

INDICE

pag.

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

1.	La sanzione pecuniaria dell'ente: i predicati costitutivi	1
2.	(<i>Segue</i>): ed i limiti 'strutturali'	4
3.	La determinazione legale delle cornici edittali	10
3.1.	Gli interventi del legislatore sul numero e sull'importo delle quote nelle singole previsioni di "parte speciale"	15
4.	Il sistema di commisurazione giudiziaria della pena pecuniaria adottato dal D.Lgs. n. 231/2001	20
5.	La commisurazione in senso stretto ed il modello "bifasico"	22
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»	25
5.2.	I criteri di commisurazione dell'importo	30
5.3.	Il ruolo della 'recidiva' dell'ente	32
6.	La commisurazione <i>extra</i> -edittale: le circostanze relative all'ente	34
6.1.	Le aggravanti <i>speciali</i>	37
6.1.1.	Il problematico rilievo dell'elemento del profitto	40
6.2.	Le attenuanti <i>comuni</i>	46
6.3.	Il problematico concorso delle circostanze	55
7.	Le tensioni funzionali interne ed esterne al sistema commisurativo della pena pecuniaria corporativa. Primi cenni sulla filosofia del <i>Carrot and Stick Approach</i>	60
8.	Considerazioni critiche sull'attuale configurazione positiva del sistema sanzionatorio pecuniario dell'ente	64

CAPITOLO II

L'INDAGINE COMPARATA

1.	Premesse di sistema	71
2.	Le ragioni di fondo al metodo comparativo	72
3.	La selezione del formante	77
4.	La base-dati: la selezione dei sistemi giuridici oggetto di studio	80
5.	La comparazione di primo livello	81
5.1.	La sanzione pecuniaria nella regione sud-americana	82
5.1.1.	Primo formante: i compassi edittali e le loro modalità tecniche di costruzione	84
5.1.2.	Secondo formante: i meccanismi commisurativi	89
5.1.3.	Considerazioni di sintesi	93
5.2.	La sanzione pecuniaria in ambito europeo	94
5.2.1.	Primo formante: i compassi edittali e le loro modalità tecniche di costruzione	95
5.2.2.	Secondo formante: i meccanismi commisurativi	102
5.2.3.	Considerazioni di sintesi	114
5.3.	La sanzione pecuniaria nei paesi di area anglosassone	116
5.3.1.	Primo formante: i compassi edittali e le loro modalità tecniche di costruzione	117
5.3.2.	Secondo formante: i meccanismi commisurativi	118
5.3.3.	Considerazioni di sintesi	134
6.	La comparazione di secondo livello	135
7.	Esigenze di armonizzazione dei sistemi sanzionatori degli enti	137
7.1.	Verso il futuro. La proposta di direttiva europea 2023/0135 (COD): la pena pecuniaria come percentuale del fatturato e la valorizzazione come circostanze attenuanti delle condotte postdelittuose di riorganizzazione prevenzionistica dell'ente e di collaborazione processuale	143

CAPITOLO III

TECNICA PREMIALE E RESPONSABILITÀ PENALE DELLE PERSONE GIURIDICHE

1.	Premesse sull'impostazione e l'organizzazione dello studio	150
----	--	-----

SEZIONE I

I PROLEGOMENI DELLA TECNICA PREMIALE

2.	Funzione promozionale e strumenti premiali: inquadramento dogmatico e definitorio	154
----	---	-----

pag.

- | | | |
|----|--|-----|
| 3. | Il metamorfismo ed i predicati costitutivi della (post-moderna) premialità | 160 |
| 4. | La premialità nel diritto penale individuale ed in quello delle persone giuridiche | 167 |
| 5. | Prime considerazioni di sintesi | 170 |

SEZIONE II**I CONTENUTI DELLA PREMIALITÀ NEL D.LGS. N. 231/2001**

- | | | |
|------|---|-----|
| 6. | I contenuti della premialità nei sistemi di responsabilità amministrativa degli enti collettivi | 171 |
| 6.1. | (<i>Segue</i>): la riorganizzazione <i>post patratum delictum</i> ; l'adozione di un Modello reattivo e la funzione rieducativa dell'autonormazione remediale | 173 |
| 6.2. | (<i>Segue</i>): le condotte reintegrativo-riparatorie | 177 |
| 6.3. | (<i>Segue</i>): la collaborazione processuale | 184 |
| 7. | La premialità nel prisma delle sanzioni della persona giuridica: le singole tecniche del D.Lgs. n. 231/2001 nel loro diacronismo processuale | 190 |
| 8. | Seconde considerazioni di sintesi | 195 |

SEZIONE III**IL FUNZIONALISMO PREMIALE**

- | | | |
|-----|--|-----|
| 9. | Premialità e funzione rieducativa della sanzione "231" | 198 |
| 10. | Oltre le istanze preventivo-rieducative: verso il perseguimento degli interessi extrapenali e ultraindividuali-pubblicistici della stabilità economica del mercato e della salvaguardia dell'occupazione | 203 |
| 11. | Il farsi strada di una nuova utilità e di una nuova funzione della pena | 204 |
| 12. | Terze considerazioni di sintesi | 208 |

SEZIONE IV**LA DOGMATICA DELL'IMPUTAZIONE DELLA RESPONSABILITÀ DELL'ENTE**

- | | | |
|-------|---|-----|
| 13. | Tecnica premiale e paradigma imputativo | 209 |
| 14. | La rifondazione del disvalore di fattispecie: dalla «colpa di organizzazione» fondata su logiche di «autonormazione preventiva» | 222 |
| 15. | ... alla «colpa di reazione» costruita sull'«autonormazione reattiva» | 228 |
| 15.1. | I meriti ed i limiti della teoria | 236 |
| 16. | L'illecito dell'ente quale <i>echtes Unterlassungsdelikt</i> ed il ruolo della tecnica premiale | 244 |

	<i>pag.</i>
16.1. Gravosità della punizione, indeterminatezza del precetto comportamentale ed iper-rafforzamento della componente promozionale-conformativa: tra criticità e possibili accorgimenti tecnici solutori	248
16.1.1. I contenuti dell'obbligo organizzativo-preventivo: la mappatura del rischio e l'istituzione di un sistema proceduralizzato di flussi informativi	253
16.1.2. I contenuti dell'onere organizzativo-successivo: l'adozione e l'attuazione di regole cautelari e cautelative	258
16.1.3. La costruzione di un organismo pubblico "231": la «prevenzione concordata» con le imprese sul modello fiscale del <i>Tax Control Framework</i>	259
16.1.3.1. Verso un sistema automatizzato di presidi e controlli: il «Modello matematico 231»	261
16.2. Per un modello punitivo "ingiunzionale" <i>sui generis</i> . La rinuncia alla descrizione puntiforme del fatto-reato. Realtà "mobili" e flessibilizzazione del tipo	264
17. Il formante giurisprudenziale: la costruzione del paradigma imputativo soggettivo dell'ente ed il ruolo assegnato alla meccanica premiale	268
17.1. L'assenza del Modello organizzativo di gestione e controllo del rischio e le derive verso <i>automatismi</i> punitivi	271
17.2. L'inadeguatezza o inefficace applicazione del Modello organizzativo di gestione e controllo: la "colpa di organizzazione" come <i>fatto tipico colposo</i>	275
17.2.1. <i>Fotogramma uno</i> . La struttura dell'illecito dell'ente: il paradigma colposo causalistico. La ricostruzione isotopica della colpa di organizzazione sullo stampo del reato colposo di evento della persona fisica	276
17.2.2. <i>Fotogramma due</i> . La valorizzazione dei codici di comportamento elaborati dalle associazioni di categoria quale "metro" del giudizio di idoneità del Modello e la neutralizzazione per via ermeneutica del requisito dell'"elusione fraudolenta"	282
17.2.3. <i>Fotogramma tre</i> . Il 'vero' requisito di adeguatezza del Modello: la sua effettiva applicazione tra operatività dell'organismo di vigilanza, formazione dei dipendenti e funzionamento del sistema disciplinare	290

pag.

17.2.3.1. Gli indici diagnostici dell'applicazione del Modello nella giurisprudenza di merito e di legittimità: la più rilevante casistica	295
17.2.4. <i>Fotogramma quattro</i> . La presunzione di adeguatezza in materia lavoristica ed il "ritorno" al giudizio sulla idoneità del Modello	302
17.3. Alcune notazioni critiche	314
17.3.1. Primo appunto: in discussione la ricostruzione del <i>Tatbestand</i> dell'illecito dell'ente	315
17.3.2. Secondo appunto: la questione autonormativa ed i limiti della standardizzazione delle regole organizzative	320
17.3.3. Terzo appunto: la verifica dell'effettiva attuazione del Modello ed i rischi di travisamento del ruolo dell'organismo di vigilanza e di ipervalutazione degli indici della adeguatezza del sistema disciplinare e della formazione in materia "231"	321
18. Quarte considerazioni di sintesi	324

SEZIONE V

I RIFLESSI DELLA PREMIALITÀ SUL TIPO CRIMINOSO
E SUI CONTENUTI DELLA PENA

19. Tecnica premiale: tipo criminoso e tipologie punitive	328
20. Quinte considerazioni di sintesi	332
21. Considerazioni conclusive. La missione <i>prevenzionale-riparatoria</i> dell'illecito punitivo dell'ente	333
22. Davvero punire meno significa tutelare meglio? Tecnica premiale e svendita della penalità: <i>achtung</i> : "maneggiare" con cura	334

CAPITOLO IV

LA POLIFUNZIONALITÀ
DELLA SANZIONE PECUNIARIA DEGLI ENTI

1. Criminalità d'impresa e finalismo punitivo	340
2. Alle radici della criminalità organizzativa. La scelta criminale quale ponderazione costi-benefici e l'influenza dell'organizzazione quale contesto genetico della criminalità	343
2.1. I fattori criminogeni o predisponenti interni alla struttura societaria	347

	pag.
2.2. L' <i>organizational crime</i> e la progressiva messa a fuoco della necessità «dell'organizzazione dell'organizzazione»	352
3. Sanzione pecuniaria e paradigma economicista	354
4. <i>Generalità</i> ed <i>indefettibilità</i> quali caratteri distintivi la sanzione pecuniaria dell'ente	358
5. Le funzioni della pena pecuniaria tra «proporzione» e «riparazione», «dimensione previsionale astratta e statica» e «dinamismo irrogativo concreto»	359
5.1. La proporzione come <i>Überprinzip</i>	362
5.2. La riparazione come <i>Zauberformel</i>	367
6. Il momento «statico»: le funzioni della pena pecuniaria dell'ente nelle previsioni edittali	372
6.1. La <i>funzione retributiva</i> . La critica alla posizione tradizionale: l'ente non sarebbe capace di essere punito in maniera retributiva per il male fatto perché soggetto non senziente. In particolare, il pensiero di Samuel W. Buell	373
6.1.1. La riaffermazione del ruolo della retribuzione. Concezioni redistributive della ricchezza, di condanna collettiva e di capacità morale dell'ente	376
6.1.2. Proporzione e riparazione nel finalismo retributivo della pena pecuniaria degli enti	382
6.1.3. Gli effetti negativi della sanzione pecuniaria sulle persone innocenti (<i>overspill</i>). Una "ingiustizia" strutturale ed ineliminabile che non inficia la funzione retributiva della pena	384
6.2. La <i>prevenzione generale</i> : i fondamenti teorici della deterrenza degli enti collettivi	385
6.2.1. Il superamento delle tradizionali critiche alla funzione general preventiva degli enti: la <i>deterrence trap</i>	388
6.2.2. (<i>Segue</i>): la contabilizzazione del crimine: <i>pricing the crime</i>	389
6.2.3. (<i>Segue</i>): <i>agency relationship and agency costs</i>	391
6.2.4. La prevenzione generale positiva	393
6.2.5. Proporzione e riparazione. In particolare, il messaggio della riparazione quale strumento di prevenzione generale positiva	395
6.2.6. <i>Outlines</i> della funzione di prevenzione generale della sanzione pecuniaria degli enti	397
7. Il momento "dinamico": le funzioni della pena pecuniaria dell'ente nella fase della commisurazione-irrogazione. La <i>prevenzione speciale</i>	398

7.1.	La prevenzione speciale negativa ed il ruolo tecnico della proporzione nella bilancia degli equilibri di uguaglianza sostanziale della pena pecuniaria	399
7.2.	Pena pecuniaria e <i>rieducazione</i>	402
7.2.1.	La negazione di una finalità rieducativa dell'ente: (fra tutti) il pensiero di Giancarlo de Vero	403
7.2.2.	La spinta verso il riconoscimento della rieducazione dell'ente. Dal pensiero di Mihailis E. Diamantis e William S. Laufer sulla <i>character theory</i> ...	405
7.2.3.	... al riconoscimento della funzione rieducativa nel contesto del D.Lgs. n. 231/2001 ad opera di Anna Maria Maugeri	408
7.2.3.1.	La rieducazione mediante intimidazione individuale: l'effetto "catalitico" della minaccia della pena pecuniaria	411
7.2.3.2.	La rieducazione mediante riparazione: il ruolo dei meccanismi di commisurazione della pena pecuniaria	413
7.2.3.2.1.	L'art. 11, D.Lgs. n. 231/2001 e le operazioni dosimetriche in senso stretto	414
7.2.3.2.2.	L'art. 12, comma 2, D.Lgs. n. 231/2001 e la commisurazione in senso ampio ad opera delle circostanze	417
8.	La spinta risocializzativo-utilitaristica. Oltre la rieducazione, verso il perseguimento dei finalismi della stabilità del mercato e dell'economia, nonché della salvaguardia dell'occupazione	419
8.1.	La forza <i>conformatrice</i> del modello organizzativo ed il rischio di strumentalizzazioni dell'ente: il pensiero di Alberto Gargani	422
9.	Il teleologismo <i>rieducativo-risocializzativo-utilitaristico</i> della sanzione pecuniaria degli enti tra libertà economica ed esigenze di protezione e salvaguardia dell'economia e del mercato	424
9.1.	L'art. 41 della Costituzione quale criterio-limite alla manipolazione mediante riorganizzazione degli enti	425
9.1.1.	L'utilità sociale ed il suo ruolo pivotale nel regolare i rapporti tra politica ed economia e nell'orientare il finalismo special preventivo	426
9.1.2.	L'utilità sociale intesa come protezione del mercato dal pericolo di disequilibri dovuti alle carenze organizzative degli enti	430
10.	Modello organizzativo "231" e modello economico post-moderno	433

CAPITOLO V

L'ESECUZIONE DELLA SANZIONE PECUNIARIA

1.	Principi generali della fase esecutiva nel procedimento a carico degli enti	435
2.	Il “giudice penale” quale giudice dell’esecuzione (art. 74, comma 1, D.Lgs. n. 231/2001)	438
3.	L’esecuzione della sanzione pecuniaria. I tassi di mancata riscossione ed i problemi di <i>effettività</i>	440
4.	Il procedimento di esecuzione e le incertezze dettate dalla <i>ri-forma Cartabia</i>	442
4.1.	Primo modello: la sanzione pecuniaria “231” come “pena giudiziaria” da cui nasce un credito dello Stato da eseguirsi nelle forme procedurali del d.P.R. n. 115/2002 (TUSG)	444
4.2.	Secondo modello: la sanzione pecuniaria “231” come «sanzione conseguente da violazione amministrativa» da cui nasce un credito dello Stato da eseguirsi nelle forme dell’esazione delle imposte dirette (art. 664, comma 4, c.p.p. e legge n. 689/1981)	447
4.3.	Terzo modello: la sanzione pecuniaria “231” come «sanzione penale» provvista di un carattere afflittivo che fa leva sulla minaccia di conversione in sanzione più grave. Considerazioni in prospettiva <i>de iure con-dendo</i> sui sentieri tracciati dal D.Lgs. n. 150/2022	448
4.3.1.	L’innovativa impostazione riscossiva introdotta dal D.Lgs. n. 150/2022. Il meccanismo di <i>conversione</i> in pena limitativa della libertà personale: spunti procedurali e prospettive funzionali	449
4.3.2.	Una concreta proposta di intervento legislativo. I possibili moduli di conversione della sanzione pecuniaria in sanzione interdittiva	451
5.	Le principali questioni problematiche presentate dalla fase esecutiva della sanzione pecuniaria	454
6.	Esecuzione e «vicende modificative dell’ente»	456
6.1.	La trasformazione	457
6.2.	La fusione	459
6.3.	La scissione	461
6.4.	La cessione di azienda	465
6.5.	L’estinzione dell’ente	471
7.	Esecuzione e procedure concorsuali	476

pag.

- | | | |
|----|--|-----|
| 8. | Esecuzione e azione di rivalsa dell'ente nei confronti dell'amministratore | 481 |
| 9. | Esecuzione e pagamento del terzo | 483 |

RILIEVI CONCLUSIVI: PROSPETTIVE DI RIFORMA

- | | | |
|----|---|-----|
| 1. | Trasformazioni in atto e prospettive di riforma: cosa deve essere conservato | 487 |
| 2. | Cosa invece è opportuno cambiare. Le prospettive <i>de iure condendo</i> della sanzione pecuniaria corporativa | 492 |
| | 2.1. Le riforme di <i>medio-lungo</i> periodo. Una radicale rifondazione del sistema sanzionatorio degli enti: l'esclusione della responsabilità delle piccole e medie imprese (PMI) | 493 |
| | 2.2. Gli interventi di <i>breve periodo</i> . Dieci proposte di riforma legislativa della sanzione pecuniaria | 502 |
| 3. | Un'ultima proposta <i>di sistema</i> . La costituzione di una fase processuale distinta e dedicata alle operazioni di commisurazione della pena dell'ente. Le prospettive di un processo bifasico "231" ispirato al modello anglosassone del <i>sentencing</i> : accertamenti tecnici, contraddittorio e pieno assolvimento degli oneri motivazionali. Tra potenzialità e insidie | 522 |

BIBLIOGRAFIA

529

