

CAPITOLO I

LA SANZIONE PECUNIARIA E IL PROCEDIMENTO DI COMMISURAZIONE NEL SISTEMA DI RESPONSABILITÀ DELL'ENTE EX D.LGS. N. 231/2001

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". – 5.1. Gli specifici criteri commisurativi del numero delle quote. La gravità del reato e il grado di responsabilità dell'ente tra «individualismo» ed «olismo». – 5.2. I criteri di commisurazione dell'importo. – 5.3. Il ruolo della 'recidiva' dell'ente. – 6. La commisurazione *extra*-edittale: le circostanze relative all'ente. – 6.1. Le aggravanti *speciali*. – 6.1.1. Il problematico rilievo dell'elemento del profitto. – 6.2. Le attenuanti *comuni*. – 6.3. Il problematico concorso delle circostanze. – 7. Le tensioni funzionali interne ed esterne al sistema commisurativo della pena pecuniaria corporativa. Primi cenni sulla filosofia del *Carrot and Stick Approach*. – 8. Considerazioni critiche sull'attuale configurazione positiva del sistema sanzionatorio pecuniario dell'ente.

1. La sanzione pecuniaria dell'ente: i predicati costitutivi

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

¹ Cfr., per tutti, G. HEINE, *Sanctions in the Field of Corporate Criminal Liability*, in A. ESER, G. HEINE, B. HUBER (a cura di), *Criminal Responsibility of Legal and Collective Entities*, Iuscrim, Freiburg im Breisgau, 1999, 237 ss.; C. DE MAGLIE, *L'etica e il mercato. La responsabilità penale delle società*, Giuffrè, Milano, 2002, 37 ss.; A. NIETO MARTÍN, *Looking for a system of sanctions for an EU normative*, in A. FIORELLA (a cura di), *Corporate Criminal Liability and Compliance Programs*, vol.

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 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, rinviando comunque l’approfondimento al proseguito, come la sanzione pecuniaria condivide 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 annoverabile tra le più gravi forme di criminalità economica e del profitto², posta in essere alla ricerca di locupletazioni illecite o di una posizione di vantaggio nel mercato. Ebbene, la pe-

II, Jovene, Napoli, 2012, 323 ss.; R. GUERRINI, *La responsabilità da reato degli enti. Sanzioni e loro natura*, Giuffrè, 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*, Cedam, Padova, 2004, 63 ss.; G. DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Giuffrè, Milano, 2008, 217 ss.; V. MONGILLO, *La responsabilità penale tra individuo ed enti collettivo*, Giappichelli, Torino, 2018, *passim*; G. DE SIMONE, *Persone giuridiche e responsabilità da reato*, ETS, Pisa, 2021, *passim*; V. MONGILLO, M. BELLACOSA, *Il sistema sanzionatorio*, in G. LATTANZI, P. SEVERINO (a cura di), *Responsabilità da reato degli enti*, vol. I, Diritto sostanziale, Giappichelli, Torino, 2020, 298 ss.; P. SEVERINO, *La responsabilità dell’ente ex D.Lgs. n. 231 del 2001: profili sanzionatori e logiche premiali*, in C.E. PALIERO, F. VIGANÒ, F. BASILE, G.L. GATTA (a cura di), *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, vol. I, Giuffrè, Milano, 2018, 1105 ss.; F. MUCCIARELLI, *Sanzioni e attività d’impresa: qualche nota*, in C.E. PALIERO, F. VIGANÒ, F. BASILE, G.L. GATTA (a cura di), *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, cit., 1149 ss.; L.D. CERQUA, *Art. 10. Sanzione amministrativa pecuniaria*, in A. CADOPPI, G. GARUTI, P. VENEZIANI (a cura di), *Enti e responsabilità da reato*, Utet, Milano, 2010, 178 ss.; C. PIERGALLINI, *L’apparato sanzionatorio*, in G. LATTANZI (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti. Guida al D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Giuffrè, Milano, 2010, 221 ss.

²G. FORTI, *L’immane concretezza. Metamorfosi del crimine e controllo penale*, Raffaello Cortina, Milano, 2000, 186 s.

na pecuniaria risponde con lo stesso registro linguistico, ancorché chiaramente in maniera contrappositiva ed antitetica, a tali forme e finalità criminali³.

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. 231/2001 statuisce che «[p]er l'illecito amministrativo dipendente da reato si applica *sempre* la sanzione pecuniaria»⁴)⁵.

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. 231/2001), sarebbe veramente arduo ricondurlo al sistema di responsabilità delineato dal Decreto "231", a meno 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. 231/2001, in assonanza (non solo grafico-numerica) con l'art. 27 Costituzione, 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 pagamen-

³ L. FORNARI, *Criminalità del profitto e tecniche sanzionatorie. Confisca e sanzioni pecuniarie nel diritto penale 'moderno'*, Cedam, Padova, 1977.

⁴ Corsivo aggiunto.

⁵ 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. 231/2001 se per esso non è prevista la sanzione pecuniaria.

to della sanzione pecuniaria: risponde esclusivamente⁶ «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. perfetta⁷.

2. (Segue): ed i limiti 'strutturali'

'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*⁸.

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 nulla⁹.

⁶ 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; Cass. 12.2.2016, n. 11442; Cass. 11.11.2014, n. 15249; Cass. 3.4.2014, n. 25450; Cass. 11.6.2008, n. 30001; Trib. Milano 26.1.2008. Nonché diffusamente Cap. V.

⁷ Cfr. R. LOTTINI, *Il sistema sanzionatorio*, in G. GARUTI (a cura di), *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Cedam, Padova, 2002, 143; V. NAPOLEONI, *La responsabilità patrimoniale per le obbligazioni derivanti da reato*, in G. LATTANZI (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti*, Giuffrè, Milano, 2005, 237 ss.; L. MONTICELLI, *Art. 27. Responsabilità patrimoniale dell'ente*, in A. CADOPPI, G. GARUTI, P. VENEZIANI (a cura di), *Enti e responsabilità da reato*, cit., 481 ss.

⁸ In generale sui limiti della sanzione pecuniaria, F. PALAZZO, R. BARTOLI, *Corso di diritto penale – Parte generale*, Giappichelli, Torino, 9^a ed., 2023, 541; F. MANTOVANI, G. FLORA, *Diritto penale – Parte generale*, Cedam, Padova, 12^a ed., 2023, 711 ss.; F. RAMACCI, *Corso di diritto penale*, a cura di R. GUERRINI, Giappichelli, Torino, 8^a ed., 2023, 567 ss.

⁹ Si veda però quanto attentamente osservato da P. FARALDO CABANA, *Sull'idoneità della sanzione pecuniaria per le persone giuridiche. Una riflessione dal diritto spagnolo con spunti di diritto italiano*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2014, 3-4, 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

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 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*)¹⁰; 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 distorsivi, necessita anzitutto di essere modellata in stretta aderenza al principio di proporzione, inteso

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.

¹⁰J.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, C. DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., 42 ss.; R. GUERRINI, *La responsabilità da reato degli enti*, cit., 161 s.; G. DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, cit., 222 s.; R. LOTTINI, *Il sistema sanzionatorio*, cit., 153; più di recente si veda A.M. MAUGERI, *La funzione rieducativa della sanzione nel sistema della responsabilità amministrativa da reato degli enti ex d.lgs. n. 231/2001*, Giappichelli, Torino, 2022, 25 ss.; A. ORSINA, *La responsabilità da reato dell'ente tra colpa di organizzazione e colpa di reazione*, Giappichelli, Torino, 2024, *passim*; 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 *Scritti di diritto penale*, vol. II/2, Giuffrè, Milano, 1997, 3069 ss.

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 sanzionato¹¹. Di poi, 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 essa, 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 pubblicazione della sentenza di condanna¹², 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. 231/2001 si contraddistinguono per acutezza ed innovazione, ancorché non sono 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', capa-

¹¹ 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*, il Mulino, Bologna, 2018, 105 ss. e 179 ss.

¹² 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 G. DE FRANCESCO (a cura di), *La responsabilità degli enti: un nuovo modello di giustizia punitiva*, Giappichelli, 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. enti*, 2013, 1, 234; G. DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, cit., 223.

ce 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 individuali¹³) 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 editali*, è stata fissata una forbice generale sicuramente contratta¹⁴ (an-

¹³ Aspetto questo ben chiarito piuttosto di recente da Cass. 16.7.2019, n. 38115.

¹⁴ 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. 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 University Press, New York, 2001; J. ARLEN, *Corporate criminal liability in the United States: Using Prosecutorial Discretion to Induce Corporations to Join the War Against Crime*, in A. BERIA DI ARGENTINE (a cura di), *Impresa e giustizia penale: tra passato e futuro. Atti del Convegno (Milano, 14-15 marzo 2008)*, Giuffrè, Milano, 2009, 314 ss.; W.S. LAUFER, *Corporate Bodies and Guilty Minds. The Failure of Corporate Criminal Liability*, University of Chicago Press, Chicago, 2006; C. DE MAGLIE, *L’etica e il mercato*, cit., 84; L.D. CERQUA, S. TUNESI, *La sanzione pecuniaria nei confronti degli enti*, cit., 234 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 editali tanto stringenti. Il *Codice penal* infatti prevede, accanto (ed in alternativa) alla multa proporzionale al profitto o al danno realizzato, una multa “per quote”, struttural-

corché derogabile dal legislatore successivo, ma comunque costituente un modello d'estremo rilievo¹⁵), 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 25.823 e si estende fino al massimo ad euro 1.549.370. Analogamente ai limiti stabiliti agli artt. da 23 a 26 c.p. 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; diversamente 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*¹⁶.

Ebbene, come anticipato, da più parti è stata criticata l'eccessiva contrazione e 'ristrettezza' dei limiti edittali stabiliti dall'art. 10. Sono stati, infatti, posti sotto accusa perché ritenuti essere troppo elevati

mente non dissimile dalla sanzione pecuniaria prevista dal D.Lgs. n. 231/2001 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. FARRALDO CABANA, *Sull'idoneità della sanzione pecuniaria per le persone giuridiche*, cit., 122 ss.; J. BAUCCELLS LLADÒS, *Art. 34 e Art. 52*, in AA.VV., *Comentarios al Código Penal*, Parte Especial, I yII, Marcial Pons, Madrid, 2004, 425 s. e 540 s. Si fa comunque rinvio alla trattazione del Cap. II.

¹⁵ Come dimostra il fatto che il limite massimo generale non è mai stato superato nelle previsioni di "Parte speciale".

¹⁶ 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 *ductio ad unum*, ma essere trattato in maniera differenziata.

(anche nel minimo) per imprese piccole e medio-piccole o in profonda crisi, ovvero ancora per enti non lucrativi di ridotte dimensioni¹⁷ ed al contempo 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 corporative¹⁸. 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, comma 1, lett. a), D.Lgs. n. 152/2006, richiamato dall'art. 25-*undecies*, comma 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 fatalmente destabilizzante 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 san-

¹⁷ Lo riconosceva già la stessa Relazione governativa; in dottrina, per tutti, C. PIERGALLINI, *L'apparato sanzionatorio*, cit., 197 e 202 s.

¹⁸ V. C. PIERGALLINI, *ibidem*; v. anche G. DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, cit., 228 s.

zione pecuniaria corporativa parrebbe essere stata dotata di una coperta inadeguata: troppo lunga, sproporzionata per eccesso, per le realtà societarie medio-piccole e troppo corta, 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 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 quota¹⁹, che invece come noto, ai sensi del comma 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, comma 1)²⁰. 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. La determinazione legale delle cornici edittali

Le critiche mosse alla formulazione legislativa delle cornici edittali della sanzione pecuniaria (tanto con riferimento al *numero* – comma 2 – che all’*importo* – comma 3 – delle quote), sebbene sicuramente colgano le importanti problematicità dell’attuale assetto dell’art.

¹⁹ Si è, cioè, ragionato in questi termini: “quanto maggiore è la colpevolezza dell’ente tanto più deve essere alto il valore della quota”.

²⁰ Cfr. Trib. Lucera 9.7.2009, e Ass. Torino, ThyssenKrupp, I e II grado (rispettivamente 11.11.2011 e 23.11.2018), tutte reperibili in *Dejure*.