisioni significative della società soggetta a controllo: i primi consistono in linee guida che l'organo amministrativo della stessa società dovrebbe perseguire per realizzare l'oggetto sociale di essa; le decisioni significative, invece, concernono materia di rilevanza fondamentale per la società.

Dunque, dopo aver specificato le nozioni di influenza pubblica dominante e controllo analogo, è necessario indicare in base a cosa si differenziano e perché non è possibile sovrapporre le due tipologie di controllo pubblico.

Ed invero, il controllo analogo sembra essere più pregnante e intenso rispetto all'influenza pubblica dominante poiché, il primo, facendo assumere all'amministrazione affidataria la natura di *longa manus* di quella controllante, si spinge ben oltre quanto richiesto, sotto il profilo del controllo, ai fini della configurazione della natura di organismo di diritto pubblico. A ulteriore riprova di ciò è utile aggiungere che il controllo analogo si manifesta tramite il controllo sull'attività e il controllo strutturale: il primo si configura quando l'ente aggiudicatore è titolare del potere di indirizzo e direttiva e ha, altresì, facoltà di annullare o autorizzare gli atti più rilevanti della società; il controllo strutturale, riconosce all'amministrazione affidante il potere di nomina e di revoca della maggioranza dei componenti dell'organo di gestione, di amministrazione e di controllo e, quindi, risulta essere di gran lunga più intenso rispetto a quello chiesto per l'organismo di diritto pubblico.

5. Le norme attuali e la riforma Madia

Con il referendum del 2011 riguardante la privatizzazione del servizio idrico, è emersa una chiara posizione degli elettori contraria alle disposizioni dell'art. 23 bis del Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (convertito nella legge 6 agosto 2008, n. 133) che, come abbiamo visto prevedeva, una limitazione delle gestioni pubbliche favorendo un'apertura obbligatoria agli operatori privati.

Allo stato attuale, anche in esecuzione della sentenza n. 251 del 2016 della Corte Costituzionale, le Società a partecipazione mista pubblico-privata, sono disciplinate dal decreto legislativo n. 175/2016 così come integrato dal d.lgs. 100/2016, ponendo fine al vuoto normativo che si era venuto a creare.

Le nuove norme stabilite dal Decreto Legislativo 19 agosto 2016, n. 175, sulle società a

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	28
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

partecipazione pubblica devono essere viste anche alla luce del Decreto Legislativo n. 50/2016 sugli appalti e contratti pubblici.

Il nuovo contesto normativo ha posto ordine parziale sulla materia emanando norme precise di controllo sulla razionalizzazione delle società partecipate e sulla scelta dell'ente locale, e ponendo limitazioni all'iniziativa economica privata. Un ruolo significativo viene assunto dalla Corte dei Conti (art. 20), che deve verificare i relativi piani sottoposti dagli enti locali con un'apposita relazione tecnica.

Con questo decreto è stata ammessa la possibilità per le società partecipate dai Comuni, in possesso di determinati requisiti (bilanci attivi e che producono servizi di interesse economico generale), nel caso di servizi pubblici locali di rilevanza economica, di partecipare alle gare anche fuori dall'ambito territoriale di riferimento.

Il decreto fissa poi determinate scadenze per l'approvazione, dei piani di razionalizzazione straordinaria (30 settembre 2017) delle partecipazioni possedute, per l'adeguamento degli Statuti delle società controllate (31 luglio 2017) per la ricognizione del personale in servizio (30 settembre 2017) per adeguare la quota minima di partecipazione del socio privato per le società miste (31 dicembre 2017), per assumere personale a tempo indeterminato (30 giugno 2018). Con la norma in esame è stato anche abrogato l'obbligo di fornire motivazioni sulla costituzione di una società a partecipazione pubblica e sull'eventuale destinazione alternativa delle risorse impegnate.

L'articolo 4 del suddetto decreto al comma 1 stabilisce che "Le Amministrazioni pubbliche non possono, direttamente o indirettamente, costituire società aventi per oggetto attività di produzione di beni e servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali, né acquisire o mantenere partecipazioni, anche di minoranza, in tali società" e che le stesse possono costituire società e acquisire o mantenere partecipazioni in società, in modo diretto o indiretto solo al fine di svolgere le attività elencate al comma 2 e riguardanti ad esempio la produzione di servizi di interesse generale come definiti all'articolo 1 dello stesso decreto, la realizzazione di opere pubbliche o, ancora, la gestione di un servizio d'interesse generale attraverso un contratto di partenariato come previsto dall'articolo 180 del Decreto Legislativo n. 50 del 2016.

L'art. 17, sulle società a partecipazione mista pubblico-privata, stabilisce che la quota di partecipazione del soggetto privato non può essere inferiore al trenta per cento e che la procedura di selezione pubblica dello stesso dev'essere svolta nel rispetto dell'art. 5, comma 9, del Decreto Legislativo n. 50 del 2016, e "ha ad oggetto, al contempo la sottoscrizione o l'acquisto della partecipazione societaria da parte del socio privato e l'affidamento del contratto di appalto o di concessione oggetto esclusivo dell'attività della società mista". I commi 2-5 del medesimo articolo, prevedono i requisiti che devono essere posseduti dal socio privato e la documentazione che dev'essere allegata all'avviso pubblico (bozza dello statuto e degli eventuali accordi parasociali, gli elementi essenziali del contratto di servizio e dei disciplinari e regolamenti di esecuzione).

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	29
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

Il bando di gara deve precisare l'oggetto dell'affidamento, i requisiti di qualificazione (generali, speciali, tecnico ed economico-finanziari) dei partecipanti e i criteri di aggiudicazione per garantire che la valutazione delle offerte avvenga "in condizioni di concorrenza effettiva in modo da individuare un vantaggio economico complessivo per l'amministrazione pubblica che ha indetto la procedura".

Da sottolineare il fatto che la durata della società non può superare quella dell'appalto e della concessione per l'affidamento e l'esecuzione.

Lo statuto delle suddette società deve prevedere meccanismi idonei per lo scioglimento del rapporto societario nel caso ci sia la risoluzione del contratto di servizio.

Il comma 4 disciplina il contenuto degli statuti e prevede anche alcune deroghe al codice civile in materia di controllo interno del socio pubblico sulla gestione dell'impresa (artt. 2380-bis e 2409-novies c. c.) deroghe all'art. 2479, comma 1, c.c. per l'attribuzione di particolari diritti (art. 2468, comma 3, c.c.) e all'art. 2479, comma 1, c.c. per eliminare o limitare la competenza dei soci.

Alle società per azioni è consentita l'emissione di speciali categorie di azioni anche con prestazioni accessorie da assegnare al socio privato; i patti parasociali, in deroga all'art. 2341-bis, comma 1, c.c. possono avere una durata superiore a cinque anni sempre entro i limiti previsti dal contratto.

La norma stabilisce, inoltre, che alle società disciplinate dall'articolo in argomento e che non siano organismi di diritto pubblico, non si applicano le disposizioni del decreto legislativo n. 50 del 2016, se ricorrono determinate condizioni.

Al fine di "ottimizzare" la realizzazione e la gestione di più opere e servizi, anche contestuali, lo statuto può prevedere che la società può emettere azioni correlate all'art. 2350, comma 2, c.c. o costituire patrimoni destinati o essere assoggettata a direzione o coordinamento da parte di un'altra società.

L'art. 18 stabilisce particolari modalità per la quotazione di società a controllo pubblico in mercati regolamentati. e l'art. 8 introduce norme per le operazioni di acquisto di partecipazioni in società già costituite.

Da quanto sopra riportato si evince il ruolo centrale che continuano ad avere le società miste che, pur essendo soggette a numerosi vincoli normativi, continuano ad essere considerate uno strumento valido sia per le imprese private che per gli Enti locali.

Le società miste potrebbero da un lato limitare gli svantaggi dovuti ad una gestione solo privata o solo pubblica e consentire dall'altro il raggiungimento degli obiettivi propri dell'Ente pubblico ma con strumenti di gestione più snelli che garantiscono altresì il reperimento di risorse economiche.

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	30
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

In altre parole, le società miste, potrebbero racchiudere i vantaggi della presenza pubblicitica per quanto riguarda la forza e la capacità contrattuale mentre la presenza della componente privatistica potrebbe, tra l'altro, assicurare maggiori investimenti e una gestione più flessibile seppure nel rispetto di determinate regole.

Nelle suddette società il privato operatore economico oltre a conferire capitali e altri beni, partecipa attivamente all'esecuzione e alla gestione delle attività, adotta atti di indirizzo attraverso gli obiettivi individuati nei piani industriali da realizzare e disposizioni statutarie riguardanti la regolazione dei rapporti societari interni e quelli con terzi.

Il socio pubblico ha unicamente il ruolo di controllore dell'operato della società ma non partecipa alla funzione di indirizzo per il piano industriale, in quanto socio destinatario della disciplina della società stessa, con l'obiettivo di tutelare gli interessi pubblici e rispettare il regime di concorrenza.

La necessità di coinvolgere il privato, scelto con procedure di evidenza pubblica, nelle società miste e nel partenariato istituzionalizzato trova la sua logica nella necessità per gli enti pubblici di reperire le risorse necessarie (capitali, innovazioni tecnologiche e organizzative) per erogare il servizio pubblico.

Si viene così a creare una collaborazione tra due soggetti, uno pubblico e uno privato, attraverso la costituzione di una nuova entità giuridica, detenuta da entrambi, al fine di erogare un servizio pubblico di cui beneficerà l'intera collettività.

6. Le Società in house providing

Da diversi anni il legislatore si è preoccupato di disciplinare l'istituto dell'*in house providing*, intesa come ipotesi eccezionale, attraverso cui un ente soggetto in linea generale alla disciplina in materia di contratti pubblici, può non applicare detta normativa in caso di affidamenti ad un soggetto con requisiti tali da poter essere assimilato ad un'articolazione interna dell'Amministrazione affidante.

Il termine *in house providing* è stato utilizzato per la prima volta in sede comunitaria nel Libro Bianco Libro COM (98) 143 ed una adeguata regolamentazione era già contenuta nell'art. 113 comma 5 lett. C) del TUEL, nell'ambito del quale era stato strutturato in modo da porsi in conformità al diritto comunitario.

La Comunità Europea, come noto, aveva già affrontato la questione della compatibilità dell'affidamento in house con le norme ed i principi comunitari, ed in particolare con il principio di concorrenza, ed aveva risolto tale questione mediante l'elaborazione di una serie di requisiti che tale tipologia di affidamento avrebbe dovuto possedere perché possa essere adottata senza sollevare questioni di legittimità dal punto di vista del diritto comunitario.

Infatti, l'*in house* – caratterizzato dal fatto di essere l'unica forma di affidamento ad avvenire

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	31
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

in modo diretto – affinché potesse configurarsi come forma di affidamento conforme al diritto comunitario e sottrarsi dall’essere impiegata quale strumento per aggirare le norme comunitarie in materia di appalti, avrebbe dovuto possedere tre fondamentali requisiti – elaborati dalla giurisprudenza comunitaria – che sono in particolare: la proprietà interamente pubblica del soggetto; il controllo del soggetto che dev’essere analogo a quello esercitato dalla amministrazione aggiudicatrice sui propri servizi; l’attività svolta dal soggetto deve essere, nella parte più importante, rivolta nei confronti dell’ente che lo controlla .

Il diritto comunitario, pertanto, aveva già posto dei limiti e dei rimedi ad eventuali problemi di contrarietà dell’istituto de quo con i principi europei ritenendo che gli stessi fossero sufficienti a tutelare il principio della concorrenza.

Le caratteristiche di tale tipo di istituto sono state individuate e successivamente consolidate nella giurisprudenza della Corte di Giustizia U.E. per essere da ultimo codificate, con qualche novità, nelle direttive europee in materia di contratti pubblici del 2014.

In seguito, a partire dalla legge delega n. 124/2015 e successivamente con tutti gli interventi normativi che si sono susseguiti, il legislatore ha voluto razionalizzare la disciplina delle società partecipate e di quelle in house, conservando le gestioni pubbliche esistenti, aumentando come visto nel paragrafo precedente, i controlli sulle società e stabilendo vincoli di diverso tipo.

Allo stato attuale la materia è disciplinata da due gruppi di norme fondamentali il codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 50/2016) e il testo unico in materia di società a partecipazione pubblica (d.lgs. n. 175/2016), entrambi, come già detto, modificati da interventi correttivi nel corso del 2017.

All’art. 5 il codice dei contratti prevede l’esclusione dal suo ambito applicativo di quei contratti affidati da un’amministrazione aggiudicatrice ad una persona giuridica di diritto pubblico o privato, in presenza di determinate condizioni:

L’art. 192 del suddetto codice istituisce presso l’ANAC l’elenco delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società in house.

L’ANAC deve verificare il possesso dei requisiti da parte dei richiedenti e con le Linee guida n. 7, di attuazione del D.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 recanti “Linee Guida per l’iscrizione nell’Elenco delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società in house previsto dall’art. 192 del d.lgs. 50/2016”, ha fornito le relative indicazioni procedurali.

Dette linee guida introducono i concetti di in house “a cascata”, che si ha quando un’amministrazione controlla un soggetto in house che a sua volta ne controlla un altro ancora e la prima concede un affidamento diretto alla terza, di in house “verticale invertito” o

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	32
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

“capovolto” (quando un’amministrazione ne controlla un’altra che è un’amministrazione aggiudicatrice e la seconda concede un affidamento diretto alla prima), di in house “orizzontale” (un’amministrazione ne controlla altre due e la seconda concede un affidamento diretto alla terza).

L’autorità deve verificare la presenza dei requisiti richiesti dalla normativa su tutti i soggetti coinvolti ed anche in caso di controllo congiunto.

Le amministrazioni pubbliche, pertanto, ogniqualvolta in cui il rapporto di controllo analogo può essere desunto in una delle fattispecie previste e disciplinate dall’art. 5 cit. possono affidare legittimamente agli organismi in house servizi, lavori e forniture.

Le previsioni contenute nel codice dei contratti pubblici vanno coordinate con quelle inserite nel testo unico in materia di società a partecipazione pubblica di cui al d.lgs. n. 175/2016.

L’art. 2 lett. O, del citato decreto definisce in house come quelle società sulle quali un’amministrazione esercita il controllo analogo o più amministrazioni esercitano il controllo analogo congiunto, nelle quali la partecipazione di capitali privati avviene nelle forme di cui all’articolo 16, comma 1, e che soddisfano il requisito dell’attività prevalente di cui all’articolo 16, comma 3.

Per “controllo analogo”, ai sensi del sopracitato articolo 2, lettera C si intende “la situazione in cui l’amministrazione esercita su una società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi, esercitando un’influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni significative della società controllata. Tale controllo può anche essere esercitato da una persona giuridica diversa, a sua volta controllata allo stesso modo dall’amministrazione partecipante”.

Il “controllo analogo congiunto” si ha quando detto controllo è esercitato congiuntamente tra più Amministrazioni quando ricorrono le condizioni di cui all’articolo 5, comma 5, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50.

L’articolo 16 del decreto legislativo n. 175/2016 così come integrato dal decreto legislativo 100/2016, anche in esecuzione della sentenza n. 251 del 2016 della Corte costituzionale disciplina le società in house e contiene alcune precisazioni innovative in merito alle modalità di esercizio del controllo analogo e al requisito dell’attività prevalente.

Riguardo al primo profilo, la disposizione specifica che dette società possono ricevere affidamenti diretti di contratti pubblici dalle amministrazioni che esercitano su di esse il controllo analogo e che a tal fine si possono introdurre clausole in deroga alle disposizioni dell’articolo 2380-bis e dell’articolo 2409-novies del codice civile nel caso delle S.p.A., mentre nel caso di s.r.l. si possono attribuire particolari diritti ai soci sulla base dell’art. 2480 del codice civile. Per soddisfare i requisiti del controllo analogo, possono essere conclusi patti parasociali di durata anche superiore ai cinque anni imposti ordinariamente.

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	33
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

Il testo unico introduce anche una deroga allo svolgimento di almeno l'80% dell'attività a favore dell'amministrazione controllante (soglia calcolata sul fatturato e da inserire nello statuto societario), purché l'ulteriore produzione oltre detto limite consenta il raggiungimento di "economie di scala o altri recuperi di efficienza sul complesso dell'attività principale".

In caso di mancato rispetto della suddetta soglia, l'irregolarità può anche essere sanata attraverso la soluzione dei contratti che determinano la violazione o la rinuncia agli affidamenti diretti in house.

Un'altra previsione importante contenuta nel testo unico riguarda il limite al tipo di attività che può essere esercitata da una società in house: gli oggetti sociali ammessi in via esclusiva (ed eventualmente anche cumulativa) sono infatti l'esercizio di un servizio di interesse generale, la progettazione e realizzazione di un'opera pubblica, l'erogazione di servizi strumentali o di servizi di committenza (art. 4, comma 4 del testo unico).

1.6. INDICAZIONI DEL DECRETO IN ORDINE ALLE CARATTERISTICHE DEL MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO
--

La mera adozione del Modello non è condizione unica e sufficiente per escludere le responsabilità della società; il Decreto si limita a disciplinarne alcuni principi generali, senza fornirne però caratteristiche specifiche.

Il Modello opera quale causa di non punibilità solo se:

- efficace, ovvero se ragionevolmente idoneo a prevenire il reato o i reati commessi;
- effettivamente attuato, ovvero se il suo contenuto trova concreta applicazione nei comportamentaziendali.

Quanto all'efficacia del modello, il Decreto prevede che esso abbia il seguente contenuto minimo:

- siano individuate le attività della società nel cui ambito possono essere commessi reati;
- siano previsti specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni della società, in relazione ai reati da prevenire;
- siano individuate le modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad impedire la commissione di reati;
- sia introdotto un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello;
- siano previsti obblighi di informazione nei confronti dell'Organismo di Vigilanza;
- in relazione alla natura e alla dimensione dell'organizzazione, nonché al tipo di attività svolta, siano previste misure idonee a garantire lo svolgimento dell'attività nel rispetto della legge e a scoprire ed eliminare tempestivamente situazioni di rischio.

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	34
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

Il Decreto stabilisce che il modello sia sottoposto a verifica periodica ed aggiornamento, sia nel caso in cui emergano significative violazioni delle prescrizioni, sia qualora avvengano significativi cambiamenti nell'organizzazione o nell'attività della società.

Il modello, seppur variando e adattandosi alla natura, alle dimensioni ed alle specifiche attività dell'impresa, si può configurare come un insieme di principi, strumenti e condotte che regolano l'organizzazione e la gestione d'impresa, nonché gli strumenti di controllo.

1.7. I REATI COMMESSI ALL'ESTERO

In forza dell'art. 4 del Decreto, l'ente può essere chiamato a rispondere in Italia di reati presuppstocommessi all'estero.

Il Decreto, tuttavia, subordina questa possibilità alle seguenti condizioni:

- non procede lo Stato del luogo in cui è stato commesso il reato;
- la società ha la propria sede principale nel territorio dello Stato italiano;
- il reato è commesso all'estero da un soggetto funzionalmente legato alla società ai sensi dell'art. 5, comma 1, del D.Lgs. 231/2001;
- sussistono i casi e le condizioni previste dagli artt. 7 c.p. "Reati commessi all'estero", 8 c.p. "Delitto politico commesso all'estero", art. 9 c.p. "Delitto comune del cittadino all'estero" e art. 10 c.p. "Delitto comune dello straniero all'estero" (nei casi in cui la legge prevede che il colpevole – persona fisica – sia punito a richiesta del Ministro della Giustizia, si procede contro l'ente solo se la richiesta è formulata anche nei confronti dell'ente stesso).

Il rinvio agli artt. 7-10 c.p. è da coordinare con le previsioni degli articoli da 24 a 25-octies del D.Lgs. 231/2001, sicché – anche in ossequio al principio di legalità di cui all'art. 2 del D.Lgs. 231/2001 – a fronte della serie di reati menzionati dagli artt. 7-10 c.p., la società potrà rispondere soltanto di quelli per i quali la sua responsabilità sia prevista da una disposizione legislativa ad hoc.

Sussistendo i casi e le condizioni di cui ai predetti articoli del codice penale, la Società risponde purché i suoi confronti non proceda lo Stato del luogo in cui è stato commesso il fatto.

1.8. LE SANZIONI

L'ente può essere condannato a sanzioni diverse per natura e per modalità d'esecuzione e graduate in conseguenza della gravità della condotta delittuosa ascritta:

- **sanzione pecuniaria:** è sempre applicata qualora il giudice ritenga l'ente responsabile. Essa dipende da un sistema dimensionato in "quote" che sono determinate dal giudice. L'entità della sanzione pecuniaria dipende della gravità del reato, dal grado di responsabilità della società, dall'attività svolta per eliminare o attenuare le conseguenze del reato o per

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	35
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

prevenire la commissione di altri illeciti. Il giudice, nel determinare il quantum della sanzione, tiene anche in considerazione le condizioni economiche e patrimoniali della società.

▪ **sanzione interdittiva:** può essere applicata in aggiunta alle sanzioni pecuniarie ma soltanto se espressamente prevista per il reato per cui si procede e solo nel caso in cui ricorra almeno una delle seguenti condizioni:

- l'ente ha tratto dal reato un profitto rilevante e il reato è stato commesso da un soggetto apicale, o da un soggetto subordinato, ma solo qualora la commissione del reato sia stata resa possibile da gravi carenze organizzative;
- in caso di reiterazione degli illeciti.

Le **sanzioni interdittive** previste dal Decreto sono:

- l'interdizione, temporanea o definitiva, dall'esercizio dell'attività;
- la sospensione o la revoca delle autorizzazioni, licenze o concessioni funzionali alla commissione dell'illecito;
- il divieto di contrattare con la Pubblica Amministrazione, salvo che per ottenere le prestazioni di un pubblico servizio;
- l'esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi e l'eventuale revoca di quelli già concessi;
- il divieto, temporaneo o definitivo, di pubblicizzare beni o servizi.

Eccezionalmente applicate con effetti definitivi, le sanzioni interdittive sono usualmente temporanee, in un intervallo che va da tre mesi ad un anno, ed hanno ad oggetto la specifica attività alla quale si riferisce l'illecito dell'ente. Esse possono essere applicate anche in via cautelare, prima della sentenza di condanna, su richiesta del Pubblico Ministero, qualora sussistano gravi indizi della responsabilità dell'ente e vi siano fondati e specifici elementi da far ritenere concreto il pericolo che vengano commessi illeciti della stessa fattispecie di quello per cui si procede.

▪ **confisca:** consiste nell'acquisizione da parte dello Stato del prezzo o del profitto del reato (confisca ordinaria) o di un valore ad essi equivalente (confisca per equivalente). Il profitto del reato è stato definito dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione (v. Cass. Pen., S.U., 27 marzo 2008, n. 26654) come il vantaggio economico di diretta e immediata derivazione causale dal reato e concretamente determinato al netto dell'effettiva utilità eventualmente conseguita dal danneggiato nell'ambito del rapporto sinallagmatico con l'ente.

Le Sezioni Unite della Suprema Corte hanno specificato che da tale definizione deve escludersi qualsiasi parametro di tipo aziendalistico, per cui il profitto non può essere identificato con l'utile netto realizzato dall'ente (tranne che nel caso, normativamente previsto, di commissariamento dell'ente). Per il Tribunale di Napoli (ord. 26 luglio 2007) non può, inoltre, considerarsi estranea al concetto di profitto la mancata diminuzione patrimoniale determinata dal mancato esborso di somme per costi che si sarebbero dovuti sostenere.

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	36
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

- **pubblicazione della sentenza di condanna:** consiste nella pubblicazione della condanna una sola volta, per estratto o per intero a spese dell'ente, in uno o più giornali indicati dal giudice nella sentenza nonché mediante affissione nel Comune ove l'ente ha la sede principale.

Sebbene applicate dal giudice penale, tutte le sanzioni sono di carattere amministrativo. Il quadro delle sanzioni previste dal Decreto è molto severo, sia per l'elevato ammontare delle sanzioni pecuniarie, sia perché le sanzioni interdittive, per loro natura, devono essere considerate altamente inabilitanti per lo svolgimento della normale attività d'impresa.

Le sanzioni amministrative a carico dell'ente si prescrivono al decorrere del quinto anno dalla data di commissione del reato.

Infine, si specifica, che ex art. 26 del Decreto le sanzioni pecuniarie ed interdittive sono ridotte da un terzo alla metà in relazione alla commissione, nelle forme del tentativo, dei reati del catalogo di cui al Decreto stesso; inoltre, l'ente non risponde quando volontariamente impedisce il compimento dell'azione o la realizzazione dell'evento.

1.9. DELITTI TENTATI

Nelle ipotesi di commissione in forma di tentativo – art. 56 c.p. “... atti idonei, diretti in modo non equivoco ...” - dei delitti indicati nel Capo I del D. Lgs. 231/2001 (artt. da 24 a 25-duodecies), le sanzioni pecuniarie (in termini di importo) e le sanzioni interdittive (in termini di tempo) sono ridotte da un terzo alla metà, mentre è esclusa l'irrogazione di sanzioni nei casi in cui l'ente impedisca volontariamente il compimento dell'azione o la realizzazione dell'evento (art. 26).

L'esclusione di sanzioni si giustifica, in tal caso, in forza dell'interruzione di ogni rapporto di immedesimazione tra ente e soggetti che assumono di agire in suo nome e per suo conto. Si tratta di un'ipotesi particolare del c.d. “recesso attivo”, previsto dall'art. 56, comma 4, c.p.

1.10. AUTORI DEL REATO

Secondo il D. Lgs. 231/2001, la Società è responsabile per i reati commessi nel suo interesse o a suo vantaggio:

- da “persone che rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o di direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale nonché da persone che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo dell'ente stesso” (c.d. soggetti in posizione apicale o “apicali”; art. 5, comma 1, lett. a), D.Lgs. 231/2001).
- da persone sottoposte alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti in posizione apicale (c.d. soggetti sottoposti all'altrui direzione; art. 5, comma 1, lett. b), D.Lgs. 231/2001). La Società non risponde, per espressa previsione legislativa (art. 5, comma 2, D.Lgs. 231/2001),

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	37
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

se le persone indicate hanno agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi.

1.11. L'INTERESSE O IL VANTAGGIO PER GLI ENTI

La responsabilità sorge soltanto in occasione della realizzazione di determinati tipi di reati da parte di soggetti legati a vario titolo all'ente e solo nelle ipotesi che la condotta illecita sia stata realizzata nell'interesse o a vantaggio di esso.

Dunque, non soltanto allorché il comportamento illecito abbia determinato un vantaggio, patrimoniale o meno, per l'ente, ma anche nell'ipotesi in cui, pur in assenza di tale concreto risultato, il fatto-reato trovi ragione nell'interesse dell'ente.

Sul significato dei termini "interesse" e "vantaggio", la Relazione governativa che accompagna il decreto attribuisce al primo una valenza "soggettiva", riferita cioè alla volontà dell'autore (persona fisica) materiale del reato (questi deve essersi attivato avendo come fine della sua azione la realizzazione di uno specifico interesse dell'ente), mentre al secondo una valenza di tipo "oggettivo" riferita quindi ai risultati effettivi della sua condotta (il riferimento è ai casi in cui l'autore del reato, pur non avendo direttamente di mira un interesse dell'ente, realizza comunque un vantaggio in suo favore).

Sempre la Relazione, infine, suggerisce che l'indagine sulla sussistenza del primo requisito (l'interesse) richiede una verifica "ex ante", viceversa quella sul "vantaggio" che può essere tratto dall'ente anche quando la persona fisica non abbia agito nel suo interesse, richiede sempre una verifica "ex post" dovendosi valutare solo il risultato della condotta criminosa.

Per quanto riguarda la natura di entrambi i requisiti, non è necessario che l'interesse o il vantaggio abbiano un contenuto economico. Con il comma 2 dell'art. 5 del D. Lgs. n. 231 sopra citato, si delimita il tipo di responsabilità escludendo i casi nei quali il reato è stato commesso dal soggetto perseguendo esclusivamente il proprio interesse o quello di soggetti terzi. La norma va letta in combinazione con quella dell'art. 12, primo comma, lett. a), ove si stabilisce un'attenuazione della sanzione pecuniaria per il caso in cui "l'autore del reato ha commesso il fatto nel prevalente interesse proprio o di terzi e l'ente non ne ha ricavato vantaggio o ne ha ricevuto vantaggio minimo".

Se, quindi il soggetto ha agito perseguendo sia l'interesse proprio che quello dell'ente, l'ente sarà passibile di sanzione. Ove risulti prevalente l'interesse dell'agente rispetto a quello dell'ente, sarà possibile un'attenuazione della sanzione stessa a condizione, però, che l'ente non abbia tratto vantaggio o abbia tratto vantaggio minimo dalla commissione dell'illecito.

1.12. L'ESONERO DELLA RESPONSABILITÀ

L'art. 6 del D. Lgs. n. 231/2001 prevede che la Società possa essere esonerata dalla responsabilità conseguente alla commissione dei reati indicati se prova che:

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	38
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

- a) l'organo dirigente ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quelli verificatisi;
- b) il compito di vigilare sul funzionamento, l'efficacia e l'osservanza dei modelli nonché di curare il loro aggiornamento è stato affidato ad un organismo interno dotato di autonomi poteri di iniziativa e controllo;
- c) le persone fisiche hanno commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e di gestione;
- d) non vi sia stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo di cui alla precedente lettera b).

Il D. Lgs. 231/2001 delinea il contenuto dei modelli di organizzazione e di gestione prevedendo che gli stessi devono rispondere - in relazione all'estensione dei poteri delegati ed al rischio di commissione dei reati - alle seguenti esigenze:

- a) individuare le attività nel cui ambito possono essere commessi i reati;
- b) predisporre specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni della Società in relazione ai reati da prevenire;
- c) individuare modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad impedire la commissione di tali reati;
- d) prescrivere obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e sull'osservanza del Modello organizzativo;
- e) introdurre un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel Modello organizzativo.

Nel caso di un reato commesso dai soggetti sottoposti all'altrui direzione, la Società non risponde se dimostra che alla commissione del reato non ha contribuito l'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza. In ogni caso la responsabilità è esclusa se la Società, prima della commissione del reato, ha adottato ed efficacemente attuato un Modello di organizzazione, gestione e controllo idoneo a prevenire i reati della specie di quello verificatosi.

I modelli di organizzazione e di gestione possono essere adottati sulla base di codici di comportamento redatti dalle associazioni rappresentative degli enti, comunicati al Ministero della Giustizia il quale, di concerto con i Ministeri competenti, potrà formulare entro 30 giorni osservazioni sull'idoneità dei modelli a prevenire i reati (art. 6, comma 3, D. Lgs. 231/2001).

1.13. SINDACATO DI IDONEITÀ

È opportuno in ogni caso precisare che l'accertamento della responsabilità della Società, attribuito al Giudice penale, avviene (oltre all'apertura di un processo ad hoc nel quale l'ente viene parificato alla persona fisica imputata) mediante:

- la verifica della sussistenza del reato presupposto per la responsabilità della Società;

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	39
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

- il sindacato di idoneità sui modelli organizzativi adottati.

S.M.A. CAMPANIA intende conformarsi alla disciplina dettata dal Decreto Legislativo n.231/2001 con l'obiettivo di prevenire la commissione di tutti i reati e di dotarsi di un Modello idoneo allo scopo di prevenirli.

Il Modello è stato elaborato in conformità a:

- i requisiti indicati dal D.Lgs. 231/2001 e nella Relazione di accompagnamento;
- le Linee Guida di Confservizi, Confindustria e Fise Assoambiente;
- gli orientamenti giurisprudenziali.

1.14. LE VICENDE MODIFICATIVE DELL'ENTE

Il Decreto disciplina anche il regime della responsabilità dell'ente nel caso di vicende modificative, ovvero in caso di trasformazione, fusione, scissione e cessione di azienda.

Il principio fondamentale stabilisce che è soltanto l'ente a rispondere, con il suo patrimonio o con il proprio fondo comune, dell'obbligazione per il pagamento della sanzione pecuniaria. La norma esclude dunque, indipendentemente dalla natura giuridica dell'ente collettivo, che i soci o gli associati siano direttamente responsabili con il loro patrimonio.

Alle sanzioni pecuniarie inflitte all'ente sono applicati, come criterio generale, i principi delle leggi civili sulla responsabilità dell'ente oggetto di trasformazione per i debiti dell'ente originario. Le sanzioni interdittive rimangono invece a carico dell'ente in cui sia rimasto (o sia confluito) il ramo d'attività nell'ambito del quale è stato commesso il reato.

In caso di trasformazione dell'ente resta ferma la responsabilità per i reati commessi anteriormente alla data in cui la trasformazione ha avuto effetto. Il nuovo ente sarà quindi destinatario delle sanzioni applicabili all'ente originario, per fatti commessi anteriormente alla trasformazione.

In caso di fusione, l'ente risultante dalla fusione, anche per incorporazione, risponde dei reati dei qualierano responsabili gli enti che hanno partecipato all'operazione. Se essa è avvenuta prima della conclusione del giudizio di accertamento della responsabilità dell'ente, il giudice dovrà tenere conto delle condizioni economiche dell'ente originario e non di quelle dell'ente risultante dalla fusione.

Nell'ipotesi di cessione o di conferimento dell'azienda nell'ambito della quale è stato commesso il reato, salvo il beneficio della preventiva escussione dell'ente cedente, il cessionario è solidalmente obbligato con l'ente cedente al pagamento della sanzione pecuniaria, nei limiti del valore dell'azienda ceduta e nei limiti delle sanzioni pecuniarie che risultano dai libri contabili obbligatori, o di cui il cessionario era comunque a conoscenza. In ogni caso, le sanzioni interdittive si applicano agli enti a cui è rimasto o è stato trasferito, anche

	MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO EX D. LGS. 231/2001	NR. REV.	PAG.
		4	40
1. PARTE GENERALE		2022.06.29	

in parte, il ramo di attività nell'ambito del quale il reato è stato commesso.

Nel caso di scissione, resta ferma la responsabilità dell'ente scisso per i reati commessi anteriormente alla data in cui la scissione ha avuto effetto e gli enti beneficiari della scissione sono solidalmente obbligati al pagamento delle sanzioni pecuniarie inflitte all'ente scisso nei limiti del valore del patrimonio netto trasferito ad ogni singolo ente, salvo che si tratti di ente al quale è stato trasferito anche in parte il ramo di attività nell'ambito del quale è stato commesso il reato; le sanzioni interdittive si applicano all'ente (o agli enti) in cui sia rimasto o confluito il ramo d'attività nell'ambito del quale è stato commesso il reato. Se la scissione è avvenuta prima della conclusione del giudizio di accertamento della responsabilità dell'ente, il giudice dovrà tenere conto delle condizioni economiche dell'ente originario e non di quelle dell'ente risultante dalla fusione.
