

L'onere motivazionale del vantaggio quale mezzo di valorizzazione del carattere "personale" dell'illecito della persona giuridica

di **Eva Maresti**

CASSAZIONE PENALE, SEZ. IV, 8 GIUGNO 2021 (UD. 03/03/2021), n. 22256
PRESIDENTE PICCIALLI, RELATORE PROTO PISANI, P.M. FODARONI

Sommario. **1.** Premessa. – **2.** I criteri oggettivi di imputazione dell'illecito all'ente nella disciplina 231. – **3.** La *sussistenza* e la *dimensione* del vantaggio per l'ente sul piano probatorio. – **4.** Osservazioni conclusive: tra innovazioni e criticità.

La pronuncia qui esaminata si segnala per l'intento di promozione della portata "personalistica" della responsabilità da reato dell'ente, con specifico riferimento agli illeciti penali di natura colposa, attraverso una particolare esegesi del requisito obiettivo del vantaggio e del corrispondente legame con la condotta dell'autore, anche se la strada percorsa dalla sentenza non risulta esente da criticità di ordine logico-concettuale.

The ruling examined here is notable for the pursuit of an intent to enhance the "personalistic" nature of the corporate body's criminal liability, with specific reference to culpable offences. Therefore, a particular analysis of the objective requirement of benefit and the corresponding link with the offender's conduct was carried out, notwithstanding the fact that the direction taken by the ruling does not appear to be free of logical-conceptual criticalities.

1. Premessa.

La sentenza in commento appare particolarmente significativa, poiché, dopo aver ripercorso i principali approdi giurisprudenziali in ordine alla definizione dei criteri oggettivi di imputazione della responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001, riconosce come imprescindibile l'accertamento *in concreto* del requisito dell'interesse o vantaggio dell'ente al fine di poter legittimamente fondare una responsabilità da reato a carico dello stesso.

Nello specifico, la pronuncia in parola trae origine da un infortunio verificatosi all'interno di un impianto di selezione dei rifiuti a discapito di un



autista dipendente di una società terza, il quale, sceso dal mezzo per scaricare il materiale trasportato sullo stesso, veniva colpito da un muletto condotto da un operario della società, riportando la frattura della tibia e del piede sinistro.

Nei giudizi di merito veniva riconosciuta la responsabilità penale per lesioni personali colpose aggravate a carico del datore di lavoro, per non aver organizzato in maniera sicura la viabilità all'interno del piazzale aziendale adibito alle operazioni di selezione dei rifiuti, ovverosia mediante l'utilizzo di apposita segnaletica orizzontale idonea a separare le corsie destinate ai mezzi da quelle dedicate ai pedoni. Del pari, la società adibita alla selezione dei rifiuti era condannata ad una sanzione pecuniaria per illecito amministrativo ex d.lgs. n. 231/2001 accertato a carico della società stessa.

La Suprema Corte, tuttavia, se da un lato ritiene condivisibili le ragioni su cui i giudici di merito hanno fondato la condanna dell'imputato, dall'altro nega la responsabilità da reato dell'ente, per contro affermata nei precedenti gradi di giudizio.

Nel dettaglio, i giudici di primo e secondo grado avevano riconosciuto un *vantaggio* a favore della società nel non aver garantito una viabilità del tutto sicura all'interno dell'impianto: il mancato adeguamento della viabilità avrebbe difatti dato luogo ad un risparmio di spesa ed un aumento della produttività per merito dell'inosservanza di regole più precise sui percorsi da effettuare coi mezzi – regole che imponevano corsie per gli autoveicoli separate rispetto ai passaggi pedonali – la cui presenza avrebbe verosimilmente evitato l'evento.

L'ente provvedeva così a proporre ricorso dinanzi alla Suprema Corte, lamentando la violazione dell'art. 5 lett. b del d. lgs. 231/2001¹, sulla base del carattere lacunoso e impreciso della motivazione delle pronunce di merito in relazione alla sussistenza del criterio oggettivo di imputazione dell'illecito all'ente stesso. La Cassazione, con la pronuncia in commento, annulla con rinvio la sentenza impugnata limitatamente al punto concernente la responsabilità da reato dell'ente.

¹ Art. 5 d. lgs. 231/2001: "1. L'ente è responsabile per i reati commessi nel suo interesse o a suo vantaggio:

a) da persone che rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o di direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale nonché da persone che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo dello stesso;

b) da persone sottoposte alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti di cui alla lettera a).

2. L'ente non risponde se le persone indicate nel comma 1 hanno agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi".

Secondo la *Relazione ministeriale al D. Lgs. 231/2001*, punto 3.2., l'art. 5 è "espressione normativa del rapporto di immedesimazione organica".

Segnatamente, dopo aver richiamato i più significativi principi affermati in materia, i giudici di legittimità subordinano la responsabilità da reato dell'ente all'accertamento di un reale *deficit* organizzativo che abbia consentito – o perlomeno facilitato – la commissione del reato presupposto e che abbia del pari concretizzato un interesse o un vantaggio per la società, consistente in un risparmio non esiguo di spesa o in un rilevante aumento della produttività².

In particolare, accogliendo la tesi difensiva, la Cassazione riconosce che la società si era effettivamente dotata di un DUVRI tramite l'ausilio di un consulente, seppure il documento prevedesse presidi di sicurezza diversi da quelli riconosciuti dall'ASL come idonei durante i rilievi effettuati. Di conseguenza, ad avviso del giudice di legittimità, non appare possibile ravvisare alcun vantaggio in termini di risparmio di spesa da parte dell'azienda, considerando che la predisposizione delle misure ritenute dalle autorità più adatte non avrebbe comportato un costo tanto più elevato rispetto a quello sopportato effettivamente dall'ente³. Del pari, nemmeno un rilevante aumento della produttività veniva provato in giudizio, posto che la diminuzione delle tempistiche di lavoro si fondava, nei gradi precedenti, su un dato meramente indiziante, alla luce di una semplice massima di comune esperienza, secondo cui un percorso prestabilito è sempre meno vantaggioso, ovvero sia meno rapido da percorrere, rispetto a un percorso "libero", vale a dire non soggetto a regole di sicurezza.

Occorre per giunta precisare che neppure in virtù del principio della "doppia pronuncia conforme"⁴ il ricorso per Cassazione sarebbe risultato inammissibile: né il giudice di prime cure, né quello di appello erano infatti riusciti a motivare adeguatamente la sussistenza in concreto del vantaggio dell'ente e il combinato disposto motivazionale delle due pronunce risultava essere apodittico e lacunoso, attribuendo in capo alla società una vera e propria responsabilità di tipo *oggettivo*, in aperta tensione con le originarie intenzioni del legislatore.

Come anticipato, la Cassazione annulla con rinvio la pronuncia d'appello con riferimento alla condanna dell'ente, precisando che nel nuovo giudizio di merito quest'ultimo dovrà essere condannato o assolto sulla base di un puntuale accertamento della violazione delle regole cautelari nel quadro

² Per i concetti di risparmio di spesa "non esiguo" e aumento della produttività "rilevante" v. *infra sub par. 3*.

³ Difatti, la predisposizione di cartellonistica e/o di una segnaletica orizzontale non appariva idonea a modificare in maniera rilevante le spese sostenute in concreto dalla società.

⁴ Con questa espressione ci si riferisce all'ipotesi in cui l'ordinanza di inammissibilità dell'appello, o la sentenza d'appello che lo rigetta, sia pronunciata per le medesime ragioni di fatto poste a base della decisione di prime cure.

complessivo delle condotte poste in essere dalla società in tema di prevenzione di infortuni; nonché dovrà essere verificato se in concreto tale omissione abbia effettivamente prodotto conseguenze positive in termini di risparmio di spesa o di aumento di produttività per la società stessa.

In breve, si tratta di una pronuncia meritevole di particolare attenzione, giacché tenta di rendere la responsabilità amministrativa da reato della persona giuridica rispettosa del principio di "personalità", il quale ha da sempre rappresentato uno dei principali argomenti sollevati per disconoscere l'ammissibilità di un'autentica responsabilità penale in capo a soggetti metaindividuali⁵.

Sicché, la posizione abbracciata dalla Suprema Corte nella sentenza *de qua* sembra porsi in contrapposizione a quella tendenza giurisprudenziale incline a riconoscere *tout court* la responsabilità dell'ente in presenza di violazioni in materia di sicurezza sul lavoro, senza ulteriori accertamenti in ordine alla reale sussistenza dei criteri di imputazione dell'illecito che collegano l'azienda all'illecito stesso. Una pronuncia, dunque, che pare dischiudere uno spiraglio verso un'applicazione costituzionalmente orientata della disciplina 231, pur presentando certune criticità su cui ci si soffermerà a seguire. Non bisogna d'altra parte trascurare il fatto che la giurisprudenza prevalente riconosce nella responsabilità da reato dell'ente nell'ordinamento italiano un *tertium genus* tra natura amministrativa e penale, con evidenti profili di contiguità con quest'ultima, che richiedono di conseguenza il rispetto dei principi costituzionali *in criminalibus* da parte di tale disciplina nominalmente amministrativa⁶.

2. I criteri oggettivi di imputazione dell'illecito all'ente nella disciplina 231.

In via preliminare è necessario ricostruire per sommi capi la disciplina dell'imputazione oggettiva dell'illecito all'ente, attorno alla quale si concentra, come accennato, il fulcro della pronuncia in esame.

⁵ Sulla *vexata quaestio* circa la natura giuridica della responsabilità amministrativa da reato degli enti ex d.lgs. n. 231/2001 v., tra tanti e con accenti diversi, D. PULITANÒ, *La responsabilità "da reato" degli enti: i criteri d'imputazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, p. 417 ss.; G. DE SIMONE, *La responsabilità da reato degli enti: natura giuridica e criteri (oggettivi) di imputazione*, in *Dir. pen. cont.*, 28 ottobre 2012, pp. 5 ss.; G. DE VERO, *Struttura e natura giuridica dell'illecito di ente collettivo dipendente da reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, p. 1126 ss.; M. ROMANO, *La responsabilità amministrativa degli enti, società o associazioni: profili generali*, in *Riv. soc.*, 2002, p. 393 ss.

⁶ Cfr. G. DE SIMONE, *Il caso Thyssenkrupp: la responsabilità delle persone giuridiche*, in L. Foffani, D. Castronuovo (a cura di), *Casi di diritto penale dell'economia II*, 2015, p. 226. D'altra parte, le stesse Sezioni Unite nella c.d. sentenza Thyssenkrupp affermano che "Si tratterebbe, peraltro, di un sottosistema distinto ma strettamente connesso al diritto penale: una sorta di terzo binario del diritto criminale".

In particolare, per attribuire una responsabilità amministrativa da reato alla persona giuridica, l'art. 5 del d. lgs. n. 231/2001 prescrive – come ben noto – che i soggetti, apicali o sottoposti⁷, realizzino il reato presupposto nell'*interesse* o *vantaggio* dell'ente stesso, con l'esclusione dell'illecito per quest'ultimo ogniqualvolta tali soggetti abbiano agito "nell'interesse esclusivo proprio o di terzi".

Del resto, la Relazione ministeriale di accompagnamento al d.lgs. n. 231/2001 definisce l'art. 5 "il cuore della parte generale"⁸ della disciplina, posto che tale disposizione delimita i veri e propri presupposti per l'integrazione dell'illecito della società.

In ogni modo, come si sa, il perimetro semantico dei due concetti in questione ha costituito oggetto di un ormai lungo dibattito dottrinale e giurisprudenziale⁹: a quanti hanno considerato "*interesse*" e "*vantaggio*" totalmente equivalenti¹⁰, ovvero sia un'endiadi atta ad esprimere un criterio di natura marcatamente oggettiva¹¹, rapportabile all'unico presupposto dell'interesse in senso proiettivo non necessariamente da realizzarsi in concreto, rispetto al quale il vantaggio assumerebbe un valore meramente

⁷ V. D. CASTRONUOVO, *Garanti della sicurezza del lavoro e loro qualificazione alternativa come apicali o subordinati in ambito 231*, in M. CATENACCI, V. N. D'ASCOLA, R. RAMPIONI (a cura di), *Studi in onore di Antonio Fiorella*, Vol. II, Roma TrE-Press, 2021, pp. 1477 ss. per un'analisi dettagliata delle problematiche inerenti all'individuazione dei soggetti garanti all'interno della compagine societaria nel caso in cui si verifichi un evento dannoso all'indomani dell'introduzione dell'art. 25-septies nel d.lgs. 231/2001.

⁸ V. *Relazione ministeriale al D. Lgs. 231/2001*, punto 3.2.

⁹ Per una ricostruzione del dibattito dottrinale e giurisprudenziale in ordine al significato di "*interesse*" e "*vantaggio*" per l'ente v., ad esempio, S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Bologna, 2017, p. 1000 ss. Di rilievo particolare il contributo di G. DE SIMONE, *Art. 5 – Profili penalistici*, in D. CASTRONUOVO, G. DE SIMONE, E. GINEVRA, A. LIONZO, D. NEGRI, G. VARRASO (a cura di), *Compliance. Responsabilità da reato degli enti collettivi*, Milano, 2019, pp. 110 ss.

Sulla natura *monistica* o *dualistica* dei concetti di interesse e vantaggio v. altresì G. AMARELLI, *I criteri oggettivi di ascrizione del reato all'ente collettivo ed i reati in materia di sicurezza su lavoro*, in *Dir. pen. cont.*, aprile 2013, V. DROSI, *Responsabilità degli enti: lo stato dell'arte sull'autonomia del criterio del vantaggio rispetto all'interesse* (nota a Cass. pen., Sez. IV, 23 aprile 2021 (ud. 19 gennaio 2021), n. 15543), in *Giurisprudenza Penale Web*, 2022, n. 1, pp. 5 ss.

¹⁰ Cfr. C. DE MAGLIE, *Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità*, in *DPP*, 2001, pp. 1348 ss.

¹¹ In proposito si veda D. PULITANÒ, *La responsabilità "da reato" degli enti*, cit., pp. 425 ss, in cui si fa riferimento esplicitamente ad «un'endiadi che addita un criterio unitario, riconducibile ad un interesse dell'ente inteso in senso obiettivo».

sintomatico del perseguimento dell'interesse dell'ente¹²; si sono opposti altri autori che hanno da subito rivendicato l'autonomia semantica degli stessi, con la conseguenza di svincolare la portata applicativa dell'uno dall'altro. Secondo quest'ultimo orientamento – per vero prevalente tanto in dottrina¹³ quanto in giurisprudenza¹⁴, nonché abbracciato dalla sentenza in commento – l'*interesse* va ad esprimere una prospettiva essenzialmente finalistica per l'ente, attinente alla sfera "psicologica" dell'autore del fatto e pertanto necessariamente apprezzabile *ex ante*¹⁵; mentre il vantaggio rappresenta un criterio oggettivo, verificabile da parte del giudice solamente *ex post*.

Del resto, conformemente, nella Relazione ministeriale al d. lgs. n. 231/2001 si legge che "il richiamo all'interesse dell'ente caratterizza in senso marcatamente soggettivo la condotta delittuosa della persona fisica [...] che "si accontenta" di una verifica *ex ante*; viceversa, il vantaggio, che può essere tratto dall'ente anche quando la persona fisica non abbia agito nel suo interesse, richiede sempre una verifica *ex post*"¹⁶.

Nell'originario disegno del legislatore la responsabilità amministrativa da reato delle persone giuridiche si prospettava esclusivamente nei casi in cui l'ente, attraverso soggetti ad esso a vario titolo riconducibili, si macchiasse di illeciti di matrice dolosa, rispetto ai quali non pareva per niente gravoso riscontrare una particolare volontà criminale dell'agente, rinvenendosi in quest'ultimo una intenzionalità nel conseguire un beneficio per l'ente di appartenenza¹⁷.

Tuttavia, l'introduzione di illeciti penali di natura colposa nel catalogo dei reati presupposto contenuto nel d.lgs. n. 231/2001 ha comportato non poche

¹² In tal senso cfr. D. GUIDI, *La problematica compatibilità tra criteri generali di ascrizione della responsabilità agli enti e l'art. 25 septies*, in G. CASAROLI, F. GIUNTA, R. GUERRINI, A. MELCHIONDA (a cura di), *La tutela penale della sicurezza sul lavoro. Luci e ombre del diritto vivente*, Edizioni ETS, Pisa, 2015, pp. 123 ss.

¹³ Cfr., per esempio, A. BASSI, T. EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato. Accertamento, sanzioni e misure cautelari*, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 162 ss.

¹⁴ Tra le prime in ordine cronologico v. Cass. pen. Sez. II, 30 gennaio 2006 (ud. 20 dicembre 2005), n. 3615, Jolly Mediterraneo, ove si afferma che "l'interesse, quanto meno concorrente, della società va valutato *ex ante*; mentre il vantaggio richiede una verifica *ex post*". Anche Cass. pen., Sez. Unite, 18 settembre 2014 (ud. 24 aprile 2014), n. 38343, pronunciata nella c.d. vicenda Thyssenkrupp, abbraccia tale impostazione; tra le più recenti si veda invece Cass. pen., Sez. IV, 17 aprile 2019 (ud. 24 gennaio 2019), n. 16598.

¹⁵ Si noti che tale lettura risulta in ogni modo difficilmente compatibile con le ipotesi di colpa incosciente, ove manca la proiezione finalistica dell'azione; in tal senso, v. G. AMARELLI, *I criteri oggettivi di ascrizione del reato all'ente collettivo*, op. cit., p. 6.

¹⁶ V. *Relazione Ministeriale al D. Lgs. 231/2001*, punto 3.2.

¹⁷ V. C. SANTORIELLO, *I requisiti dell'interesse e del vantaggio della società nell'ambito della responsabilità da reato dell'ente collettivo*, in *Resp. amm. soc.*, 3/2008, p. 49.

problematiche di compatibilità ontologica tra i nuovi illeciti e l'interpretazione che normalmente viene attribuita ai criteri oggettivi di imputazione presenti nella parte generale della normativa¹⁸.

I problemi di compatibilità si pongono essenzialmente rispetto al criterio dell'interesse, il quale, come accennato, descrivendo una sorta di proiezione finalistica della condotta, mal si concilia con un comportamento colposo, di per sé caratterizzato dall'assenza di un qualsivoglia coefficiente volontaristico¹⁹.

Per la verità, anche verso il concetto di vantaggio sembrava apparire, *prima facie*, un'astratta incompatibilità con le ipotesi di reato di matrice colposa, rispetto alle quali – è scontato – l'evento di danno è di regola connesso a numerosi effetti negativi per l'azienda, non solo di natura economica, che con difficoltà potrebbero essere intenzionalmente perseguiti da quest'ultima attraverso la violazione delle regole cautelari²⁰.

¹⁸ Sul punto v. *amplius* A. ALESSANDRI, *Diritto penale e attività economiche*, Il Mulino, Bologna, 2010, pp. 214 ss.; F. CURI, *L'imprenditore persona giuridica: il 'sistema 231' nel combinato disposto con il testo unico salute e sicurezza sul lavoro*, in D. CASTRONUOVO, F. CURI, S. TORDINI CAGLI, V. TORRE, V. VALENTINI (a cura di), *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, Giappicchelli Editore, Torino, 2021, pp. 162 ss.

Si noti che il progetto di riforma del codice penale redatto dalla Commissione Grosso prevedeva criteri di imputazione diversificati in ragione della differente tipologia di reato-presupposto; sul punto v. G. INSOLERA, *La riforma del codice penale. Qualche riflessione in margine al progetto Grosso: scelte di incriminazione e sistema delle pene*, in *Questione giustizia*, 2001, n. 6

Per un approfondimento giurisprudenziale sul tema si rimanda a S. BRUNO, *Il rapporto tra il requisito di interesse o vantaggio di cui all'art. 5 d. Lgs. 231/2001 e i reati colposi* (nota a Trib. di Milano, Sezione IX penale, 28 ottobre 2015 (ud. 15 ottobre 2015), n. 10647/15 bis), in *DPEI*, marzo 2021, pp. 37 ss.

¹⁹ Per un *focus* sul punto si veda, ad esempio, l'intervento di C. MANCINI, *L'introduzione dell'art. 25-septies: criticità e prospettive*, in *Resp. amm. soc.*, 2/2008, pp. 54 ss.

²⁰ In proposito v. G. DE FALCO, *Interesse e vantaggio dell'ente in tema di salute e sicurezza del lavoro: dal risparmio di costi alle scelte globali di non sicurezza*, in *Resp. amm. soc.*, 3/2016, pp. 53-65.

In effetti, per come risulta formulata la norma, i criteri *ex art. 5* sembrano essere riferibili al reato nel suo complesso (quindi sia condotta sia evento naturalistico di morte o lesioni), con la conseguenza che si giungerebbe ad un paradosso: l'ente infatti subisce sempre un danno dalla morte o dalle lesioni di un proprio lavoratore (danno di immagine, risarcimento del danno, aumento dei premi assicurativi, perdita di un elemento utile alla struttura e contestuale costo di formazione di un nuovo addetto alla stessa mansione). Cfr. A. GARGANI, *"Delitti colposi commessi con violazione delle norme sulla tutela della sicurezza sul lavoro: responsabile "per definizione" la persona giuridica?"*, in M. BERTOLINO, L. EUSEBI, G. FORTI (a cura di), *Studi in onore di Mario Romano*, III, Napoli, 2011.

Al fine di superare siffatto *impasse* concettuale, si sono quindi rese necessarie alcune "ortopedie interpretative"²¹, che si sono principalmente manifestate attraverso un'argomentazione apagogica²², secondo cui l'*interesse* o il *vantaggio* per l'ente devono riferirsi non tanto all'evento naturalistico di danno – che evidentemente non è favorevole per nessuna società – quanto piuttosto alla condotta eziologicamente collegata all'evento stesso²³.

Più di recente v. D. CASTRONUOVO, *Art. 25-septies - Omicidio colposo o lesioni gravi o gravissime commesse con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro*, in D. CASTRONUOVO, G. DE SIMONE, E. GINEVRA, A. LIONZO, D. NEGRI, G. VARRASO (a cura di), *Compliance. Responsabilità da reato degli enti collettivi*, 2019, pp. 623 ss., secondo cui invece sarebbe risultato opportuno un adattamento dei criteri di imputazione alle specificità dei delitti colposi inseriti nel catalogo dei reati-presupposto, riferendo l'interesse o vantaggio non al reato in quanto tale e nella sua interezza (comprensiva del risultato dannoso), ma esclusivamente alla condotta inosservante, quale primo segmento della complessiva fattispecie.

²¹ Così vengono definite da L. BARON, *Sinistro mortale sul luogo di lavoro e responsabilità dell'ente*, in *Lav. giur.*, 2018, 10, pp. 933 ss. Sul punto v. inoltre E. AMATI, *La responsabilità degli enti alla luce del Testo Unico in materia di salute e sicurezza sul lavoro*, in *Crit. dir.*, 2/2007, pp. 143-160; D. CASTRONUOVO, *La responsabilità degli enti collettivi per omicidio e lesioni alla luce del d.lgs. n. 81/2008*, in F. BASENGHI L. E. GOLZIO A. ZINI (a cura di), *La prevenzione dei rischi e la tutela della salute in azienda*, II ed., Milano 2009, pp. 305 ss.; A. ALESSANDRI, *Il criterio di imputazione all'ente nei reati colposi*, in F. COMPAGNA (a cura di), *Responsabilità individuale e responsabilità degli enti negli infortuni sul lavoro*, Napoli 2012, pp. 251 ss.

²² L'ἀπαγωγή è in senso tecnico è il metodo indiretto di dimostrazione, che procede accertando, in base alle sue conseguenze, la falsità di una tesi, per poter dedurre la verità della sua contraddittoria. Essa, quindi, coincide con la scolastica *deductio ad impossibile* e con la moderna riduzione all'assurdo, v. https://www.treccani.it/enciclopedia/apagoge_%28Dizionario-di-filosofia%29/.

²³ Cfr. E. AMATI, *La responsabilità degli enti per i reati di omicidio colposo e lesioni gravi o gravissime, commessi in violazione delle norme relative alla sicurezza sul lavoro*, in G. INSOLERA (a cura di), *La nuova sicurezza sul lavoro, vol. III, Norme penali e processuali*, Zanichelli, Bologna, 2011, il quale ricorda come sarebbe ontologicamente impossibile applicare tali criteri oggettivi di imputazione ad un illecito colposo dell'ente.

In senso critico v. S. DOVERE, *Osservazioni in tema di attribuzione all'ente collettivo dei reati previsti dall'art. 25-septies del D.lgs. n. 231/2001*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2008, pp. 334 ss., secondo cui riferire l'interesse o il vantaggio alla condotta colposa e non all'evento implicherebbe un conflitto con il principio costituzionale di legalità ex art. 25 co. 2 Cost.; in tal senso v. anche T. VITARELLI, *Infortuni sul lavoro e responsabilità degli enti: un difficile equilibrio normativo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2/2009, pp. 695 ss., a parere della quale riferire l'interesse alla condotta piuttosto che al reato comporta di conseguenza una degradazione dell'evento a mera condizione obiettiva di punibilità.

Senonché, anche quest'ultimo correttivo ermeneutico lascia irrisolte ulteriori questioni, che proprio la pronuncia in esame sembra mettere in evidenza.

Nella prassi sono poi spesso emersi veri e propri scivolamenti verso una responsabilità "impersonale" dell'ente, fondata essenzialmente sul discostamento dell'organizzazione in concreto dall'organizzazione "modello", e dunque svincolata dall'accertamento di un legame tra il fatto proprio della persona fisica e il fatto addebitato alla persona giuridica.

Una tendenza, questa, che dà luogo a una sorta di *interpretatio abrogans*²⁴ dei criteri di imputazione oggettivi sopra ricordati, alla stregua del paradigma francese della responsabilità penale delle *personnes morales*²⁵, i quali rappresentano, come si sa, la traduzione normativa dell'idea di

In giurisprudenza v., ancora, Cass. pen., Sez. Unite, 18 settembre 2014 (ud. 24 aprile 2014), n. 38343, secondo cui i dubbi relativi alla "compatibilità logica tra la non volontà dell'evento che caratterizza gli illeciti colposi ed il finalismo che è sotteso all'idea di interesse" e le sue asserite "estreme conseguenze" sono "infondati", in quanto "essi condurrebbero alla radicale caducazione di un'innovazione normativa di grande rilievo, successivamente confermata dal d. lgs. 7 luglio 2011, n. 121, con la quale è stato introdotto nella disciplina legale l'art. 25-*undecies* che ha esteso la responsabilità dell'ente ai diversi reati ambientali". E di nuovo "I risultati assurdi, incompatibili con la volontà di un legislatore razionale, cui condurrebbe l'interpretazione letterale della norma accredita senza difficoltà l'unica alternativa, possibile lettura: i concetti di interesse e vantaggio, nei reati colposi d'evento, vanno di necessità riferiti alla condotta e non all'esito anti-giuridico".

Più di recente v. Cass. pen., Sez. IV, 29 gennaio 2020 (ud. 7 novembre 2019), n. 3731; Cass. pen., Sez. IV, 9 agosto 2018 (ud. 23 maggio 2018), n. 38363; Cass. pen., Sez. IV, 16 aprile 2018 (ud. 13 settembre 2017), n. 16713.

²⁴ V. *focus* in R. DE PAOLIS, *Responsabilità degli enti e reati colposi: verso il tramonto dell'"interesse o vantaggio"?*, in *Responsabilità degli enti: problematiche e prospettive di riforma a venti anni dal d. lgs. 231/2001*, *Giurisprudenza Penale Web*, 1-bis/2021, p. 6.

²⁵ L'art. 121-2 del *code pénal* contiene i criteri di attribuzione della responsabilità all'ente e, secondo l'impostazione d'Oltralpe, le persone giuridiche, ad esclusione dello Stato e gli enti pubblici territoriali ed i loro *groupements*, sono penalmente responsabili dei reati commessi, per loro conto, dai loro organi o rappresentanti. Sostanzialmente la norma si limita a richiedere un nesso funzionale tra l'autore del reato e l'ente: la commissione di un reato deve avvenire "*pour compte*" della persona giuridica, senza, però, scendere maggiormente nel dettaglio di tale formula.

Per un'analisi più dettagliata si rimanda a J. CONSIGLI, *La responsabilité pénale des personnes morales pour les infractions involontaires: critères d'imputation*, in *Rev. sc. crim.*, 2/2014, pp. 297-310; per una panoramica generale si veda S. GIAVAZZI, *Brevi riflessioni sulla responsabilità penale delle persone giuridiche in Francia*, in *Resp. amm. soc.*, 1/2007, pp. 73 ss.

immedesimazione organica, su cui si fonda la responsabilità per fatto proprio del soggetto metaindividuale²⁶.

Proprio in controtendenza a quest'ultimo orientamento sembra collocarsi la sentenza in esame: la quale, muovendo dall'assunto secondo cui il criterio del vantaggio appare il più idoneo a congiungere l'ente all'evento rispetto ai reati colposi²⁷, afferma come l'esistenza del vantaggio stesso debba in ogni caso essere puntualmente accertata in termini di un effettivo beneficio economico a favore della persona giuridica.

3. La sussistenza e la dimensione del vantaggio per l'ente sul piano probatorio

Nell'accogliere il ricorso, la Suprema Corte afferma che "laddove non vi sia la prova – desumibile anche dalla sistematica sottovalutazione dei rischi – che l'omessa adozione delle cautele sia il frutto di una scelta finalisticamente orientata a risparmiare sui costi di impresa, [...], e risulti, invece, l'occasionalità della violazione delle norme antinfortunistiche, dovendosi escludere il requisito dell'interesse – incompatibile con la natura colposa dell'evento penalmente rilevante – deve essere rigorosamente provato quello del vantaggio, che può alternativamente consistere in un apprezzabile risparmio di spesa o in un, sempre apprezzabile, aumento della produttività, e la motivazione della sentenza che riconosca tale vantaggio deve dare adeguatamente conto delle prove, anche per presunzioni, dalle quali lo ha desunto".

Orbene, assodato che nell'ambito dei reati di matrice colposa possa riconoscersi a favore dell'ente solo un vantaggio piuttosto che un vero e proprio interesse²⁸, la Corte di Cassazione ha avvertito l'esigenza di chiarire il significato del concetto di vantaggio nel quadro fattuale in discussione.

A parere del giudice di legittimità, infatti, ad integrare il vantaggio per l'ente non basta l'accertamento del solo risparmio di spesa o del mero aumento della produttività a favore dello stesso, ma è rigorosamente necessario che il

²⁶ Cfr. S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA, G. DE SIMONE, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, cit., p. 1000. In tal senso v., altresì, R. BLAIOTTA, *Sicurezza del lavoro e responsabilità dell'ente. Alla ricerca di una dogmatica*, in *Sist. pen.*, 5/2020, pp. 25 ss.; V. DROSI, *Responsabilità degli enti*, cit., pp. 3-4.

In giurisprudenza, v., per esempio, Cass. pen., Sez. IV, 10 maggio 2022 (ud. 15 febbraio 2022), n. 18413, in cui la Suprema Corte ha ribadito il principio di responsabilità per fatto proprio della persona giuridica.

²⁷ Della stessa opinione, ad esempio nella giurisprudenza di merito, il Trib. di Novara, 26 ottobre 2010 (ud. 1 ottobre 2010) dove si afferma che, quando ci si riferisce a reati colposi, "il vantaggio costituisca il criterio naturalmente più idoneo a fungere da indice di collegamento tra ente e illecito", ai fini dell'accertamento della responsabilità amministrativa da reato.

²⁸ Per un approfondimento critico di questa impostazione, v. *infra sub par. 4*.

vantaggio sia "apprezzabile", vale a dire tanto rilevante da poter essere valutato discrezionalmente dal giudice a seguito di un'attenta analisi del materiale probatorio.

Di conseguenza, con specifico riferimento al caso in esame, la Cassazione ha rilevato come la Corte d'Appello fiorentina non avesse dato atto né della natura del vantaggio, né tantomeno della sua consistenza, non soffermandosi sulle eventuali maggiori spese che la società avrebbe dovuto sostenere per andare esente da ogni rimprovero.

Del pari, a parere del Supremo Collegio, il giudice di merito non ha specificato la riduzione dei tempi di lavorazione conseguente all'omessa tutela, deduzione basata su un mero dato ipotetico e fondato su una massima di esperienza, secondo cui una via obbligata e predeterminata per ragioni di sicurezza sia di per sé più lunga da percorrere rispetto a una via "libera".

Ciò detto, secondo la Cassazione, la *risibilità* o *pochezza* "quantitativa" del vantaggio derivante all'ente, in termini di accelerazione dell'attività produttiva o di risparmio delle spese, non può fondare un illecito amministrativo concretamente punibile ex d. lgs. 231/2001, al di là della previsione normativa della mera riduzione della sanzione pecuniaria nel caso in cui l'ente abbia tratto un vantaggio minimo, di cui all'art. 12, co. 1 lett. a, d. lgs. n. 231/2001²⁹.

Per giunta, la Suprema Corte ha a più riprese precisato che la *sistematicità* delle violazioni in materia di sicurezza sul lavoro non può giustificare *ex se* una condanna a carico dell'ente, così come la sua assenza non può comportare un automatico "proscioglimento" di quest'ultimo: le violazioni reiterate della normativa andranno a valutarsi solamente sul piano *probatorio*, quali indicatori di una lacuna dei sistemi di sicurezza sul lavoro della società³⁰.

Se alla luce di quest'ultima precisazione della Suprema Corte sembra chiaro il significato da attribuire alla presenza di una sistematicità delle violazioni cautelari nel quadro della disciplina ex d. lgs. n. 231/2001, non risulta tuttavia altrettanto chiaro se debbano rilevare solo le violazioni collegate all'evento o anche altre violazioni, non connesse all'infortunio, ma comunque espressive di una generale insensibilità dell'ente verso la sicurezza del lavoratore per quel particolare tipo di rischio³¹.

²⁹ V. CURI, *L'imprenditore persona giuridica*, op. cit., p. 166.

³⁰ La Corte aveva già avuto modo di ribadirlo nella sentenza Cass. pen., Sez. IV, 26 ottobre 2020 (ud. 22 settembre 2020), n. 29584, per la quale si rimanda a A.F. TRIPODI, *Imputazione del reato all'ente e sistematica violazione della normativa*, in *Giur. it.*, 2021, pp. 938 e ss.

³¹ *Ivi*, ove si afferma che "l'innegabile quoziente di genericità del concetto non consente neppure di stabilire, in termini sufficientemente precisi, quali

Viceversa, il valore probatorio della sistematicità delle violazioni può essere ragionevolmente surrogato dalla presenza di altre evidenze fattuali in grado di dimostrare comunque l'esistenza di un (interesse o) vantaggio, pur trattandosi di trasgressioni isolate.

In conclusione, secondo la quarta sezione, solamente la prova di un vantaggio apprezzabile può ragionevolmente sostenere una condanna, mentre altri indicatori, compresa la generale politica di impresa, devono valutarsi come mero "contorno" delle trasgressioni dell'ente, da tenere certo in considerazione, pur senza rappresentare l'oggetto principale dell'analisi valutativa del giudice³².

4. Osservazioni conclusive: tra innovazioni e criticità.

Orbene, la sentenza in oggetto, pur non rompendo un *fil rouge* che ormai da tempo collega la giurisprudenza in materia di criteri oggettivi di imputazione della responsabilità all'ente, presenta alcuni significativi elementi sia di *autonomia* sia di *novità* rispetto ad essa.

È necessario anzitutto ricordare come la Cassazione con questa decisione abbracci la summenzionata tesi che eleva il *vantaggio* per l'ente a criterio tendenzialmente unico di imputazione dell'illecito con riferimento ai reati presupposto di natura colposa.

Si tratta dell'interpretazione preferibile a parere di chi scrive, poiché sembra infatti difficile immaginare un vero e proprio interesse rilevabile *ex ante* da parte della società nella mancata osservanza delle normative antinfortunistiche; mentre appare chiaro che l'omessa adozione di cautele sul lavoro può comportare un reale vantaggio valutabile *ex post* in termini di risparmio di spesa e di velocizzazione della linea produttiva.

Tuttavia, non può trascurarsi il fatto che – come già accennato – parte autorevole della dottrina ammette pure la possibilità di individuare un *interesse* per l'ente in presenza di un reato colposo di evento.

Si tratta di una interpretazione, quest'ultima, che muove da un assunto di base essenzialmente diverso da quello riconosciuto fino a questo momento in rapporto al *significato* da attribuire al criterio di imputazione dell'interesse: esso andrebbe infatti inteso non in senso soggettivo, come un'estensione psicologica del singolo che ha commesso la violazione, ma piuttosto in senso

comportamenti rilevino a tal fine (identici; analoghi; diversi, ma pur sempre consistenti in violazioni delle regola anti infortunistiche)".

³² Sulla rilevanza del risparmio di spesa ritorna più volte G. AMATO, *Ancora sulla rilevanza del risparmio economico "esiguo" ai fini dell'addebito amministrativo (commento a Tribunale di Trento, n. 1066, 22 novembre 2013)*, in *Resp. amm. soc.*, 3/2014, pp. 239 ss. e ancora ID, *Riflessioni giurisprudenziali sull'entità del "risparmio sui costi" della sicurezza ai fini dell'addebito di responsabilità (commento a Cass. pen., n. 18073, 29 aprile 2015)*, in *Resp. amm. soc.*, 3/2015, pp. 212 ss.

oggettivo, quale proiezione finalistica della condotta³³. In tal modo, ai fini della verifica della sussistenza in concreto di siffatto requisito, si dovrebbe verosimilmente far ricorso a criteri di valutazione analoghi all'*idoneità* e alla *non equivocità* di cui all'art. 56 c.p.

Tuttavia, sia l'*idoneità* sia l'*univocità* rappresentano coefficienti valutabili solo se posti in relazione ad un altro elemento concettuale, ovvero sia un risultato che è stato realizzato o intenzionalmente perseguito dall'agente; con la conseguenza che, nel campo qui indagato, la valutazione dell'*idoneità* e della *non equivocità* della condotta sarà più agevole nel caso in cui un beneficio sia stato materialmente conseguito dall'ente a seguito della commissione del reato presupposto³⁴.

Ciò detto, la giurisprudenza di legittimità, aderendo ad un'interpretazione soggettivistica del concetto di interesse, ritiene in ogni caso inconciliabile l'ipotesi di "involontaria" sottovalutazione del rischio con qualsivoglia interesse previsto anticipatamente dalla persona fisica legata all'ente da un rapporto di immedesimazione organica e la pronuncia *de qua* sembra abbracciare proprio tale impostazione³⁵.

Altro elemento di frattura rispetto al passato pare riconoscibile là dove la sentenza sottolinea in maniera netta l'imprescindibile accertamento in concreto del *quantum* del vantaggio ottenuto dall'ente medesimo.

Se in precedenza il sol fatto che l'ente avesse conseguito un vantaggio, anche irrisorio, derivante da eventi lesivi coinvolgenti beni di così elevato rango come vita ed integrità fisica, era sufficiente per poter irrogare una sanzione a

³³ L'interpretazione soggettivistica del concetto di "interesse" andrebbe ad escludere a priori l'adattabilità di tale criterio di imputazione alle fattispecie colpose ogniqualvolta si tratti di colpa incosciente. In tal senso si veda D. PULITANÒ, *La responsabilità "da reato" degli enti. I criteri di imputazione*, in Riv. it. dir. proc. pen., 2002, pp. 425 ss. ID, *La responsabilità "da reato" degli enti nell'ordinamento italiano*, Cass. pen., 2003, n. 6, pp. 15 ss.

³⁴ Cosicché l'interesse si svuoterebbe di significato, rimanendo un dato essenzialmente rilevante dal punto di vista analitico, mentre il vantaggio conseguito risulterebbe sufficiente per riconoscere una responsabilità da reato in capo all'ente. Sul punto cfr. G. DE SIMONE, *La responsabilità da reato degli enti*, cit., p. 37; v. anche ID., *Il caso ThyssenKrupp: la responsabilità delle persone giuridiche*, in D. CASTRONUOVO, L. FOFANI (a cura di), *Casi di diritto penale dell'economia, vol. II. Impresa e sicurezza. (Porto Marghera, Eternit, Ilva, Thyssenkrupp)*, Il Mulino, 2015, pp. 234-235.

³⁵ La stessa giurisprudenza Thyssenkrupp (Cass. pen., Sez. Un., 18 settembre 2014 (ud. 24 aprile 2014), n. 38343) sembra riferire l'interesse alle ipotesi di consapevole violazione della cautela o di previsione del risultato dannoso - pur in assenza della volontà di causarlo - «per corrispondere ad istanze funzionali a strategie dell'ente» (così evocando la colpa cosciente e la colpa con previsione dell'evento); mentre il vantaggio sarebbe compatibile con ipotesi di «inosservanza della prescrizione cautelare». Sul punto v. D. CASTRONUOVO, *Art. 25-septies*, cit., p. 626.

carico dello stesso³⁶, secondo l'impostazione adottata dalla Corte nel caso di specie, si può addivenire ad una decisione sfavorevole per la persona giuridica unicamente nel caso in cui sia determinata in maniera analitica anche la *dimensione* e l'*entità* del vantaggio da essa ottenuto; con il conseguente esonero di responsabilità per l'ente tutte le volte in cui il beneficio sia da considerarsi trascurabile³⁷.

Ad avviso della Suprema Corte, la necessità di accertare effettivamente la dimensione del vantaggio conseguito dall'ente mira in maniera particolare ad evitare "un'applicazione automatica della norma che ne dilati a dismisura l'ambito di operatività ad ogni caso di mancata adozione di qualsivoglia misura di prevenzione".

Ciò a negare un'incondizionata condanna ogniqualvolta in cui vi sia un infortunio e parallelamente una violazione in materia di sicurezza sui luoghi di lavoro, in ossequio al principio costituzionale di responsabilità per fatto proprio che deve orientare anche l'interpretazione dell'art. 5 d.lgs. 231/2001. La rilevanza del *quantum* di vantaggio eventualmente ottenuto dall'ente non viene così a rilevare solo ai fini della commisurazione delle sanzioni destinate al soggetto metaindividuale, tanto pecuniarie quanto interdittive³⁸, diventando invece *d'emblée* condizione essenziale per l'iscrizione del reato all'ente³⁹.

In breve, dalla pronuncia sembra emergere un nuovo *trend* giurisprudenziale, particolarmente attento alla dimensione *legalitaria*, *personalistica* ed

³⁶ In proposito si veda Cass. pen., Sez. IV, 21 gennaio 2016 (ud. 17 dicembre 2015), n. 2544 secondo cui "occorre, perciò, accertare in concreto le modalità del fatto e verificare se la violazione della normativa in materia di sicurezza o igiene del lavoro, che ha determinato l'infortunio, rispondesse *ex ante* ad un interesse della società o abbia consentito alla stessa di conseguire un vantaggio, ad esempio, risparmiando i costi necessari all'acquisto di un'attrezzatura di lavoro più moderna ovvero all'adeguamento e messa a norma di un'attrezzatura vetusta", per cui non si parla mai di una valutazione dell'entità reale del vantaggio.

³⁷ V. anche la già citata Cass. pen. Sez. IV, 9 agosto 2018, (ud. 23 maggio 2018), n. 38363, secondo l'entità del vantaggio non può essere irrisoria ed è rimessa alla valutazione del giudice di merito, insindacabile in sede di legittimità ove congruamente ed adeguatamente apprezzata.

³⁸ Si rimanda agli artt. 12 e 13 del d. lgs. 231/2001 secondo cui "*La sanzione pecuniaria è ridotta della metà e non può comunque essere superiore ad euro 103.291 se: a) l'autore del reato ha commesso il fatto nel prevalente interesse proprio o di terzi e l'ente non ne ha ricavato vantaggio o ne ha ricavato un vantaggio minimo*"; e "*Le sanzioni interdittive si applicano in relazione ai reati per i quali sono espressamente previste, quando ricorre almeno una delle seguenti condizioni: a) l'ente ha tratto dal reato un profitto di rilevante entità (...)*".

³⁹ La stessa tesi viene sostenuta da G. AMATO, *Interesse e vantaggio per l'ente in materia antinfortunistica*, in *Rivista231*, 2/2021.

effettuale dell'illecito amministrativo dell'ente, con specifico riferimento al significato e alla portata applicativa del concetto di vantaggio conseguito dalla persona giuridica⁴⁰.

Sennonché, non possono trascurarsi alcuni profili critici esibiti, quantomeno *prima facie*, dalla sentenza stessa nel proseguimento dell'intento garantistico sopra richiamato.

In primo luogo, se sul piano meramente probatorio la valorizzazione del requisito della sistematicità delle violazioni appare particolarmente significativa, è necessario nondimeno evidenziare come i giudici di legittimità si siano preoccupati di collegare esplicitamente tale aspetto al solo criterio del vantaggio, tralasciando per contro quello dell'interesse.

Tuttavia, quest'ultima omissione non pare produrre conseguenze rilevanti dal punto di vista né concettuale né applicativo: invero, nell'eventualità in cui si accerti che la condotta trasgressiva sia sostenuta da un interesse finalizzato al risparmio di spesa o alla massimizzazione del profitto, non vi è il rischio di alimentare alcun automatismo applicativo della responsabilità dell'ente unicamente sulla base della reiterazione delle condotte, stante che nessuna conseguenza casuale o fortuita verrebbe di per sé rimproverata all'ente medesimo⁴¹.

Detto altrimenti, le condotte sorrette dalla volontà di contenere i costi o di massimizzare i profitti sono da sempre ritenute rilevanti ai fini della responsabilità prevista dal d. lgs. n. 231/2001, anche se episodiche e non indicative di una specifica politica d'impresa, in quanto è in esse ravvisabile un interesse della persona giuridica che prescinde dal vantaggio conseguito. Diversamente, come già detto, nel caso in cui il criterio di imputazione sia quello oggettivo del vantaggio, la sistematicità delle violazioni rileverà quale correttivo per evitare un'eccessiva espansione della punibilità anche nel caso di un beneficio accidentale⁴².

⁴⁰ In riferimento alla necessità che la giurisprudenza tenga sempre più in considerazione il principio di personalità della responsabilità penale anche all'interno della disciplina 231 v. D. CASTRONUOVO, *Garanti della sicurezza del lavoro e loro qualificazione alternativa*, cit., p. 1500, il quale auspica che "la personalità della responsabilità penale sia non soltanto l'abito buono della domenica, ma un vestito di tutti i giorni".

⁴¹ Si veda sul punto R. LUGLI, *Non è necessaria la "sistematica violazione" delle norme in materia di sicurezza per configurare la responsabilità dell'Ente*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 1/2021, pp. 6-7.

⁴² Secondo la Corte nella pronuncia "può ritenersi che il connotato della sistematicità delle violazioni sia estraneo anche al requisito del vantaggio e, anche con riferimento a tale criterio di imputazione, attenga ad un piano prettamente probatorio, quale possibile indice della sussistenza e consistenza, sul piano economico, del vantaggio, derivante dalla mancata previsione e/o adozione delle dovute misure di prevenzione".

In secondo luogo, la sentenza in parola solleva perplessità là dove sembrerebbe far dipendere la condanna dell'ente dalla rilevanza del vantaggio, che deve appunto essere appezzabile, nonché dall'entità dell'evento lesivo. In realtà però, pur in presenza di un vantaggio irrisorio per la società, il sinistro verificatosi potrebbe essere di estrema gravità⁴³.

Sembra dunque che la pronuncia introduca in maniera silente all'interno della disciplina una sorta di *clausola di non punibilità* assimilabile all'istituto di cui all'art. 131-*bis* c.p., idonea ad escludere la punibilità del fatto nel caso in cui ricorrano particolari modalità della condotta e in presenza di un pericolo o un danno di particolare esiguità.

In ogni modo, una clausola siffatta non è prevista esplicitamente nel d. lgs. n. 231/2001, tant'è che il suo riconoscimento continua ad essere convintamente confutato da una parte consistente della dottrina⁴⁴ e della giurisprudenza⁴⁵.

Senza contare poi come la nozione di vantaggio all'interno di una società risulti tanto variabile da essere difficilmente sottoposta a *criteri oggettivi* di quantificazione, con la conseguente necessità di ricorrere sia a termini assoluti di natura economica, sia a specifiche valutazioni circa l'impatto derivante in concreto all'interno dell'azienda per porre in essere siffatta opera di valutazione⁴⁶.

⁴³ La stessa *Relazione Ministeriale di accompagnamento al D. Lgs. 231*, punto 5.2., specifica in relazione all'art. 12, comma 1 lett. a e b, che prevedono riduzioni della pena, che "la particolare tenuità ha ad oggetto non il reato, che potrebbe essere tutt'altro che lieve, ma l'illecito dell'ente, segnatamente il suo grado di coinvolgimento nell'illecito: coinvolgimento minimo sia sul versante della colpevolezza, atteso che l'autore del reato ha agito per un interesse prevalentemente personale o di terzi, sia sul versante oggettivo, visto che nessun vantaggio, o comunque un vantaggio minimo, è stato ricavato dall'ente".

⁴⁴ Per un approfondimento si rimanda a D. QUARTO, *Responsabilità degli enti e non punibilità per particolare tenuità del fatto*, in *Annali del Dipartimento Jonico*, anno VII, 2019 pp. 385-403. Inoltre, F. GIACCHI, *La decisione. Responsabilità autonoma dell'ente – non punibilità per particolare tenuità del fatto (nota a sentenza Cass. Pen., Sez. III, 15 marzo 2019 (ud. 23 gennaio 2019), n. 11518)*, in *Archivio Penale*, 1/2020.

⁴⁵ In giurisprudenza si veda per tutti la pronuncia Cass. Pen., Sez. III, 15 gennaio 2020 (ud. 10 luglio 2019), n. 1420, in cui si afferma che "la circostanza [...] che tale causa di esclusione della punibilità non sia contemplata dall'art. 8 d. lgs. 231/2001, che, come evidenziato, prevede i casi di esenzione da responsabilità dell'ente, non consente di ritenere applicabile agli enti la causa di esclusione della punibilità prevista per i reati dall'art. 131-*bis* c.p., inserita [...] successivamente al d. lgs. 231/2001".

⁴⁶ Secondo alcuni, la dimensione del profitto derivante dal vantaggio deve essere letta anche alla luce della situazione economica dell'azienda, v. C. SANTORIELLO, *Non punibilità per particolare tenuità del fatto nei confronti dell'autore del reato presupposto e responsabilità amministrativa della persona giuridica: quali i parametri da tenere in considerazione?*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2019, 3.

In sostanza, non appare possibile quantificare il vantaggio come una somma algebrica; il che comporta la necessità di rimettere la determinazione dello stesso alla discrezionalità del giudice, la quale dovrebbe essere tuttavia vincolata attraverso un obbligo di motivazione gravante sull'organo giudicante, con riferimento sia alla sussistenza sia all'entità del vantaggio conseguito.

In tal guisa, la valutazione discrezionale del magistrato di prime cure sarà insindacabile solo se dallo stesso motivata in maniera solida e rigorosa.

Di conseguenza, la pronuncia sollecita una riflessione in ordine agli effetti correlati al tentativo dalla stessa perseguito di rendere la responsabilità dell'ente il più possibile aderente al principio di personalità/colpevolezza⁴⁷. Invero, se per un verso si tratta di un tentativo certamente apprezzabile sotto il profilo garantistico, per altro verso non deve sottacersi il rischio che il criterio in parola possa astrattamente condurre a risultati antitetici a quelli effettivamente perseguiti: si pensi in specie all'eventualità in cui l'ente abbia ottenuto un vantaggio, anche particolarmente consistente, sia pure connesso all'evento del reato, ma in maniera del tutto fortuita e non preventivamente "voluto" dall'ente stesso⁴⁸.

Quest'ultimo verrebbe così a rispondere per un fatto altrui in tutti quei casi ove la persona fisica concretamente adibita alla gestione dei rischi infortunistici li abbia sottovalutati colposamente e non abbia agito quindi come "*longa manus*" dell'ente⁴⁹.

Tale impostazione viene condivisa timidamente anche in giurisprudenza: v., per esempio, Cass. pen., Sez. VI, 27 settembre 2016 (ud. 23 febbraio 2016), n. 40033, nella quale si sostiene che il giudice, ai fini della determinazione della responsabilità dell'ente, deve verificare che alla condotta del reato sia conseguito un vantaggio da quantificare sia in termini assoluti di natura economica, sia rispetto alle dimensioni e all'impatto sull'impresa.

⁴⁷ In realtà, sembra doversi precisare che la Suprema Corte ha comunque sempre rigettato perché manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 del d. lgs. n. 231/2001 in riferimento all'art. 27 Cost. (in tal senso v. Cass. pen., Sez. VI, 16 luglio 2010 (ud. 18 febbraio 2010), n. 27735).

⁴⁸ Questa è spesso la critica mossa alla tesi dualista: se il criterio del vantaggio dovesse essere letto "da solo", senza corroborare il suo accertamento con quello del criterio soggettivo della colpa di organizzazione descritto dagli artt. 6 e 7 dello stesso decreto, si correrebbe il rischio di far ritenere ascrivibili agli enti collettivi tutti quei comportamenti penalmente rilevanti dei singoli che abbiano arrecato agli enti un vantaggio (anche fortuito), economico e non. Cfr., in particolare, G. AMARELLI, *I criteri oggettivi di ascrizione del reato all'ente collettivo*, op cit., p. 9.

⁴⁹ Sul punto v. F. CONSORTE, *Responsabilità degli enti e vantaggio "apprezzabile"*, in *Giur. It.*, 2021, p. 2752 ss.

In questi casi secondo la Cassazione pare essere dinanzi ad un accadimento che "pur tornando di fatto a vantaggio della *societas*, non potrebbe più ritenersi come fatto suo proprio. (...) In tal caso si tratterebbe di un vantaggio "fortuito", in quanto non

D'altronde, se la stessa normativa all'art. 5 co. 2 disconosce una responsabilità della società ogniqualvolta in cui un soggetto abbia agito nell'interesse proprio o di un terzo⁵⁰, non si capisce per quale ragione debba condannarsi l'ente quando il vantaggio ad esso procurato, ancorché di particolare rilievo, sia stato determinato da un soggetto che ha gestito rischi inadeguatamente, ma senza lo scopo di procurare un beneficio all'ente stesso.

In definitiva, onde evitare che il vantaggio finisca per risultare un fattore di estensione incontrollata della responsabilità societaria, anche là dove siano sussistenti condotte colpose che violano norme di prevenzione, ma la gestione complessiva della sicurezza sia immune da censure, non potrà desumersi, come automatica conseguenza, l'esistenza di un interesse o vantaggio per l'ente nell'ambito del quale il soggetto opera⁵¹.

attribuibile alla "volontà" dell'ente". E in più "la responsabilità dell'ente è esclusa proprio perché viene meno la possibilità di una qualsiasi rimproverabilità al soggetto collettivo, dal momento che si considera venuto meno lo stesso schema di immedesimazione organica (Cass. pen., Sez. VI, 23 giugno 2006 (ud. 2 ottobre 2006), n. 32627, La Fiorita s.c.a.r.l., cit., pp. 89 ss.).

⁵⁰ Ma altrettanto non dice rispetto al vantaggio e proprio su questo si basa la tesi monista – anche se ormai abbandonata – secondo cui, come già ricordato *supra*, interesse e vantaggio sarebbero espressioni sovrapponibili e il vantaggio sarebbe solamente sintomatico di un interesse perseguito dall'ente: l'interesse sarebbe quindi l'unico parametro rilevante per l'ascrizione del reato-presupposto all'ente. Sul punto v. G. DE SIMONE, *La responsabilità da reato degli enti*, cit., pp. 32 ss.; DROSI, *Responsabilità degli enti*, op. cit., pp. 5 ss.; infine, per una contrapposizione tra tesi monista e dualista più specificatamente v. G. AMARELLI, *I criteri oggettivi di ascrizione del reato all'ente collettivo*, op. cit., pp. 4 ss.

⁵¹ V. G. CATALANO, C. GIUNTELLI, *Interesse e/o vantaggio dell'ente: nuovi percorsi giurisprudenziali (in particolare nei reati colposi)*, in *Resp. amm. soc.*, 1/2012, p. 104.