

SANZIONE PECUNIARIA E PROCEDIMENTO DI COMMISURAZIONE NEL SISTEMA DELLA RESPONSABILITÀ DELL'ENTE⁽¹⁾

di Lorenzo Pellegrini

(Assegnista di ricerca in diritto penale, Università di Siena)

Sommario: 1. La sanzione pecuniaria dell'ente: i predicati costitutivi. – 2. *Segue*: ed i limiti 'strutturali'. – 3. La determinazione legale delle cornici edittali. – 3.1. Gli interventi del legislatore sul *numero* e sull'*importo* delle quote nelle singole previsioni di 'parte speciale'. – 4. Il sistema di commisurazione giudiziaria della pena pecuniaria adottato dal d.lgs. n. 231/2001. – 5. La commisurazione in senso stretto ed il modello "bifasico". – 6. La commisurazione *extra*-edittale: le circostanze dell'ente.

1. La sanzione pecuniaria rappresenta da sempre lo strumento d'elezione nella punizione degli enti meta-individuali².

Le ragioni della scelta privilegiata sono da cogliersi tanto sul piano della necessità "ontologica", tanto su quello dell'opportunità ed adeguatezza "commisurativa". Da un lato, infatti, l'assenza di corporeità fisica delle persone giuridiche e della correlata impossibilità di sottoporle a detenzione, rende la sanzione pecuniaria lo strumento principale cui volgere

(¹) Il presente articolo, versione rivista ed aggiornata nel corredo bibliografico e nelle note, è stato pubblicato in *La responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001 tra diritto e processo*, a cura di D. Piva, Torino 2021, 549 ss.

² Cfr., per tutti, G. Heine, *Sanctions in the Field of Corporate Criminal Liability*, in *Criminal Responsibility of Legal and Collective Entities*, a cura di A. Eser, G. Heine, B. Huber, Iuscrim 1999, 237 ss.; C. de Maglie, *L'etica e il mercato*, Milano 2002, 37 ss.; A. Nieto Martín, *Looking for a system of sanctions for an EU normative*, in *Corporate Criminal Liability and Compliance Programs*, a cura di A. Fiorella, vol. II, Napoli 2012, 323 ss.; R. Guerrini, *La responsabilità da reato degli enti. Sanzioni e loro natura*, Milano 2006, 141 ss. e 159 ss.; A. Rossi, *Le sanzioni dell'ente*, in S. Vinciguerra, M. Ceresa Gastaldo, A. Rossi, *La responsabilità dell'ente per il reato commesso nel suo interesse*, Padova 2004, 63 ss.; G. de Vero, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Milano 2008, 217 ss.; V. Mongillo, *La responsabilità penale tra individuo ed enti collettivo*, Torino 2018, *passim*; G. De Simone, *Persone giuridiche e responsabilità da reato*, Pisa 2021, *passim*; V. Mongillo, M. Bellacosa, *Il sistema sanzionatorio*, in *Responsabilità da reato degli enti*, a cura di G. Lattanzi, P. Severino, vol. I, Diritto sostanziale, Torino 2020, 298 ss.; P. Severino, *La responsabilità dell'ente ex d.lgs. n. 231 del 2001: profili sanzionatori e logiche premiali*, in *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, a cura di C.E. Paliero, F. Viganò, F. Basile, G.L. Gatta, vol. I, Milano 2018, 105 ss.; F. Mucciarelli, *Sanzioni e attività d'impresa: qualche nota*, in *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, a cura di C.E. Paliero, F. Viganò, F. Basile, G.L. Gatta, *op. cit.*, 1149 ss.; L.D. Cerqua, *Sub Art. 10. Sanzione amministrativa pecuniaria*, in *Enti e responsabilità da reato*, a cura di A. Cadoppi, G. Garuti, P. Veneziani, Milano 2010, 178 ss.; C. Piergallini, *I reati presupposto della responsabilità dell'ente e l'apparato sanzionatorio*, in *Reati e responsabilità degli enti. Guida al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di G. Lattanzi, Milano 2010, 221 ss.

l'attenzione, in quanto costituisce l'unica pena del 'parco sanzionatorio classico' adattabile a destinatari *non-umani*. Dall'altro lato, la sanzione pecuniaria presenta un indiscusso elevato grado di flessibilizzazione e ha, quindi, la capacità di adattarsi plasmandosi sul soggetto-destinatario, potendo così efficacemente contrastare quelle particolari forme di devianza poste in essere dalle e per il tramite di società commerciali.

Da ultimo e sul piano delle caratteristiche criminologiche del fenomeno e delle scelte politiche di contrasto, occorre rilevare come la sanzione pecuniaria condivida con la realtà dell'ente (nonché con i suoi comportamenti devianti) matrice e visioni di vantaggio ed arricchimento economico (*economics approach*). Quella delle imprese collettive è, infatti, sicuramente una tra le più gravi forme di criminalità economica e del profitto³, posta in essere alla ricerca di locupletazioni illecite o di una posizione di vantaggio nel mercato. Ebbene, la pena pecuniaria risponde con lo stesso registro linguistico, ancorché chiaramente in maniera contrappositiva ed antitetica, a tali forme e finalità criminali⁴.

In particolare, nel nostro sistema normativo della responsabilità da reato degli enti la pena pecuniaria è l'unica, tra le pene corporative, ad essere stata configurata non solo come *principale*, ossia non dipendente da nessun'altra sanzione e come *generale*, ossia applicabile a tutti gli illeciti corporativi (indipendentemente da richiami espressi nelle disposizioni di Parte speciale), ma anche come *indefettibile*, ossia immancabile nel trattamento punitivo corporativo (l'art. 10 d.lgs. n. 231 statuisce che «[p]er l'illecito amministrativo dipendente da reato si applica *sempre* la sanzione pecuniaria»⁵)⁶.

Il risvolto tecnico di siffatti caratteri di autonomia, generalità e indefettibilità risiede nel fatto che nel caso in cui il legislatore prevedesse una certa fattispecie delittuosa o contravvenzionale quale presupposto della responsabilità punitiva dell'ente collettivo, senza però esplicitarne il trattamento sanzionatorio, opererebbero direttamente gli artt. 10 ss. e sarebbe, quindi, comunque garantita l'applicazione della sanzione pecuniaria, eventualmente affiancata dalla confisca del prezzo e del profitto criminosi, ove effettivamente esistenti (mentre sarebbero certamente inapplicabili le sanzioni interdittive). Inoltre, se per un certo illecito corporativo fosse espressamente esclusa la sanzione pecuniaria (a differenza delle altre sanzioni di cui all'art. 9 d.lgs. n. 231), sarebbe veramente arduo ricondurlo al sistema di responsabilità delineato dal d.lgs. n. 231, a meno

³ G. Forti, *L'immane concretezza*, Milano 2000, 186 s.

⁴ L. Fornari, *Criminalità del profitto e tecniche sanzionatorie*, Padova 1977.

⁵ Corsivo aggiunto.

⁶ È dunque, l'unica sanzione realmente 'caratteristica' del sistema di responsabilità corporativa *ex delicto*, similmente alle pene detentive (ergastolo, reclusione e arresto) e pecuniarie (multa e ammenda) di cui all'art. 17 c.p. per il sistema penale 'umano': come non può esservi reato senza una delle pene principali stabilite dal codice penale, allo stesso modo non può esservi illecito corporativo assoggettato al d.lgs. n. 231 se per esso non è prevista la sanzione pecuniaria.

che il legislatore non facesse un rinvio espresso a quest'ultimo o non procedesse con uno specifico innesto della fattispecie nel corpo del micro-codice.

È d'uopo, da ultimo, sottolineare che l'art. 27 d.lgs. n. 231, in assonanza (non solo grafico-numerica) con l'art. 27 Cost., ribadisce e specifica in tema di sanzione patrimoniale il principio di *personalità* della responsabilità sanzionatoria corporativa, eliminando ogni dubbio in merito a chi debba ritenersi obbligato al pagamento della sanzione pecuniaria: risponde esclusivamente⁷ «l'ente con il suo patrimonio o con il fondo comune», sia esso una persona giuridica oppure un soggetto non personificato, indipendentemente quindi dall'esistenza di un'autonomia patrimoniale c.d. perfetta⁸.

2. 'Tipicità' ed 'autonomia' della sanzione pecuniaria non possono però dirsi anche sinonimi di *autosufficienza*.

Come da tempo ben chiarito dagli studi criminologici e penologici maturati nei paesi di più risalente tradizione penal-corporativa, la sanzione finanziaria può rivelarsi, infatti, *insufficiente*, nonché prestarsi a distorsioni applicative che la rendono finanche *pericolosa*: questa corre su di una sorta di filo del rasoio, perennemente sospesa tra il rischio di "contabilizzazione" e quello di *overdeterrence*⁹.

Se contenuta, rischia di esser percepita dall'ente collettivo – specie di grandi dimensioni – come un mero "costo di gestione", che può essere preventivato (contabilizzato, appunto, assieme agli altri) e scaricato su soggetti terzi (*in primis* i consumatori); col risultato che dispiegherà un'efficacia general e specialpreventiva pressoché nulla¹⁰. Se invece, proprio per inseguire l'effetto di prevenzione, si innalzano a dismisura i livelli edittali, s'ingenera una spirale altrettanto negativa, poiché anziché l'auspicato effetto general e specialpreventivo si avranno ricadute "paralizzanti", specie sugli

⁷ Salvo quanto previsto in materia di modificazioni soggettive dell'ente e di cessione d'azienda. Sul punto vedasi in giurisprudenza Cass. 22.6.2017 n. 41768, in *Dejure*; Cass. 12.2.2016 n. 11442, in *Dejure*; Cass. 11.11.2014 n. 15249, in *Dejure*; Cass. 3.4.2014 n. 25450, in *Dejure*; Cass. 11.6. 2008 n. 30001, in *Dejure*, T. Milano 26.1.2008 in *Dejure*.

⁸ Cfr. R. Lottini, *Il sistema sanzionatorio*, in *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di G. Garuti, Padova 2002, 143; V. Napoleoni, *La responsabilità patrimoniale per le obbligazioni derivanti da reato*, in *Reati e responsabilità degli enti*, a cura di G. Lattanzi, Milano 2005, 237 ss.; L. Monticelli, *Art. 27*, in *Enti e responsabilità da reato*, a cura di A. Cadoppi, G. Garuti, P. Veneziani, *op. cit.*, 481 ss.

⁹ In generale sui limiti della sanzione pecuniaria, F. Palazzo, *Corso di diritto penale*, Torino 2018, 552; F. Mantovani, *Diritto penale*, Padova 2020, 798 ss.; F. Ramacci, *Corso di diritto penale*, a cura di R. Guerrini, Torino 2021, 535 ss.

¹⁰ Si veda però quanto attentamente osservato da P. Faraldo Cabana, *Sull'idoneità della sanzione pecuniaria per le persone giuridiche*, in *DPenCont* 2014, 129, secondo cui l'argomento della 'scaricabilità' su clienti e consumatori del costo delle sanzioni patrimoniali non è del tutto convincente, poiché l'aumento del prezzo dei prodotti o servizi dell'impresa sanzionata può determinare un arretramento della stessa sul mercato, con inevitabili perdite economiche per l'impresa stessa, cosicché in realtà una sanzione pecuniaria elevata mantiene comunque una sua efficacia deterrente.

enti economicamente meno solidi (c.d. *deterrence trap*) e, comunque, si produrranno abbondanti effetti a cascata sugli *stakeholders*, se non addirittura – specie in periodi di acuta crisi economica come il presente – su vasti settori del mercato e su ampie fasce della popolazione in generale (c.d. effetto *overspill*)¹¹; senza dimenticare, infine, che una sanzione pecuniaria che sia del tutto sproporzionata per eccesso rispetto alle capacità economiche del soggetto nei confronti del quale è irrogata rischia di essere sostanzialmente considerata come “non apposta” tanto nel momento della minaccia (questa, infatti, è percepita in termini essenzialmente ‘mortiferi’ di ‘àut/àut’), tanto in quello dell’esecuzione (l’incapienza patrimoniale dell’ente ne impedisce sempre la riscossione).

La sanzione pecuniaria ha insomma degli evidenti limiti strutturali, dettati da un’intrinseca rigidità e insufficienza politico-criminale: non può scendere al di sotto di certi livelli, pena la compromissione della prioritaria finalità di prevenzione e non può ergersi oltre certi limiti, pena il suo snaturamento in sanzione ‘terroristica’ o ‘non sanzione’ in concreto.

È una pena, come visto, però importante per la sua duttilità ed affinità elettiva e teleologica nella lotta alla criminalità corporativa, ma, per evitare i perniciosi effetti distortivi, necessita anzitutto di essere modellata in stretta aderenza al principio di proporzione, inteso sia nella sua dimensione tradizionale di congruenza tra fatto illecito e punizione, sia nella dimensione meno esplorata di corrispondenza tra misura della sanzione e capacità di sopportazione della stessa da parte del sanzionato¹². Di poi, essa non deve esaurire le opzioni sanzionatorie nei confronti degli enti, ma è opportuno che sia affiancata da sanzioni tipologicamente differenti, quali – su tutte – la confisca e le sanzioni interdittive, che, integrandosi con la stessa, possono rinforzare ed espandere tanto l’istanza generalpreventiva quanto quella specialpreventiva.

Il d.lgs. n. 231/2001 si è fatto carico di tali problematicità, sia variegando la risposta sanzionatoria con la previsione – accanto alla sanzione pecuniaria – di misure versatili e (almeno astrattamente) molto efficaci, quali appunto la confisca (anche per equivalente), le sanzioni interdittive e la

¹¹ J.C. Coffee Jr, *No soul to damn, no body to kick: an unscandalized inquiry into the problem of corporate punishment*, in *Michigan Law Review* 1981, 386 ss.; nella dottrina italiana, per tutti, R. Guerrini, *La responsabilità da reato degli enti*, cit., 161 s.; G. de Vero, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Milano 2018, 222 s.; R. Lottini, *Il sistema sanzionatorio*, cit., 153; ma già evidenziava queste criticità della pena pecuniaria in rapporto agli enti collettivi F. Bricola, *Luci ed ombre nella prospettiva di una responsabilità penale degli enti (nei paesi della C.E.E.)*, in F. Bricola, *Scritti di diritto penale*, vol. II, Milano 1997, 3069 ss.

¹² Dimensione, questa seconda, meno esplorata perché, come noto, il diritto penale moderno è “carcerocentrico” ed il bene della libertà personale viene considerato come sostanzialmente invariante e universale, indipendente cioè dalla situazione concreta in cui versa la persona umana che ne è titolare; per cui la capacità di sopportazione della pena detentiva viene generalmente presunta come uguale per tutti. Non così, all’evidenza, per il patrimonio; ma appunto, nel sistema penale ‘umano’, la sanzione pecuniaria svolge da sempre un ruolo ancillare. Sul tema fra tutti F. Palazzo, F. Viganò, *Diritto penale. Una conversazione*, Bologna 2018, 105 ss. e 179 ss.

pubblicazione della sentenza di condanna¹³, sia tramite una prudente calibratura della stessa sanzione pecuniaria, dando vita ad una meccanica della determinazione legale e della commisurazione giudiziale particolarmente innovativa ed articolata, che cerca di evitare i rischi di ineffettività dovuti rispettivamente alla scarsa incisività ovvero all'eccessivo sovradimensionamento.

Su tale ultimo aspetto (quello della ricerca di un funzionamento tecnico 'interno' equilibrato ed ottimale) le soluzioni adottate dal d.lgs. n. 231 si contraddistinguono per acutezza ed innovazione, ancorché non siano mancati rilievi critici.

Più precisamente, dal lato della *commisurazione giudiziaria* è stato previsto un sistema di commisurazione della sanzione finanziaria proteso all'affermazione di una proporzionalità 'a tutto tondo', capace di combinare razionalmente ed equilibratamente indici orientati a cogliere la "riprovevolezza" dell'ente (sostanzialmente corrispondenti a quelli enunciati nell'art. 133 c.p. per gli autori individuali¹⁴) ed indici rappresentativi della sua "sensibilità" alla pena (le condizioni economiche e patrimoniali del singolo ente in concreto).

Dall'altro lato e sul versante della *previsione legale delle cornici edittali*, è stata fissata una forbice *generale* sicuramente contratta¹⁵ (ancorché derogabile

¹³ Come abbiamo già visto e come vedremo meglio in seguito. Affermano chiaramente l'opportunità di siffatto affiancamento, tra gli altri, R. Guerrini, *La responsabilità da reato degli enti*, cit., 168 s.; Id., *Le sanzioni a carico degli enti nel d.lgs. n. 231/2001*, in *La responsabilità degli enti: un nuovo modello di giustizia punitiva*, a cura di G. De Francesco, Torino 2004, 49 ss.; L.D. Cerqua, S. Tunesi, *La sanzione pecuniaria nei confronti degli enti: la disciplina italiana e l'esperienza statunitense a confronto*, in *Resp. amm. soc. ed enti* 2013, 234; G. de Vero, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, cit., 223.

¹⁴ Aspetto questo ben chiarito di recente da Cass. 16.7.2019 n. 38115, in *Dejure*.

¹⁵ Anche con riferimento alle scelte degli altri Paesi, se ad esempio guardiamo ai Paesi "pilota" nell'elaborazione di una responsabilità penale corporativa, il Regno Unito e gli Stati Uniti, imbarazza osservare che in ordine ai reati più gravi (*core crimes*, come ad esempio può essere, in ambito corporativo, l'omicidio colposo aggravato dalla violazione di norme antinfortunistiche) non esiste alcun limite massimo per la *fine*, e non solo negli *Statutes*, nella legge scritta di provenienza parlamentare, ma neppure nelle *Sentencing Guidelines*, ossia nelle linee-guida giurisprudenziali formalizzate per rendere più precisa e determinata la delicata opera di commisurazione della pena. Ma molto ampi sono i limiti anche per reati meno allarmanti ma comunque molto significativi come la corruzione internazionale e gli illeciti ambientali. E tale rigore della *law in the books*, tradizionalmente stemperato nell'applicazione giurisprudenziale, ormai da decenni ha preso campo ed ha attecchito anche nella *law in action*, come acclarato sia da alcuni procedimenti giunti sino alla fase del giudizio (*trial*) e conclusi con pene esemplari, sia dai numerosissimi procedimenti arrestatisi in fasi pre-dibattimentali per l'intervento di *agreements* di vario tipo e portata ma comunque presidiati da robustissime sanzioni patrimoniali. D'altro canto, i sistemi anglosassoni contemplan meccanismi di forte riduzione della pena pecuniaria e perfino di "abbandono" della stessa, che sono volti anche a modulare efficacemente il trattamento sanzionatorio a fronte di casi in cui l'organizzazione versa in serie difficoltà finanziarie e si teme un eccesso di effetti collaterali. Su tali aspetti, C. Wells, *Corporation and Criminal Responsibility*, Oxford 2001; J. Arlen, *Corporate criminal liability in the United States*, in AA.VV., *Impresa e giustizia penale: tra passato e futuro*, Milano 2009, 314 ss.; W. Laufer, *Corporate Bodies and Guilty Minds*, Chicago 2006; C. de Maglie, *L'etica e il mercato*, cit., 84; L.D. Cerqua, S. Tunesi, *La sanzione pecuniaria nei confronti degli enti: la disciplina italiana e l'esperienza statunitense a confronto*, cit.,

dal legislatore successivo, ma comunque costituente un modello d'estremo rilievo)¹⁶, probabilmente nell'intento di evitare *a priori* l'irrogazione di sanzioni pecuniarie sia troppo basse, e quindi agevolmente "contabilizzabili", che troppo alte, come tali potenzialmente letali e offensive di interessi terzi. Questi limiti generali sono contemplati all'art. 10, il quale, stabilendo che «[l]a sanzione pecuniaria viene applicata per quote in un numero non inferiore a cento né superiore a mille» (comma 2) e che «[l]'importo di una quota va da un minimo di lire cinquecentomila [euro 258,23] ad un massimo di lire tre milioni [euro 1.549,37]» (comma 3), va a fissare un arco che parte da una soglia minima di euro 25.822,84 e si estende fino al massimo ad euro 1.549.370,70. Analogamente ai limiti stabiliti agli artt. da 23 a 26 Cp per le pene criminali detentive e pecuniarie, queste soglie trovano applicazione ove non diversamente disposto dalle norme che specificamente riconnettono ai singoli illeciti penali la responsabilità degli enti collettivi; differentemente però dall'impianto codicistico, la cornice edittale generale è unica ed unitaria, non risentendo minimamente della distinzione tra delitti e contravvenzioni (della differente natura cioè dei reati-presupposto), così come della differenza tra illecito *ex crimine apicalis* e illecito *ex crimine subordinati*¹⁷.

Ebbene, come anticipato, da più parti è stata criticata l'eccessiva contrazione e 'ristrettezza' dei limiti edittali stabiliti dall'art. 10: quest'ultimi sono stati, infatti, posti sotto accusa perché ritenuti essere troppo elevati (anche nel minimo) per imprese piccole e medio-piccole o in profonda crisi, ovvero ancora per enti non lucrativi di ridotte dimensioni¹⁸ ed al contempo

239 ss. Ma anche se si guarda ad ordinamenti meno "lontani" il confronto riesce parimenti impietoso. In particolare, assai utile appare un cenno al sistema spagnolo, a noi particolarmente "vicino" non solo dal punto di vista socio-culturale ed economico ma anche strettamente giuridico, specie in tema di responsabilità penale delle persone giuridiche, dato che il legislatore iberico, nell'elaborazione di un'importante riforma codicistica della materia entrata in vigore pochi anni addietro (2010), fortemente si è ispirato al modello italiano "231". Ciononostante ha evitato di rilegare la pena pecuniaria corporativa in limiti edittali tanto stringenti. Il *Codigo penal* infatti prevede, accanto (ed in alternativa) alla multa proporzionale al profitto o al danno realizzato, una multa "per quote", strutturalmente non dissimile dalla sanzione pecuniaria prevista dal d.lgs. n. 231 ma con limiti edittali assai più ampi: in via generale ed astratta il compasso va da euro 300 a euro 9.000.000 (art. 50), anche se di regola nelle disposizioni di Parte speciale sono stabiliti minimi edittali più elevati (almeno euro 5.400). Vedi P. Faraldo Cabana, *op. cit.*, 122 ss.; J. Baucells Lladós, *sub Art. 34 e Art. 52*, in AA.VV., *Comentarios al Código penal*, Madrid 2004, 425 s. e 540 s.

¹⁶ Come dimostra il fatto che il limite massimo generale non è mai stato superato nelle previsioni di "Parte speciale".

¹⁷ Critico sulla scelta legislativa di individuare specie e quantità edittali unitarie di sanzioni punitive in rapporto alle singole tipologie delittuose, senza pertanto sviluppare anche a livello sanzionatorio la diversità di disciplina stabilita sul piano dei criteri di attribuzione G. de Vero, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, cit., 218 ss. L'Autore, infatti, rileva «il netto divario di disvalore soggettivo intercorrente – dall'angolo visuale appunto della persona giuridica – tra la commissione del reato da parte dell'apice', in attuazione di solito di una precisa *politica d'impresa*, e la *colpa d'organizzazione* sottostante invece al reato commesso dal subordinato nei termini richiamati dall'art. 5 comma 1 lett. b del d.lgs. n. 231/2001» (p. 219) che, conseguentemente non si dovrebbe prestare ad una *reductio ad unum*, ma essere trattato in maniera differenziata.

¹⁸ Lo riconosceva già la stessa Relazione governativa; in dottrina, per tutti, C. Piergallini, *L'apparato*

troppo bassi (anche nel massimo) per colossi economici con migliaia di dipendenti e fatturati annui che si avvicinano o addirittura sorpassano i nove zeri. Una cornice edittale generale che parte da quasi ventiseimila euro e di poco supera il milione e mezzo di euro è apparsa, dunque, un vincolo troppo stretto a fronte della multiformità e profonda eterogeneità della platea dei destinatari delle sanzioni corporative¹⁹. Siffatta rigidità, di poi, non verrebbe neppure sciolta dall'operare del sistema bifasico di commisurazione della sanzione pecuniaria, il quale conferisce sì autonomo e distinto rilievo alle capacità economico-patrimoniali dell'ente ma è un meccanismo di definizione della misura *intra*-edittale della sanzione, per cui non è in grado di ovviare ad una eccessiva contrazione della forbice edittale. In tal senso si è, infatti, notato come a mostrarsi 'asfissiante' non sarebbe solo la cornice delle "quote" (da 100 a 1.000), ma anche il compasso dell'"importo" (da 258,23 a 1.549,37 euro). Si ponga l'esempio di due società che vengano riconosciute responsabili del medesimo fatto di reato, avendo appiccato fuoco a rifiuti depositati in maniera incontrollata (art. 256 co. 1 lett. a d.lgs. n. 152/2006, richiamato dall'art. 25 *undecies* co. 2 lett. b punto 1 d.lgs. n.231/2001) e che, considerata l'accentuata gravità di questo, l'alto grado di coinvolgimento dell'ente e l'assenza di attività riparativa, vengano entrambe punite con il massimo della pena: 250 quote. L'una però è una piccola impresa artigiana in crisi, mentre l'altra è una florida multinazionale del settore siderurgico. Alla prima verrà presumibilmente assegnato l'importo minimo (euro 258,23), all'altra quello massimo (euro 1.549,37); cosicché la pena finale per la piccola società in difficoltà ammonterà a 64.557,50 euro, mentre per il colosso industriale si attesterà sui 387.342,50 euro. Il divario in termini 'assoluti' tra le due cifre può essere anche rilevante (la prima è circa 1/6 della seconda), ma se confrontato ai destinatari della sanzione – la quale potrebbe risultare anche 'mortale' per il primo ente, mentre difficilmente potrà seriamente intimorire il secondo – rivelerebbe un sistema nel complesso iniquo ed in disequilibrio; difatti a quel divario tra misure sanzionatorie corrisponde una distanza tra patrimoni e possibilità finanziarie immensamente più ampia. Insomma, la sanzione pecuniaria corporativa parrebbe essere stata dotata di una coperta inadeguata: troppo elevata, sproporzionata per eccesso, per le realtà societarie medio-piccole e troppo bassa, inefficace per difetto, per quelle di grandi dimensioni e con consistenti patrimoni e fatturati, con conseguente compromissione tanto delle istanze di prevenzione generale, quanto di quelle di prevenzione speciale.

Non è un caso che la giurisprudenza di merito in più occasioni abbia forzato il meccanismo legislativo di commisurazione, 'riempiendo' i due parametri scolpiti nell'art. 10 (il numero e l'importo delle quote) con un

sanzionatorio, in *Reati e responsabilità degli enti*, a cura di G. Lattanzi, cit., 197 e 202 s.

¹⁹ V. C. Piergallini, *L'apparato sanzionatorio*, cit., 202 s.; v. anche G. de Vero, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, cit., 228 s.

eterodosso *mixtum compositum* dei criteri fissati e ripartiti all'art. 11. Così, ritenendosi insoddisfacente – per difetto – la cornice edittale stabilita per il numero delle quote, si sono impiegati i criteri commisurativi della “riprovevolezza” dell'ente di cui al comma 1 dell'art. 11 per stabilire – ‘al rialzo’ – anche l'importo di ciascuna quota²⁰, che invece come noto, ai sensi del co. 2 del medesimo articolo, si sarebbe dovuto definire esclusivamente in base alla capacità economico-patrimoniale dell'ente. Del pari, le capacità economiche e patrimoniali hanno finito con incidere sui criteri commisurativi del numero delle quote, contaminando così (‘verso l'alto’ o ‘verso il basso’, a seconda delle necessità) l'orientazione di quelle operazioni dosimetriche che avrebbero dovuto essere, invece, condotte unicamente nel segno della gravità del fatto, del grado della responsabilità dell'ente e dell'attività da questi svolta per eliminare o attenuare le conseguenze del reato e per prevenire la commissione di ulteriori illeciti (art. 10 co. 1)²¹. Manovre evidentemente *contra legem* e come tali inammissibili, ma che testimoniano un'insofferenza per le strette maglie in cui si trova avviluppata la sanzione pecuniaria, ossia la sanzione che dovrebbe rappresentare il polo principale della punizione corporativa.

3. Le critiche mosse alla formulazione legislativa delle cornici edittali della sanzione pecuniaria (tanto con riferimento al *numero* – co. 2 – che all'*importo* – co. 3 – delle quote), sebbene sicuramente colgano le importanti problematicità dell'attuale assetto dell'art. 10 d.lgs. n. 231/2001, nel loro complesso risultano forse troppo ingenerose.

A ben vedere, infatti, lo sforzo fatto nel ricercare un punto di equilibrio numerico, astrattamente valido per tutte le ipotesi di reato presupposto della responsabilità dell'ente, è in fin dei conti meritevole di apprezzamento. Riesce, infatti, a dare ‘un senso’ alla sanzione finanziaria, senza disequilibrarla funzionalmente e senza risolversi in una delega in bianco al giudice, assolvendo così correttamente al proprio ruolo di *binario orientativo* nelle delicate operazioni dosimetriche ed ancor prima di modello di tipicità sufficientemente chiaro e delineato nel proprio contenuto di disvalore astratto.

La flessibilizzazione assoluta, del pari della rigidità totale, sono scelte in punto di determinazione legale della pena particolarmente problematiche da percorrere perché rischiano (ove non attentamente calibrate) di entrare in frizione con i principi costituzionali. Se da un lato, infatti, la fissità comprime eccessivamente, fino ad annullarlo, il potere dosimetrico del giudice – potere che è ineliminabile (anche in minima quota) per il processo di individualizzazione della pena che altrimenti risulterebbe determinata ‘a monte’ ed in astratto dal legislatore senza così potersi tenere

²⁰ Si è cioè ragionato in questi termini: “quanto maggiore è la colpevolezza dell'ente tanto più deve essere alto il valore della quota”.

²¹ Cfr. T. Lucera 9.7.2009, e Ass. Torino, Thyssenkrupp, I e II grado, tutte reperibili in *Dejure*.

conto (secondo il dogma della proporzione) delle fisiologiche diversità del caso concreto –, dall'altro lato e di converso, la totale flessibilità della pena (che si ha quando manca completamente l'indicazione di un limite minimo e/o massimo, ovvero la forbice sia eccessivamente e a dismisura dilatata) rischia di tradursi in una delega incondizionata al giudice, nelle cui mani è riversato ogni potere dosimetrico, con conseguente perdita per i consociati di un riferimento preciso e certo e la possibilità che si verifichino disomogeneità applicative e di trattamento, le quali inevitabilmente finiscono con il far percepire la pena quale dato affidato 'al fato'.

La scelta di fissare precisamente la cornice edittale della sanzione pecuniaria corporativa e di compenetrarla al procedimento bifasico di commisurazione (prevedendo così una sorta di "doppia cornice") risulta, peraltro, una soluzione ben più efficace e razionale di quella perseguita con l'introduzione dell'art. 133 *bis* Cp per le persone fisiche, la cui parametrizzazione (per valorizzare le diverse condizioni economiche del reo) in aumento "fino al triplo" ed in diminuzione "fino ad un terzo" appare indicata un po' frettolosamente, senza una precisa ponderazione (perché non il quadruplo, il quintuplo, il sestuplo ecc.) e, data la riconosciuta efficacia *extra*-edittale, rischia di far perdere di vista *il senso* del compasso della pena²².

Se, dunque, non si vogliono (né possono) certo negare i pericoli che gli attuali termini massimo e minimo della "doppia cornice" edittale dell'art. 10 nascondono, si deve, tuttavia, riconoscere alla previsione legislativa il merito di essersi prodotta in uno sforzo che conserva alla pena senso di legalità e tipicità oltre che di proporzionalità e identità²³.

²² Il salto del triplo risulta davvero difficilmente 'riconducibile' alla originaria cornice. Sui limiti dell'intervento normativo ad opera dell'art. 100 legge 24.11.1981, n. 689 il quale è stato sostanzialmente ignorato dalla prassi commisurativa, vedasi fra tutti C.E. Paliero, *Metodologie di legge ferenda: per una riforma non improbabile del sistema sanzionatorio*, in *RIDPP* 1992, 536.

²³ Giudizio in definitiva positivo sul sistema di determinazione legale 231 è espresso anche da G. de Vero, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, cit., 223. Tale giudizio positivo non esclude, tuttavia, la possibilità di ipotizzare diversi modelli, i quali, ferma la necessità della previsione legale del numero (massimo-minimo) delle quote (aspetto questo non 'delegabile' perché inscindibilmente funzionale alla costruzione del tipo-disvaloriale di fattispecie), possono – a nostro avviso – spingersi fino anche a delegare al giudice la fissazione dell'importo della sanzione, che rimarrebbe così (a livello legale) indeterminato nei suoi estremi. Un tale sistema – niente affatto sconosciuto, come insegnano gli studi comparatistici in materia, ad altri Paesi – necessita tuttavia di un correttivo e ciò per evitarsi possibili scivolamenti verso l'arbitrio giudiziario che in una materia caratterizzata dall'ingombrante presenza di un sapere tecnico-specialistico (quale è quello sulla valutazione della capacità economica e patrimoniale della persona giuridica) sono ancor più perniciosi. Questo potrebbe essere individuato nella necessità (onere che grava *in primis* sulla pubblica accusa, la quale deve poter/dover adeguatamente sostenere le proprie richieste) che si acquisisca al processo (e quindi con le garanzie del contraddittorio) un sapere tecnico-peritale che indichi l'importo della sanzione oggettivamente sostenibile per *quella* persona giuridica. Sarebbe inoltre auspicabile anche il rafforzamento dell'istituto della rateizzazione del pagamento della sanzione; se non introducendo un vero e proprio obbligo generalizzato (scegliendo di potenziare così al massimo la componente special preventiva della pena pecuniaria) accompagnandola dall'obbligo per l'ente di adottare anche il MOGC, ovvero (ove un Modello vi sia già) di aggiornarlo e migliorarlo nel segno della idoneità (che era mancata). Ovviamente le considerazioni appena sviluppate si affermano con maggiore plausibilità ove alla sanzione pecuniaria dell'ente venga

La decisione di fissare la forbice del *numero* delle quote nello spazio da 100 a 1.000 e quella dell'*importo* di ogni singola quota nell'intervallo da 258,23 a 1.549,37euro, risulta ancor più condivisibile ove si tenga conto del fatto che l'indicazione non vincola il legislatore, il quale può dunque discostarsi dai limiti minimo e massimo con le previsioni incriminatrici di parte speciale²⁴, e che la sanzione pecuniaria una volta irrogata è sottoposta ad un sistema di tipo esecutivo particolarmente stringente, capace di conferirgli grande effettività.

A tale ultimo proposito va, infatti, sottolineato come l'esclusione dell'operatività sia dei meccanismi sospensivi della pena, quale ad esempio la sospensione condizionale della pena ex artt. 163 ss. Cp²⁵, sia del c.d. pagamento in misura ridotta (ossia la particolare forma di "oblazione" vigente nel sistema degli illeciti punitivi amministrativi delle persone fisiche – art. 16 l. n. 689/1981 –), così come dello stesso istituto oblativo di marca codicistica (artt. 162 e 162 bis Cp)²⁶ contribuiscono a rendere la sanzione pecuniaria una pena non solo minacciata ma anche concretamente attuata²⁷. Del pari anche la preclusione all'operatività dell'istituto della particolare tenuità del fatto (art. 131 bis Cp), recentemente ribadita in via

riconosciuta natura sostanziale amministrativa o di *tertium genus* sanzionatorio. Maggiori ostacoli e perplessità sorgono nell'ipotesi in cui, viceversa, si riconosca alla sanzione pecuniaria delle persone giuridiche lo *status* di autentica pena criminale.

²⁴ Si tratta, infatti, di norma successiva e speciale di pari rango rispetto a quella generale di cui all'art. 10 d.lgs. n. 231/2001.

²⁵ Per un'applicazione analogica dell'istituto codicistico alla responsabilità corporativa da reato, v. T. Bologna, 2.11.2011, n. 3849, in *CP 2012*, con nota critica di G. Galluccio Mezio, *Brevi osservazioni in materia di sospensione condizionale della sanzione e confisca in relazione alla sentenza di patteggiamento ex art. 63 d.i.g. n. 231/2001*, cit., 2274 ss.; interpretazione che però è stata cassata dalla Suprema Corte: Cass. II, 15.12.2011 n. 10822, in *CP 2012*, con nota adesiva di G. Galluccio Mezio, *Ancora in tema di sospensione condizionale e procedimento penale a carico dell'ente*, cit., 3520 ss.

²⁶ Precisamente, il pagamento in misura ridotta è stato espressamente escluso dall'art. 10.4 d.lgs. n. 231/2001 (conformante all'indicazione della legge-delega), mentre gli istituti estintivi e sospensivi del codice penale semplicemente non sono stati richiamati nel micro-codice 231.

²⁷ Misure queste (sia quelle 'esclusive' che quelle 'estensive') tutto sommato condivisibili, anche se in tal modo si introduce un'accentuata discrasia con il sistema penalistico, la quale invero risulta perfettamente tollerabile in ordine ad istituti quali la sospensione condizionale, trovandosi alla base di tale 'deviazione' sensibili esigenze d'effettività del trattamento sanzionatorio corporativo e non ostandovi ragioni intrinsecamente umanistiche legate alla pena detentiva quali il sovraffollamento carcerario o gli effetti desocializzanti della detenzione di breve durata (sul punto *contra* L.D. Cerqua, *La sanzione amministrativa*, in *La responsabilità amministrativa degli enti*, a cura di M. Levis, A. Perini Bologna 2014, 269); mentre appare più marcatamente distonica la completa obliterazione dei meccanismi propriamente estintivi del reato, ossia quegli istituti – quale appunto l'oblazione – che operano prima dell'apertura del dibattimento e che comportano l'estinzione tanto del processo quanto del reato ma che, stante il chiaro combinato disposto dagli artt. 8 e 60 d.lgs. n. 231, non hanno alcun effetto sull'illecito dell'ente. Quantomeno per le ipotesi di responsabilità da reato contravvenzionale (artt. 25 *ter* e 25 *undecies*) non sarebbe apparsa fuori luogo la previsione di un'oblazione corporativa, adeguatamente parametrata sul soggetto collettivo e casomai subordinata all'adempimento degli obblighi restitutori e risarcitori da reato. Rimangono, infine, ombre sulla farraginosità del sistema riscossivo della amministrazione giudiziaria, nel cui plesso normativo-procedurale la sanzione pecuniaria dell'ente si deve ricondurre. Sul punto, anche in virtù di una indagine statistica, v. L. Goisis, *La pena pecuniaria. Un'indagine storica e comparata. Profili di effettività della sanzione*, Milano 2008, *passim*.

giurisprudenziale²⁸, nonché della sospensione del procedimento con messa alla prova (art. 168 *bis* Cp), attualmente oggetto di contrasto davanti ai giudici di merito²⁹, si muovono inequivocabilmente in tale direzione. Nel segno dell'efficacia riscossiva si pongono, poi, anche gli istituti della rateizzazione, della dilazione, dell'annullamento del credito e del raccordo, ora disciplinati agli artt. 200, 240, 241 e 242 d.P.R. 30.5.2002, n. 115³⁰, i quali sono stati estesi anche agli enti collettivi proprio per evitare un irrigidimento eccessivo dell'esecuzione.

3.1. Come detto, il legislatore con l'introduzione nella "parte speciale" (segnatamente nella sezione III del d.lgs. n. 231/2001) delle singole ipotesi di reato per cui si prevede la responsabilità dell'ente collettivo può, di volta in volta ed autonomamente, indicare la sanzione pecuniaria: ciò gli è consentito anche in deroga ai limiti minimo e massimo previsti dalla disposizione generale, cosicché quest'ultima opererà in maniera esclusivamente sussidiaria, ovvero solo in assenza di una specifica e diversa previsione.

Ebbene, nonostante il riconoscimento del relevantissimo potere di rideterminare la forbice nel numero e nell'importo delle quote in maniera del tutto svincolata dalle previsioni della "parte generale", si deve osservare come questa strada non sia stata ad oggi mai percorsa: il legislatore, infatti, si è sempre attenuto, non oltrepassandole né in aumento né in diminuzione, alle indicazioni dell'art. 10. Più precisamente, si è tendenzialmente optato

²⁸ Cass. 10.7.2019 n. 1420, in *Ilpenalista.it*, 7 febbraio 2020, con nota di C. Santoriello, *Niente particolare tenuità nel processo contro gli enti collettivi*. Si è sul punto osservato che alla applicabilità dell'art. 131 *bis* Cp alle persone giuridiche ostano motivi formali-letterali e logico-sostanziali. Sotto il primo profilo si osserva che tale causa di esclusione della punibilità non è contemplata dall'art. 8 d.lgs. n. 231/2001 che deve ritenersi norma tassativa e prevede i casi di esenzione da responsabilità dell'ente, non consentendo così di essere integrata dall'art. 131 *bis* Cp. Sul piano logico-sostanziale invece si afferma che l'esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto non è applicabile alla responsabilità amministrativa dell'ente, essendo espressamente e univocamente riferita alla realizzazione di un reato, la cui punibilità viene esclusa per la particolare tenuità dell'offesa e la non abitualità del comportamento, mentre quella dell'ente trova nella realizzazione di un reato solamente il proprio presupposto storico, ma è volta a sanzionare la colpa di organizzazione dell'ente.

²⁹ Sul punto si deve dare atto di un recente orientamento giurisprudenziale di merito (T. Modena 19.10.2020) il quale, in controtendenza precedentemente affermato da Tribunale Milano 2019, ha riconosciuto l'applicabilità del l'istituto della sospensione del procedimento con messa alla prova al sistema 231. A nostro avviso la pronuncia modenese non è condivisibile ed il provvedimento si colloca assolutamente "fuori dal sistema". Si è, infatti, dato vita ad una vera e propria "creazione normativa" dal momento che il richiamo agli artt. 168 *bis* e ss. Cp non può considerarsi corretto in assenza di una legge sul punto che espressamente disciplini la messa alla prova dell'ente. Al di là dei profili di legalità si deve rilevare che l'assenza di una disciplina *ad hoc* crea tensioni tanto con l'individuazione del contenuto del programma (in particolare il lavoro di pubblica utilità e il MOGC) tanto con lo spettro applicativo, dal momento che tutti i reati presupposto della responsabilità dell'ente sono previsti con pena pecuniaria e conseguentemente l'applicazione dell'art. 168 *bis* Cp sarebbe sempre possibile.

³⁰ Cfr. L.D. Cerqua, *La sanzione amministrativa pecuniaria*, in *La responsabilità amministrativa degli enti*, a cura di M. Levis, A. Perini, cit., 267 ss.; A. Bassi, T.E. Epidendio, *Enti e responsabilità da reato*, Milano 2006, 280 ss. e 733 ss.

per la *restrizione* della cornice generale, così da offrire una descrizione del disvalore tipico più circoscritta e determinata, corrispondente alle peculiarità della singola fattispecie e niente affatto in frizione con le denunciate opportunità di “allargamento” della forbice (stante la sua eccessiva ‘asfissia’), con il conseguente effetto di contenere la possibile oscillazione dosimetrica nella fase commisurativa giudiziaria.

Due, a ben vedere, sono le meccaniche in cui si è spiegato l'intervento legislativo. Una prima tecnica incide, rideterminandolo nel minimo e/o nel massimo, sul solo *numero* delle quote, lasciando l'importo affidato alla previsione generale dell'art. 10 co. 3 d.lgs. n. 231/2001. Tale operazione conosce, a sua volta, due distinte modalità di funzionamento. La prima, soluzione questa sicuramente ‘preferita’ dal legislatore, consiste nel prevedere una fattispecie presupposto con un compasso edittale più contratto rispetto a quello generale ed elastico. Gli interventi normativi nel segno della *contrazione-elasticizzata* comprimono (abbassando il massimo e/o innalzando il minimo) la discrezionalità giudiziaria nel determinare il numero delle quote, senza però escluderla del tutto, mantenendo così un margine (più o meno ampio) di mobilità alla pena. È d'uopo, inoltre, constatare come il più delle volte il minimo della sanzione rimanga fissato nel numero di 100 quote (coincidendo così col minimo della previsione generale) e, quindi, ad essere preso in specifico esame e rideterminato in ribasso è il solo massimo. Le espressioni utilizzate in tal senso sono del seguente tipo: “si applica la sanzione pecuniaria *fino/sino a ...*” (ad esempio, “fino a cinquecento quote” – per l'art. 24 co. 1 e l'art. 25 *quinquiesdecies*, comma 1, lett. a, “sino a trecento quote” per l'art. 24 *bis* co. 2), “si applica la sanzione pecuniaria *da 100 a ...*” (ad esempio, “da cento a cinquecento quote” per l'art. 24 *bis* co. 1) ed ancora “si applica una sanzione pecuniaria in misura *non superiore a ...*” (ad esempio, “non superiore a 250 quote” per l'art. 25 *septies* co. 3)³¹. Non mancano, tuttavia, i casi in cui l'intervento normativo di parte speciale incide tanto sul minimo quanto sul massimo del numero delle quote, dando così vita ad una cornice edittale che, ancorché inscritta nel più ampio compasso dell'art. 10 co. 2, risulta formulata in maniera nuova dalla previsione generale e segnatamente dai suoi termini minimo (cento) e massimo (mille). È, ad esempio, il caso della corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio (art. 319 Cp) o della corruzione in atti giudiziari (art. 319 *ter* Cp) per cui l'art. 25 co. 2 d.lgs. n. 231 prevede l'applicazione all'ente della sanzione pecuniaria “da duecento a seicento quote”, ovvero del delitto di associazione per delinquere (al di fuori dei casi più gravi previsti dall'art. 416, comma 6, c.p. e dal art. 407, comma 2, lett. a, n. 5, Cpp) per cui la sanzione pecuniaria è “da trecento a ottocento quote” (art. 24 *ter* co. 2), ovvero ancora pressoché tutte le ipotesi di reato ambientale introdotte dall'art. 25 *undecies*.

³¹ In tutti questi casi in maniera esplicita ovvero implicita il limite minimo del numero delle quote della sanzione pecuniaria è fissato in cento per il rinvio alla disposizione generale di cui all'art. 10.2 d.lgs. n. 231/2001.

I casi, infine, in cui viene confermato il massimo edittale di mille quote sono sicuramente più rari, in quanto riservati ai fatti più gravi, ancorché deve registrarsi un loro aumento numerico, che è andato di pari passo con l'espansione dei reati presupposto della responsabilità dell'ente. Si tratta, ad oggi, di ben sei fattispecie e segnatamente quelle previste dall'art. 25 *sexies* co. 1 (abusi di mercato) in cui la sanzione pecuniaria è fissata nella forbice "da quattrocento a mille quote", dall'art. 24 *ter*, comma 1, (gravi delitti di criminalità organizzata e mafiosa) in cui la pena va "da quattrocento a mille quote", dall'art. 25 *octies*, comma 1, secondo alinea (gravi reati di ricettazione e riciclaggio) che attesta la sanzione "da 400 a 1000 quote", dall'art. 25 *quater* co. 1 lett. b (gravi delitti commessi con finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico) ai sensi del quale si oscilla "da quattrocento a mille quote", dall'art. 25 *quinques*, comma 1, lett. a (delitti contro la personalità individuale di cui agli artt. 600, 601, 602 e 603 *bis* Cp) punito con pena pecuniaria "da quattrocento a mille quote", dall'art. 25 *duodeces* co. 1 *bis* (impiego di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare ex art. 12 co. 3, 3 *bis* e 3 *ter* d.lgs. n. 286/1998) per cui è prevista una sanzione "da quattrocento a mille quote". In tutti questi casi, dunque, l'intervento del legislatore si caratterizza, da un lato, per la *contrazione* della forbice edittale – in conformità all'idea di 'calibratura' e 'concentrazione' del disvalore espresso dalla singola fattispecie – e, dall'altro lato, per la conservazione del carattere della *elasticità* nella previsione edittale – in conformità con le esigenze dosimetriche di commisurazione giudiziale –.

La seconda tecnica di intervento sulla sanzione pecuniaria si contraddistingue, invece (a differenza della precedente) per una rideterminazione del numero delle quote in termini fissi. Più precisamente, il legislatore opta per una *contrazione-fissa* della cornice edittale della pena attraverso la previsione di un numero unico ed unitario di quote, individuato all'interno della cornice generale dell'art. 10 co. 2. È evidente come tale operazione contragga fortemente il potere commisurativo giudiziario: l'interprete è, infatti, inderogabilmente vincolato all'unità numerica indicata dal legislatore che si spinge così nelle più intime dinamiche dell'individualizzazione ed irrogazione della pena pecuniaria. A ben vedere, nel micro-codice della responsabilità amministrativa dell'ente vi è una sola ipotesi in cui il legislatore ha optato per la previsione edittale di una sanzione finanziaria con un numero fisso di quote. L'art. 25 *septies* co. 1 prevede, infatti, che «[i]n relazione al delitto di cui all'articolo 589 del codice penale, commesso con violazione dell'articolo 55 comma 2 del decreto legislativo attuativo della delega di cui alla legge 3.8.2007, n. 123, in materia di salute e sicurezza sul lavoro, si applica una *sanzione pecuniaria in misura pari a 1.000 quote*³²». Viene, dunque, stabilita una "pena fissa", pari al

³² Corsivo aggiunto.

massimo previsto dall'art. 10 co. 2 d.lgs. n. 231: mille quote³³. Ora, la fattispecie criminosa ivi descritta incarna certamente un disvalore elevatissimo nel contesto del d.lgs. n. 231: da un lato e con riferimento alla catena causale, v'è un datore di lavoro (soggetto apicale) che fa mancare i presupposti minimi – qual è il documento di valutazione dei rischi – di una qualsiasi organizzazione idonea a prevenire infortuni e malattie professionali, dall'altro, v'è la verifica del massimo evento lesivo: la morte del lavoratore. Nonostante l'indubbia gravità del fatto, che denuncia un difetto organizzativo dell'ente rilevantissimo, non può dirsi, però, che questo sia sufficiente a fugare i dubbi sulla ragionevolezza e opportunità di un simile *irrigidimento* della sanzione pecuniaria, dal momento che finisce con l'annichilire i poteri valutativo-discrezionali del giudice in relazione ad elementi fondamentali, quali la gravità del fatto ed il grado di responsabilità dell'ente, che per loro stessa natura sono difficilmente uniformabili e livellabili.

La seconda meccanica attraverso la quale il legislatore è intervenuto, nella parte speciale del d.lgs. n. 231, sulle cornici edittali delle pene pecuniarie, è contraddistinta dal fatto di incidere sull'*importo* delle quote. A ben vedere, si tratta di un'opzione tecnica piuttosto complessa per come è stata concretamente attuata e presenta non pochi risvolti problematici, e comunque risulta ad oggi percorsa con la sola previsione di cui all'art. 25 *duodecies*. Nell'introdurre la responsabilità dell'ente per l'impiego di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare (art. 22 co. 12 *bis* d.lgs. n. 286/1998) non ci si è, infatti, limitati a rimodellare, fissandolo nell'intervallo da 100 a 200, il numero delle quote, ma si è anche inciso sull'importo della sanzione pecuniaria, prevedendo che questa non debba superare la somma di 150.000 euro. Così testualmente l'art. 25 *duodecies* d.lgs. n. 231/2001 «[i]n relazione alla commissione del delitto di cui all'art. 22, comma 12-*bis*, del d.lgs. n. 286/1998), si applica all'ente la sanzione pecuniaria da 100 a 200 quote, entro il limite di 150.000 euro».

Ebbene, occorre notare come il legislatore, così statuendo, non abbia preso di mira direttamente il valore delle singole quote (per cui si dovrà continuare a guardare ai termini quantitativi minimo e massimo fissati dall'art. 10 co. 3), ma abbia, piuttosto, ritoccato il loro importo in maniera per così dire *indiretta*, ovvero attraverso l'introduzione di un limite 'generale' e 'finale' alla discrezionalità giudiziaria nella commisurazione della pena pecuniaria. Teoricamente e per i casi più gravi, presi i termini massimi e cioè fissato il numero delle quote in 200 e l'importo in 1.549,37 euro, il giudice avrebbe potuto, infatti, giungere ad irrogare una sanzione pecuniaria di 309.874 euro. Il legislatore, invece, fissando il tetto massimo della sanzione in 150.000 euro è intervenuto in maniera particolarmente significativa e pregnante nel procedimento commisurativo vincolando il giudice a una

³³ V. M. Bonati, *Art. 25-septies*, in *Enti e responsabilità da reato*, a cura di A. Cadoppi, G. Garuti, P. Veneziani, *op. cit.*, 431 ss.

somma che rappresenta meno della metà di quella che avrebbe potuto irrogare secondo le regole generali.

Le attività dosimetriche della pena pecuniaria, in casi come quello in esame, presentano, dunque, la seguente peculiare cadenzata applicativa. In un primo momento, il giudice dovrà procedere con l'individuare il numero delle quote secondo i parametri dettati dall'art. 11 co. 1 ed all'interno dell'arco edittale fissato (nella ipotesi di specie tra 100 e 200), dopodiché, analizzate le specifiche condizioni economiche e patrimoniali dell'ente, passerà a fissare l'importo della singola quota, seguendo sì l'intervallo dettato dall'art. 10 co. 3 (da 258,23 a 1.549,37 euro) ma dovendo tenere anche conto del limite invalicabile normativamente apposto (che per l'art. 25 *duodecies* è 150.000 euro); per cui il calcolo moltiplicatorio (numero complessivo delle quote *per* importo della singola quota) non seguirà il proprio naturale e 'matematico' corso, ma sottostarà al condizionamento legislativo³⁴.

4. Il passaggio dal piano astratto della comminatoria edittale a quello concreto della pena irrogata da parte del giudice all'ente meta-individuale segue meccanismi caratterizzati da un alto grado di sofisticatezza e complessità di funzionamento, che delineano un sistema di commisurazione della pena per certi aspetti fortemente innovativo rispetto a quello 'tradizionale' delle persone fisiche.

Le principali novità dell'impianto si colgono tanto rispetto alla dimensione tecnica, quanto in relazione alla dimensione sostantiva.

Sul piano degli accorgimenti tecnici adottati dal legislatore 231, viene in rilievo la scelta di strutturare l'unità di misura della pena pecuniaria (la quota) – che sta alla base delle operazioni commisurative *infra*-edittali – attorno ad un duplice parametro: il numero e l'importo. La quota va, infatti, determinata da parte del giudice innanzitutto nel numero, all'interno dello spazio edittale stabilito da ciascuna disposizione di parte speciale ovvero nei limiti minimo e massimo generali previsti dall'art. 10 co. 1, tenendosi conto dei criteri dettati dall'art. 11 co. 1, e cioè della gravità del fatto, del grado di responsabilità dell'ente e dell'attività "riparatoria" e "di prevenzione" da questi eventualmente svolta; va poi individuato l'importo della singola quota, entro altrettanti ed ulteriori limiti massimo e minimo posti dall'art. 10, comma 2, o dalle singole norme di parte speciale, in considerazione delle condizioni economiche e patrimoniali dell'ente (art. 11 co. 2). La sanzione pecuniaria da infliggere all'ente è costituita, infine, dal risultato dell'operazione matematica di moltiplicazione dei due valori (numero *per* importo).

Quanto ai profili sostantivi è d'uopo rilevare come la pena pecuniaria corporativa non si limiti a svolgere una funzione general e specialpreventiva

³⁴ Quest'ultimo di fatto si tradurrà, tutte le volte in cui gli esiti dell'operazione aritmetica portino la sanzione pecuniaria su livelli superiori a quelli stabiliti dall'art. 25 *duodecies* alla rideterminazione "in ribasso" dell'importo della singola quota nel massimo di 750 euro.

meramente negativa³⁵, ma, grazie all'utilizzo di norme 'di favore' che si collocano a valle della commissione dell'illecito (e prima della apertura del dibattimento), metta in gioco istanze autenticamente positive. A ben vedere, infatti, la sanzione finanziaria, còlta nella dimensione dinamica ed all'interno delle operazioni di commisurazione *extra*-edittale della pena, risulta inclinare il proprio contenuto principalmente verso logiche funzionali rieducative. L'ingranaggio prescelto è quello delle circostanze attenuanti (capaci di abbattere in maniera consistente la pena base, frutto delle operazioni dosimetriche *infra*-edittali) ed è per lo più incentrato su quell'adozione di modelli organizzativi che, già notevolmente valorizzata sul piano (dell'esclusione) dei criteri di imputazione del reato commesso, premia l'ente attraverso una riduzione "straordinaria" della pena pecuniaria e finanche cancellando le sanzioni interdittive. Le finalità rieducative sono, dunque, promosse ed incentivate dal "premio" di una sanzione finanziaria più mite e contenuta nel *quantum* e dalla messa al riparo dal temutissimo pericolo di neutralizzazione, insito nella natura stessa delle sanzioni interdittive. Sotto lo specifico angolo visuale della pena pecuniaria, occorre di conseguenza rilevare come la dinamica commisurativa finisca per far prendere le distanze dalle logiche solamente "reattive", che guardano – per così dire – al passato e mirano a rendere l'ente responsabile per lo specifico reato commesso, ed orientano invece la sanzione, verso un sistema "premiante" (*réctius* "reattivo-premiante"), il cui fine è piuttosto quello di indurre l'ente a rimediare al difetto organizzativo, per rendere l'organizzazione conforme allo scopo ultimo del ripristino della legalità. Si tratta, dunque, di una premialità che orienta il giudizio di responsabilità (e con esso le operazioni di graduazione della pena) non tanto alla valorizzazione del passato ed alla responsabilizzazione (di un ente che, quindi, è messo in gioco perché ha concorso a cagionare l'evento/reato), ma alla programmazione del futuro ed alla prevenzione (di un ente che, quindi, viene all'esame giudiziario perché non si è organizzato o lo ha fatto male). Programmazione e prevenzione, queste ultime, che debbono necessariamente passare per la via della ristrutturazione dell'assetto organizzativo nel senso della legalità e ciò in quanto il reato viene considerato strettamente connesso alla disorganizzazione dell'ente che non ha adottato o attuato (ovvero ha avuto una adozione ed attuazione difettosa o lacunosa) il Modello³⁶.

L'analisi delle peculiarità tecniche e contenutistico-funzionali della sanzione pecuniaria mette in evidenza la struttura del procedimento di

³⁵ *Contra* G. de Vero, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, cit., 257 ss.

³⁶ Sul punto fra tutti F. Palazzo, F. Viganò, *op. cit.*, 126; R. Bartoli, *Un'introduzione alla responsabilità punitiva degli enti*, in *La responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001 tra diritto e processo*, a cura di D. Piva, cit., 37 ss., V. Manes, *Realismo e concretezza nell'accertamento dell'idoneità del modello organizzativo*, in *La responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001 tra diritto e processo*, a cura di D. Piva, cit., 466 ss., G. Losappio, *Modello organizzativo e controllo giudiziario ex d.lgs. n. 159/2011*, in *La responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001 tra diritto e processo*, a cura di D. Piva, cit., 542 ss.

commisurazione della pena per l'ente collettivo e consente di apprezzare³⁷ il fatto che questa abbia la stessa 'ossatura' di quella propria delle persone fisiche.

Dal "corpo-centrale", particolarmente sofisticato ed evoluto, della commisurazione in senso stretto si diramano le "articolazioni-periferiche", ancora embrionali e numericamente e dal costruito scarno, della commisurazione in senso ampio circostanziale.

In particolare, quest'ultima articolazione dosimetrica della pena conosce la presenza sia di attenuanti comuni (le tre ipotesi previste dall'art. 12), sia di una aggravante speciale (la rilevante entità del profitto, a ben vedere l'unica circostanza aggravatrice, ad oggi, richiamata dal legislatore in relazione a singoli reati presupposto).

5. Predisposto all'art. 10, ove sono fissati i limiti edittali generali tanto delle "quote" quanto degli "importi", il sistema di commisurazione in senso stretto e, quindi, di individuazione della pena-base è poi specificato – all'art. 11 – nei suoi criteri di concreta definizione dei due elementi di calcolo: le quote e gli importi.

La 'rivoluzionarietà' ed ingegnosità del sistema risiede nella "struttura bifasica", ossia nella previsione di due autonomi 'fattori' di determinazione della sanzione: il numero delle quote, da un lato; l'importo di ciascuna quota, dall'altro. Ad ognuno di questi due parametri di calcolo è associato un distinto gruppo di criteri commisurativi ed un distinto *Strafrahame*: quello individuato al comma primo dell'art. 11 serve a definire (entro i limiti edittali dettati dall'art. 10 co. 2) il numero delle quote; quello di cui al comma secondo del medesimo articolo serve a definire (entro i limiti edittali di cui all'art. 10 co. 3) l'importo della quota. Una volta definiti e il primo fattore e il secondo fattore, la sanzione irrogabile risulterà dalla loro moltiplicazione³⁸.

Come accennato, in via di prima approssimazione, si può accogliere la ricostruzione secondo cui i criteri stabiliti dal primo comma misurano la "riprovevolezza" dell'ente, dunque a questa corrisponderà il numero delle quote (determinato appunto da tali criteri); mentre il secondo comma è funzionale a proporzionare la sanzione alla "sensibilità" dell'ente, l'importo della quota è, infatti, determinato in base alle concrete condizioni economico-patrimoniali del destinatario della misura afflittiva³⁹.

³⁷ Considerazione questa non sempre ben chiarita anche da parte della dottrina più attenta.

³⁸ Questo sistema richiama i modelli di area nordica ma non è compiutamente sovrapponibile a questi, in quanto quella corporativa non è una sanzione "di durata", andando applicata al contrario in un'unica soluzione. Vedi D. Pulitanò, voce *Responsabilità amministrativa per i reati delle persone giuridiche*, in *Enc. dir.*, Agg. VI, Milano 2002, 958 ss.; R. Guerrini, *La responsabilità da reato degli enti*, cit. 159 ss.; M.A. Pasculli, *La responsabilità 'da reato' degli enti collettivi nell'ordinamento italiano*, Bari 2005, 278.

³⁹ V. C. de Maglie, *L'etica e il mercato*, cit., 335; L.D. Cerqua, *Art. 10. Sanzione amministrativa pecuniaria*, in *Enti e responsabilità da reato*, a cura di A. Cadoppi, G. Garuti, P. Veneziani, cit., 182 ss. *Contra*, isolatamente, A. Bassi, T.E. Epidendio, *Enti e responsabilità da reato*, cit., 289, secondo cui le condizioni economico-patrimoniali dell'ente dovrebbero esser tenute in considerazione pure

Dunque, le condizioni economiche e patrimoniali dell'ente non sono 'confuse' e 'mischiate' con gli altri criteri di commisurazione, come nel tradizionale sistema "a somma complessiva" (artt. 133 s. Cp, nonché art. 11 l. n. 689/1981), ma vanno a definire l'autonomo fattore "importo di ciascuna quota". Acquista così precipua e certa rilevanza la 'capacità di sopportazione' della sanzione da parte dell'ente, conformemente al principio sovraordinato di proporzionalità (una proporzionalità *in concreto* si potrebbe dire) e alla connessa esigenza di temperare il duplice rischio, come visto insito nella sanzione pecuniaria, di eccesso punitivo e di totale inefficacia della risposta sanzionatoria. L'allestimento di tale congegno commisurativo è indice della consapevolezza del legislatore delegato di rivolgere uno strumento strutturalmente limitato nei confronti di un 'pubblico di destinatari' così vasto ed eterogeneo da escludere la possibilità di calibrare il trattamento sanzionatorio restando fedeli a quello che è il criterio guida, primario e in fin dei conti assorbente del meccanismo di commisurazione *infra-edittale* della pena 'umana', ovvero la "colpevolezza per il fatto": l'autonoma considerazione delle condizioni economiche della persona giuridica, ossia della sua concreta 'capacità di pena', è coesistente all'efficacia ed equità della reazione punitiva⁴⁰.

Si può aggiungere che tale esigenza di proporzione e di 'individualizzazione patrimoniale' della sanzione pecuniaria è così avvertita nel campo della responsabilità corporativa perché, come noto, essa annovera tra le sue principali *rationes* politico-criminali la lotta alla c.d. criminalità del profitto⁴¹, la quale – ontologicamente – è mossa dalla realizzazione di un utile economico e, quindi, si rivela particolarmente 'sensibile' a misure sanzionatorie che attingono la sfera patrimoniale, le quali conseguentemente richiedono di esser attentamente dosate in corrispondenza, sia della propensione della *societas* a realizzare profitti illecitamente sia dell'assetto economico-patrimoniale su cui andrà ad incidere la sanzione⁴². Inoltre, in connessione con quanto appena evidenziato, si deve notare come la sanzione pecuniaria rivesta nel 'sistema 231' un ruolo di assoluta centralità ed esiga, quindi, un sistema commisurativo particolarmente 'avvertito', scrupolosamente congruente con gli obiettivi di prevenzione generale e speciale avuti di mira; ciò diversamente che nel sistema penale classico, dove la pena pecuniaria svolge una funzione

nella determinazione del numero delle quote.

⁴⁰ Idea chiaramente espressa già dalla Relazione governativa. In dottrina v., per tutti, A. Alessandri, *Diritto penale ed attività economiche*, Bologna 2010, 239 s.; R. Guerrini, *La responsabilità da reato degli enti*, cit., 160; L.D. Cerqua, *La sanzione amministrativa pecuniaria*, in *La responsabilità amministrativa degli enti*, a cura di M. Levis, A. Perini, cit., 267 ss.; A. Rossi, *Le sanzioni dell'ente*, cit., 67 ss.

⁴¹ Anche se l'obiettivo globale del d.lgs. n. 231 è il contrasto ad ogni forma di devianza corporativa (non pubblicistica), come è inequivocabilmente dimostrato dal fatto che la "capacità penale" è stata estesa anche agli enti senza scopo di lucro.

⁴² Fermo restando che, come detto al paragrafo precedente, il *rational choice approach* non è così infallibile nemmeno nel campo della delinquenza economica corporativa.

puramente 'ancillare' rispetto alla pena detentiva e, forse proprio per questo ruolo non protagonista⁴³, continua a tollerare un pervicace ancoramento all'inefficace, obsoleto sistema a somma complessiva⁴⁴.

La predisposizione di un congegno commisurativo "a due fasi" porta con sé, però, anche importanti istanze legalitarie. Il legislatore non arresta, infatti, il proprio intervento alla fissazione dei termini minimo e massimo del doppio limite edittale, ma spinge la propria *longa manus* più nel profondo delle dinamiche di individualizzazione della pena-base. A ben vedere, infatti, è lo stesso ingranaggio e meccanica di funzionamento del modello di commisurazione *infra*-edittale corporativo ad imporre al giudice di seguire un procedimento particolarmente rigoroso e parzialmente eterodiretto, per cui deve essere svolto un apprezzamento ed un giudizio autonomo e non contaminato da altri criteri guida sulla capacità patrimoniale dell'ente. L'argomentazione e motivazione giudiziaria sull'indicazione dell'importo della quota, dovrà così essere trasparente, espressa e specifica, respingendosi quello scolorimento che, invece, caratterizza il tradizionale sistema commisurativo "ad una fase" e che, nella pratica applicativa, si manifesta nel giudizio sintetico (logico-dosimetrico), il quale affida la pena ad intuizioni giudiziarie per lo più sprovviste di motivazione.

6. Accanto ai sofisticati ed evoluti meccanismi di commisurazione *infra*-edittale della sanzione patrimoniale, il d.lgs. n. 231/2001 appronta un sistema di commisurazione *extra*-edittale di tipo embrionale qui tracciato solo nelle sue linee generali⁴⁵. Se, infatti, il procedimento bifasico ed i connessi criteri orientativi tra i termini minimo e massimo edittali si contraddistinguono per il pregio della soluzione tecnica, quale frutto maturo della riflessione giuridica in materia di pene pecuniarie, altrettanto non può dirsi per la commisurazione in senso ampio circostanziale, la quale è scarna sia sul piano numerico che su quello delle regole interne di funzionamento.

Pur tuttavia, alla 'semplicità' di struttura dell'istituto non corrisponde anche una sua 'marginalità': alle circostanze, specie quelle attenuanti, è infatti assegnato un ruolo chiave, decisivo nella commisurazione della pena

⁴³ Vedi A.M. Maugeri, *Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo*, Milano 2001; L. Goisis, *op.cit. pasism*; M. Miedico, *La pena pecuniaria. Disciplina, prassi e prospettive di riforma*, Milano 2008, *passim*.

⁴⁴ Questo sistema di commisurazione, in verità, è impiegato anche nel diritto punitivo amministrativo, ma ivi subisce la spietata concorrenza di altri sistemi, ben più 'brutali', come quello "proporzionale" che, invece, è del tutto marginale nell'ordinamento *stricto sensu* penale. Per una analisi critica della "riforma mancata Cartabia", si rinvia alle approfondite osservazioni di E. Dolcini, *Sanzioni sostitutive: la svolta impressa dalla riforma Cartabia*, in *Sistema penale*, 2 settembre 2021, in particolare il punto 5.

⁴⁵ Per una approfondita analisi si veda V. Maiello, *Premialità e non punibilità nel sistema della responsabilità da reato dell'ente*, in *La responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001 tra diritto e processo*, a cura di D. Piva, Torino 2021, 632 ss.

corporativa tanto in un'ottica operativo-dosimetrica, quanto in una prospettiva teleologico-funzionale.

L'importanza e la fortuna applicativa delle circostanze del reato sono essenzialmente legate a tre fattori, veri e propri caratteri, marchi distintivi, che le contrassegnano nel peculiare contesto dell'illecito delle persone giuridiche.

La prima proprietà, comune e trasversale tanto alle aggravanti tanto alle attenuanti, è costituita dall'elevata capacità di incisione commisurativa (il c.d. effetto speciale) e dall'accentramento nelle mani del legislatore delle valutazioni e orientazioni dosimetriche (la c.d. variazione fissa). Al di là delle tre ipotesi di circostanze aggravanti speciali che ridisegnano la cornice edittale in termini indipendenti dalla pena base – rispetto alle quali la presa del legislatore esaurisce tutta la propria forza nel (ri)disegnare la fattispecie ed è, per converso, attribuito al potere giudiziario un più ampio spazio valutativo-discrezionale in virtù del nuovo e più esteso compasso –, tutte le altre circostanze prevedono una variazione di pena proporzionale-frazionaria fissa o ad elasticità fortemente contratta e legalmente guidata. Da tali primi caratteri emerge, dunque, come il legislatore “231” abbia inteso assegnare alle circostanze un importante valore ed intensa capacità commisurativa della pena pecuniaria (in grado anche di sovvertire l'entità sanzionatoria originaria), ma al contempo abbia ritenuto (attraverso la meccanica della variazione rigida e fissa) di riservare a sé ed alle proprie scelte (effettuate ‘prima’ ed ‘a monte’) le prerogative commisurative extraedittali, arginando il potere giudiziario (tradizionalmente vocato in tal senso) il quale ne esce così fortemente compresso, se non propriamente annullato. Conferma chiara della volontà di ridurre gli spazi di manovra del giudice ed eterodirigerlo nella fase dell'applicazione degli aumenti e delle diminuzioni circostanzianti, si trova nell'assenza di una disciplina espressa del concorso eterogeneo sul modello codicistico delle persone fisiche (art. 69 Cp). Per cui al giudice è imposto di procedere a tanti aumenti e tante diminuzioni a seconda del numero delle circostanze di volta in volta integrate, senza poter ricorrere a giudizi sintetici di equivalenza o prevalenza, che si caratterizzano per essere altamente valutativi, espressione di una discrezionalità “intuitiva” che potremmo definire addirittura paralegislativa⁴⁶.

Il secondo elemento caratterizzante le circostanze del reato nel sistema corporativo è rappresentato dalla presenza di una fitta rete di collegamenti tra circostanze, sanzioni interdittive, confisca e misure cautelari. Più precisamente, agli elementi del conseguimento da parte dell'ente di un profitto di rilevante entità e dell'adozione di idonei modelli organizzativi *post delictum* è assegnato un poliedrico ruolo e significato, dal momento che sono chiamati a spiegare i propri effetti su più piani tra loro connessi. E così,

⁴⁶ In tal senso L. Pellegrini, *Circostanze del reato: trasformazioni in atto e prospettive di riforma*, Firenze 2014, *passim*.

quanto al profitto di rilevante entità questo non solo costituisce una circostanza aggravante della pena pecuniaria espressamente prevista dagli artt. 24 co. 2, 25 co. 3, 25 *sexiesdecies* co. 2 ma è anche al contempo elemento fondante sia della sanzione interdittiva (art. 13 lett. a e 23 co. 3), sia della pubblicazione della sentenza (art. 18 co. 1), sia delle misure cautelari (artt. 45 e 46). Ove messo, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento, a disposizione per la confisca (art. 17, lett. c) l'elemento del profitto – declinato nel senso di controazione positiva⁴⁷ – è poi in grado anche di estinguere le pene interdittive e sospendere, prima, e revocare, poi, le misure cautelari (artt. 49 e 50). Del pari, l'adozione e messa in atto di un modello organizzativo idoneo a prevenire i reati della stessa specie di quello verificatosi costituisce contemporaneamente una circostanza attenuante comune (ai sensi dell'art. 12 co. 2, lett. b), una causa di caducazione delle sanzioni interdittive (art. 17 co. 1 lett. b) e motivo legale di sospensione e revoca delle misure cautelari (artt. 49 e 50)⁴⁸.

Da ultimo, il sistema delle circostanze dell'ente spicca per la presenza di indirizzi funzionali del tutto peculiari ed innovativi rispetto a quelli assunti nel tradizionale ambito della responsabilità penale delle persone fisiche. Per quanto concerne le aggravanti e segnatamente (data la primaria importanza) la circostanza del conseguimento da parte dell'ente di un profitto di rilevante entità, occorre segnalare come quest'ultima svolga primariamente il ruolo di temibile monito nei confronti dell'ente, dal momento che, imponendo sanzioni d'importo non inferiore a quanto 'guadagnato' e disancorandosi nel contenuto identificativo dal disvalore di illecito, mira a veicolare nella società produttiva il messaggio secondo cui non solo il crimine non paga, ma è anche diseconomico. Le attenuanti di maggior 'peso', ovvero quelle di cui ai co. 2 e 3 dell'art. 12, si muovono invece in una logica funzionale di incentivo premiale e stimolano l'operato collaborativo della persona giuridica rea, dal momento che, dopo la commissione del reato e prima della apertura del dibattimento, la inducono a porre in essere delle condotte antagonistiche a carattere ripristinatorio ovvero, in una prospettiva che guarda al futuro ed alla prevenzione, a porre in essere comportamenti organizzativi aziendali (*id est* l'adozione del Modello) che costituiscono il nucleo principale dell'educazione dell'ente.

Sulla base ed alla luce di tali considerazioni, si comprende come il sistema di circostanze attenuanti e aggravanti che incidono sulla pena pecuniaria base della persona giuridica rivesta un ruolo particolarmente rilevante e ciò non solo perché permette di adattare – modulandola anche al

⁴⁷ Nel senso, quindi, di restituzione allo Stato.

⁴⁸ Si vedano in tema di riduzione della sanzione pecuniaria V. Maiello, *Premialità e non punibilità nel sistema della responsabilità da reato dell'ente*, in *La responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001 tra diritto e processo*, a cura di D. Piva, cit., 639 ss. Sulla sospensione e revoca delle misure cautelari in particolare E. Lorenzetto, *Cautele interdittive*, in *La responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001 tra diritto e processo*, a cura di D. Piva, cit., 837 ss. e 842 ss.

di là dei limiti della cornice edittale⁴⁹ – la pena in relazione ad elementi specifici e tipizzati il cui valore/disvalore si distingue in forza della scelta elettiva del legislatore, ma anche per gli effetti “a tutto campo” ed “a cascata” che gli stessi elementi presi in considerazione ed alla base delle variazioni circostanzianti determinano sulla sanzione interdittiva, sulla confisca e sulle misure cautelari. Senza tacere il ruolo funzionale dell'istituto, che passa dall'estremo del rigore della prevenzione generale, all'estremo opposto della premialità a declinazione utilitaristica e special preventiva.

ILP

⁴⁹ Che in virtù della tecnica della variazione rigida è pressoché sempre superata.