

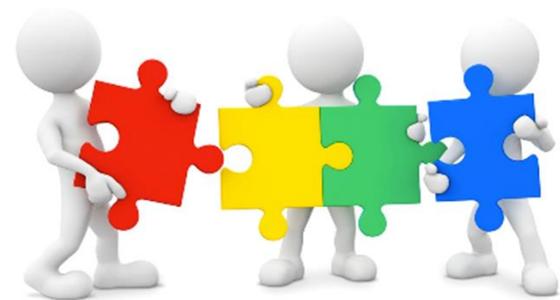
WEBINAR AODV²³¹-UCPI

Modello Organizzativo 231 tra quotidianità delle società e valutazione giudiziale

Mercoledì, 27 aprile 2022

Indagini interne e condotte collaborative

*“Non c'è prova migliore
del progresso di una
civiltà che il progresso
della cooperazione”*



John Stuart Mill

Indagini interne e condotte collaborative

1

Le indagini interne nella prassi italiana

2

Cooperative enforcement negli Stati Uniti

3

Condotte collaborative e alternative al processo in Italia

Le indagini interne nella prassi italiana

Nel silenzio del legislatore, è la prassi a identificare contenuti e modalità dell'indagine: salvo che non si attivi la garanzia delle indagini difensive!

Artt. 391-bis
ss. c.p.p.

Segnalazione o trigger



- *whistleblowing*
- richiesta da organi interni di controllo
- notizie di stampa
- atti di indagine delle autorità pubbliche

Investigation team



- componenti *in-house*
- risorse esterne

Action plan



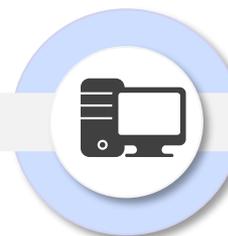
- da sottoporre all'organo gestorio
- o all'organo di controllo (OdV)

Analisi documentale



- esame di documentazione sia interna sia esterna, nonché di *policy* e procedure

Ricerca su supporti informatici o digitali



- analisi di *account* di posta elettronica e/o di dispositivi elettronici

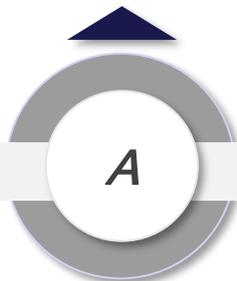
Interviste



- sia con dipendenti
- sia con soggetti esterni

Le indagini interne nella prassi italiana

Investigazioni interne senza il «cappello» delle investigazioni difensive



- *Procedure informali, sempre fatto salvo il rispetto delle leggi sulla protezione dei lavoratori (L. 300/1970) e dei dati personali (Codice Privacy, GDPR)*
- *Investigatori possono essere diversi soggetti*
- *Utilizzabilità processuale come prova documentale (art. 234 c.p.p.) o, in limitati casi, come consulenza tecnica*
- *Applicabilità del segreto professionale (artt. 622 c.p., 200 e 256 c.p.p.), esposizione all'apprensione coattiva ex art. 253 c.p.p.*

Investigazioni interne con il «cappello» delle investigazioni difensive



Artt. 391-bis
ss. c.p.p.

- *Regole procedurali formali e garantiste, speciali (artt. 327-bis, 391-bis ss. c.p.p.)*
- *Investigazioni difensive preventive (art. 391-nonies c.p.p.)*
- *Regole di comportamento del penalista nelle investigazioni difensive (Unione Camere Penali 2007)*
- *Investigatore è il difensore (che può avvalersi di CT)*
- *Piena utilizzabilità processuale (art. 391-octies e decies c.p.p.)*
- *Applicabilità delle garanzie difensive (art. 103 c.p.p.)*

Le indagini interne nella prassi italiana

Finalità interne o «riparative»



esercizio di *compliance* inerente alla tenuta del modello organizzativo e di ogni altro presidio «frappositivo» (Piergallini)

Finalità esterne o «processuali»



originato da un procedimento penale in corso o futuro



Le indagini interne consentono all'ente di verificare l'effettiva tenuta del Modello organizzativo, identificando eventuali carenze organizzative. Inoltre, mediante le *internal investigations*, l'ente è in grado di ottenere il **controllo delle informazioni** concernenti eventuali illeciti/violazioni interne, potenzialmente rilevanti su un piano disciplinare ovvero idonee a determinare il possibile avvio di un procedimento penale.



Il controllo di tale bagaglio informativo (anche oggetto di verifica da parte dell'Autorità giudiziaria) permette l'elaborazione della **strategia difensiva**, nonché la ricerca e raccolta di **elementi probatori difensivi** o necessari all'esercizio di azioni civili/penali.

Ancor più, le *internal investigations* rappresentano lo strumento privilegiato di accesso a forme di **cooperative enforcement**.

Indagini interne e condotte collaborative

1

Le indagini interne nella prassi

2

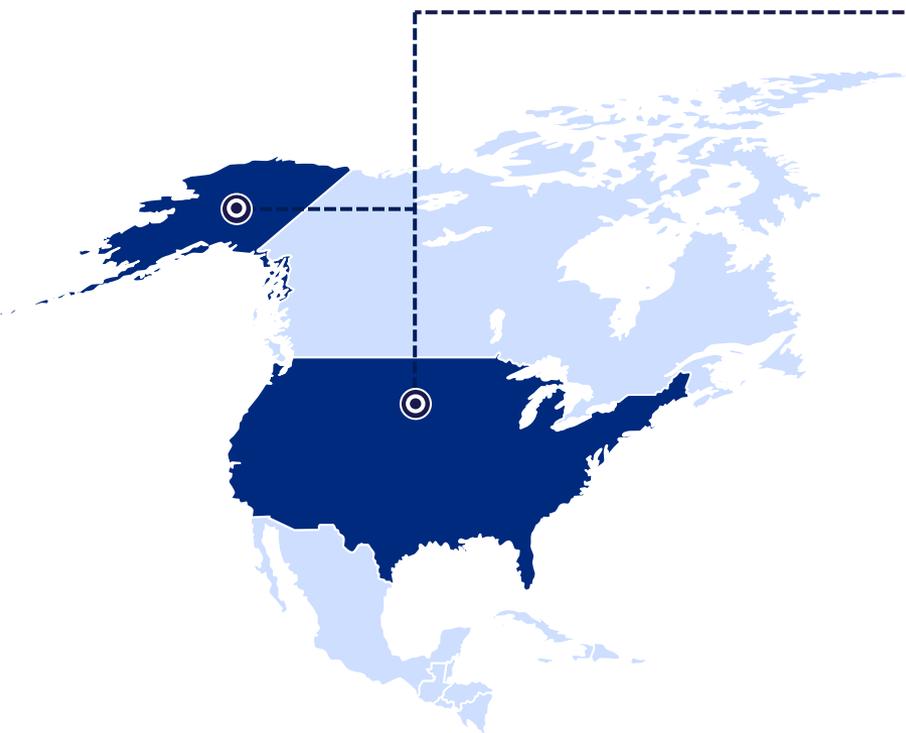
Cooperative enforcement negli Stati Uniti

3

Condotte collaborative e alternative al processo in Italia

Cooperative enforcement negli Stati Uniti

Stati Uniti d'America



In materia di *internal investigation*, l'attenzione non può che volgere all'esperienza d'oltreoceano e allo sviluppo che lì ha avuto l'approccio di *cooperative enforcement*.

I vantaggi premiali di cui l'ente cooperante può beneficiare sono tanto significativi da rendere ormai frequenti i casi di cd. *self-reporting*, che può condurre alla conclusione di accordi con l'Autorità procedente quali esiti alternativi all'instaurazione di procedimenti penali in capo all'ente.

Cooperative enforcement negli Stati Uniti



self-reporting

Con la «**auto-denuncia**», la società segnala alle autorità competenti la commissione di condotte illecite al suo interno.

La divulgazione è **spontanea**, salvo in alcuni casi in cui è imposta dalla legge.

Molti **incentivi** sono offerti alle aziende perché rivelino – nel rispetto di alcuni requisiti – comportamenti scorretti.



cooperative enforcement

La cooperazione viene premiata a determinate condizioni. Per essere riconosciuta quale *disclosure* totale, la divulgazione deve essere **tempestiva**.

Devono, inoltre, essere condivisi con le autorità anche i **risultati dell'internal investigation**, comprensivi dell'indicazione dei soggetti sostanzialmente coinvolti o responsabili della comportamento illecito.



agreements

Self-reporting e cooperazione possono essere prodromici ad accordi con le autorità :

- *Deferred Prosecution Agreements (DPAs)*
- *Non Prosecution Agreements (NPAs)*

Contenuti e modalità sono oggetto di linee guida del **DOJ**. I **Principles of Federal Prosecution of Business Organizations**, emanati per la prima volta nel 1999 dall'allora **Attorney General Holder** e negli anni più volte modificati.

Indagini interne e condotte collaborative

1

Le indagini interne nella prassi

2

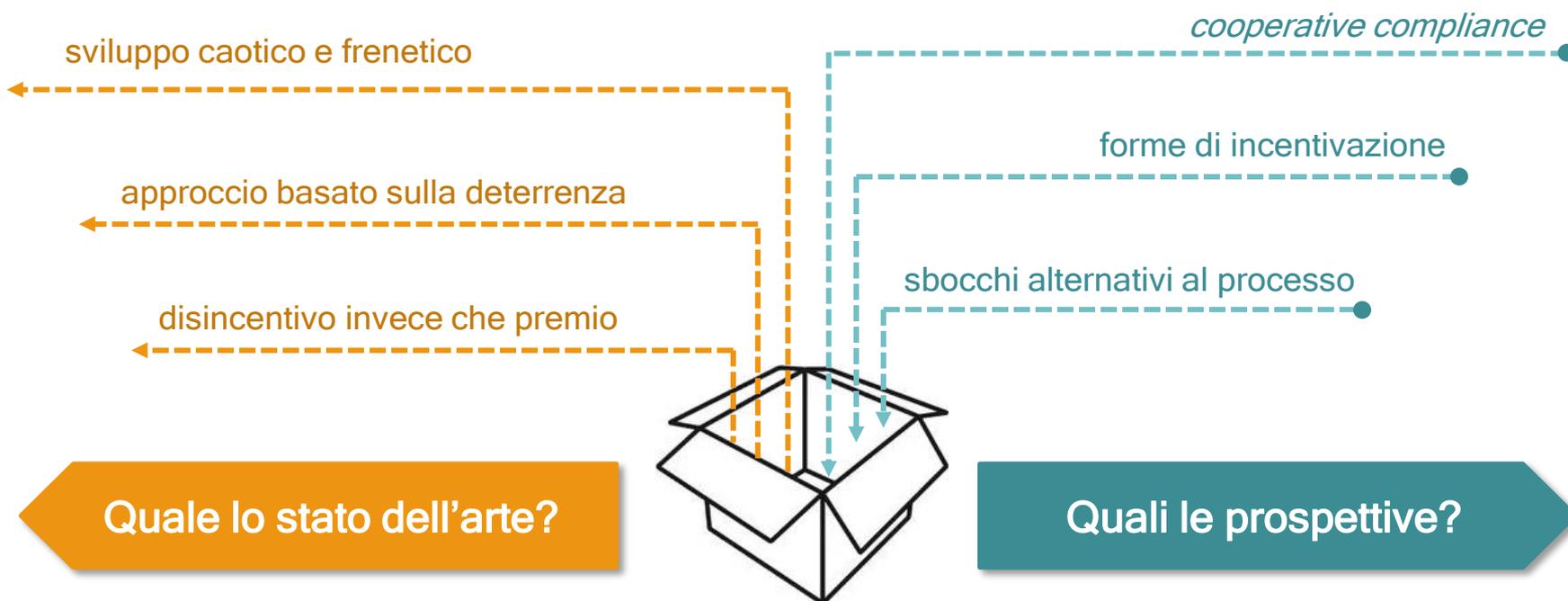
Cooperative enforcement negli Stati Uniti

3

Condotte collaborative e alternative al processo in Italia

Condotte collaborative e alternative al processo in Italia

Nonostante il sempre più diffuso ricorso a pratiche di *compliance* anche in Italia, il legislatore si è astenuto dal fornire una disciplina (di *hard* o di *soft law*) alle indagini interne.



Condotte collaborative e alternative al processo in Italia

Lo stato dell'arte

Possibili incentivi e benefici nel D.Lgs. n. 231/2001

Artt. 6 e 7

D.Lgs. n.
231/2001

Le investigazioni interne, nel verificare l'«operatività del modello» (la sua efficace adozione e attuazione, nonché la vigilanza da parte dell'OdV sulla sua implementazione), possono esonerare l'ente da responsabilità.

Art. 17

D.Lgs. n.
231/2001

È prevista un'attenuazione della risposta sanzionatoria a fronte di «condotte riparatorie», che possono comportare l'inapplicabilità delle sanzioni interdittive.

Ma anche:

- artt. 49-50: sospensione e revoca delle misure cautelari interdittive
- art. 65: termine per provvedere alla riparazione delle conseguenze del reato
- art. 78: conversione delle sanzioni interdittive
- art. 12, commi 2 e 3: casi di riduzione della sanzione pecuniaria

Condotte collaborative e alternative al processo in Italia

Lo stato dell'arte

L'applicazione della sanzione su richiesta

Strumento deflativo classico, che consente la definizione certa della/e sanzione/i. L'accesso al rito è - tipicamente - subordinato al compimento di certe attività, risarcitorie o riparatorie.

1

Le difficoltà interpretative circa la condizione del giudizio «definito ovvero definibile» a norma dell'art. 444 c.p.p.

2

La compatibilità temporale della realizzazione di condotte riparatorie che escludano le sanzioni interdittive.

3

L'applicazione di sanzioni diverse da quelle previste: la pubblicazione della sentenza di condanna e la confisca.

Condotte collaborative e alternative al processo in Italia

Le prospettive

Inquadramento delle indagini interne e dei relativi benefici

Ampie sono le potenzialità in chiave premiale delle indagini interne e gli spazi per la valorizzazione della collaborazione dell'ente. A tal fine, alcuni **interventi auspicabili**:

Definizione di uno **statuto normativo** delle investigazioni interne, comprensivo di forme di incentivazione allo svolgimento delle stesse

Favorire modalità di *cooperative enforcement*, mediante meccanismi di *self-reporting* e di messa alla prova dell'ente

Prevedere idonee **alternative al procedimento penale** in favore dell'ente, in ottica deflativa e riparativa

Condotte collaborative e alternative al processo in Italia

Le prospettive

La sospensione del procedimento con messa alla prova



L'estensione del modello di *probation* agli enti costituirebbe:

1

un'occasione per rimediare alle carenze organizzative

2

un incentivo all'adozione *ex ante* di modelli non meramente formali

3

un intervento in linea anche con finalità di giustizia riparativa

La giurisprudenza, salvo una decisione isolata, tende a negare tale possibilità.



Cass. pen., Sez. III, 23 settembre 2020, n. 30305

«[la] natura amministrativa non consente l'applicabilità di istituti giuridici specificamente previsti per le sanzioni di natura penale»

Condotte collaborative e alternative al processo in Italia

Le prospettive

L'esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto



Ragioni deflative e di economia processuale spingono per l'introduzione di un istituto analogo all'art. 131-*bis* c.p. anche nel procedimento agli enti.

La giurisprudenza ha finora negato la possibilità di applicare l'istituto anche nel procedimento agli enti, escludendo:

l'automatica estensione all'ente della declaratoria di non punibilità per particolare tenuità del fatto pronunciata nei confronti della persona fisica.

la possibilità che il giudice valuti separatamente l'applicabilità dell'art. 131-*bis* c.p. nei confronti dell'ente.

Condotte collaborative e alternative al processo in Italia

Le prospettive

L'estensione del ruolo del commissario giudiziale



L'art. 15 prevede un modello applicabile a particolari condizioni...

Estensione dell'ambito di applicazione (modello diverso dal *monitor*)

a. in caso di self-reporting

b. quando l'indagine interna abbia concorso ad accertare i fatti materiali



Prof. Avv. Enrico Maria Mancuso
Facoltà di Giurisprudenza
Università Cattolica del Sacro Cuore - Milano