

dell'importo annuale dovuto per l'iscrizione se l'inadempimento si verifica nei primi otto mesi successivi alla decorrenza degli obblighi di operatività per ciascuna categoria di operatori, enti o imprese, come individuata dall'articolo 12, comma 2, del decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare in data 17 dicembre 2009, e successive modificazioni, pubblicato nel supplemento ordinario alla Gazzetta ufficiale n. 9 del 13 gennaio 2010;

b) con una sanzione pari al cinquanta per cento dell'importo annuale dovuto per l'iscrizione se l'inadempimento si verifica o comunque si protrae per i quattro mesi successivi al periodo individuato alla lettera a) del presente comma.”;

b) dopo il comma 2, sono inseriti i seguenti: “2-bis. Anche in attuazione di quanto disposto al comma 1, i soggetti di cui all'articolo 188-ter, commi 1, 2, 4 e 5, del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni, che fino alla decorrenza degli obblighi di operatività del sistema di controllo della tracciabilità dei rifiuti (Sistri) di cui all'articolo 188-bis, comma

2, lettera a), del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni, non adempiono alle prescrizioni di cui all'articolo 28, comma 2, del decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare 18 febbraio 2011, n. 52, sono soggetti alle relative sanzioni previste dall'articolo 258 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, nella formulazione precedente all'entrata in vigore del presente decreto.

2-ter. Anche in attuazione di quanto disposto al comma 1, le sanzioni previste dall'articolo 258 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, nella formulazione previgente a quella di cui al decreto legislativo 3 dicembre 2010, n. 205, per la presentazione del modello unico di dichiarazione ambientale si applicano ai soggetti tenuti alla comunicazione di cui all'articolo 28, comma 1, del citato decreto ministeriale 18 febbraio 2011, n. 52, e successive modificazioni, secondo i termini e le modalità ivi indicati.

2-quater. Le sanzioni amministrative di cui all'articolo 260-bis, commi 3, 4, 5, 7 e 9, del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, e successive

modificazioni, sono ridotte, ad eccezione dei casi di comportamenti fraudolenti di cui al predetto comma 3, a un decimo per le violazioni compiute negli otto mesi successivi alla decorrenza degli obblighi di operatività per ciascuna categoria di operatori, enti o imprese, come individuata dall'articolo 1 del decreto ministeriale 26 maggio 2011, e successive modificazioni, e a un quinto per le violazioni compiute dalla scadenza dell'ottavo mese e per i successivi quattro mesi.”.

Articolo 5

Clausola di invarianza

1. Dall'attuazione del presente decreto non devono derivare nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.

Il presente decreto, munito del sigillo dello Stato, sarà inserito nella Raccolta ufficiale degli atti normativi della Repubblica italiana. È fatto obbligo a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.

Dato a Roma, addì 7 luglio 2011

Focus 231 Ambiente

Con l'estensione ai reati ambientali della responsabilità degli enti prevista dal Dlgs 231/2001, a decorrere dai prossimi numeri viene istituito nella Rivista uno spazio, curato da Pasquale Fimiani, dedicato all'approfondimento delle varie questioni interpretative, operative e gestionali che si pongono nella materia ed aperto da questo primo intervento di carattere generale ed introduttivo.

il commento

Imprese ed enti: estesa ai reati ambientali la responsabilità prevista dal Dlgs 231/2001

di Pasquale Fimiani
Sostituto Procuratore Generale
presso la Corte di Cassazione

Premessa

L'articolo 1, comma 1, del Dlgs 7 luglio 2011, n. 121, ha inserito nel Dlgs 8 giugno 2001, n. 231 (recante “Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica”) l'articolo 25-undecies, così estendendo ai reati ambientali la responsabilità degli enti prevista dal Dlgs 8 giugno 2001, n. 231.

Va premesso che il Dlgs 7 luglio 2011, n. 121, facendo seguito alla delega contenuta nell'articolo 19 della legge 4 giugno 2010, n. 96 (Legge comunitaria 2009) (1), reca l'attuazione della direttiva 2008/99/Ce sulla tutela penale dell'ambiente, nonché della direttiva 2009/123/Ce che modifica la direttiva 2005/35/Ce relativa all'inquinamento provocato dalle navi e all'introduzione di sanzioni per violazioni.

In particolare, la direttiva 19 novembre 2008, n. 2008/99/Ce prevede, all'articolo 3, che ciascuno Stato membro si adoperi affinché una serie di condotte in materia ambientale, “qualora siano illecite e poste in essere intenzionalmente o quanto meno per grave negligenza”, costituiscano reati, nonché (arti-

colo 4) che per tali attività siano punibili penalmente il favoreggiamento e l'istigazione a commetterle, ed infine (articolo 5) che gli Stati membri adottano le misure necessarie per assicurare che le stesse “siano punite con sanzioni penali efficaci, proporzionate e dissuasive”.

Va rilevato che i reati ambientali previsti nel nostro ordinamento hanno natura dolosa o colposa, senza che, in questo secondo caso, la colpa sia limitata alla “grave negligenza” prevista a livello comunitario.

Il Dlgs 121/2011 ha giustamente evitato di restringere il livello punitivo interno con l'esclusione degli illeciti ambientali colposi non caratterizzati da “grave negligenza”. La maggiore estensione dei reati colposi di matrice nazionale è, infatti, consentita dalla stessa direttiva, in quanto (considerando n. 12) essa “detta soltanto norme minime”, per cui “gli Stati membri hanno facoltà di mantenere in vigore o adottare misure più stringenti finalizzate ad un'efficace tutela penale dell'ambiente”, purché “compatibili con il Trattato”. La direttiva 19 novembre 2008, n. 2008/99/Ce, prevede, inoltre, agli articoli 6 e 7, la responsa-

(1) La norma aveva delegato il Governo ad adottare, entro il termine di nove mesi, uno o più decreti legislativi al fine di recepire le disposizioni della direttiva 19 novembre 2008, n. 2008/99/Ce. Il termine per

l'esercizio della delega era il 10 aprile 2011, mentre la direttiva fissa, all'articolo 8, il termine del 26 dicembre 2010 per il recepimento.

bilità delle persone giuridiche quale strumento di cui il sistema penale degli Stati membri deve dotarsi per attuare una efficace protezione dell'ambiente, seguendo la stessa impostazione degli articoli 6 e 7 del Dlgs 8 giugno 2001, n. 231 concernenti, l'imputazione di responsabilità per illeciti commessi, rispettivamente, dai "soggetti di vertice", ovvero dai sottoposti alla loro direzione o vigilanza (infra).

A sua volta, la direttiva 2005/35/Ce era stata recepita con il Dlgs 6 novembre 2007, n. 202, il quale aveva introdotto due fattispecie di reato, rispettivamente con gli articoli 8 (inquinamento doloso) e 9 (inquinamento colposo). Si doveva, però, dare attuazione all'articolo 8-ter della direttiva 2005/35/Ce, introdotto dalla direttiva 2009/123/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 ottobre 2009 (con termine di recepimento entro il 16 novembre 2010), il quale prevede l'obbligo per ciascuno Stato membro di prevedere la responsabilità anche delle persone giuridiche per i reati in tema di inquinamento da navi.

Il Dlgs 121/2011 si è, quindi, mosso in una duplice prospettiva. In primo luogo, il quadro degli illeciti ambientali è stato completato con l'aggiunta nel Codice penale dei reati di cui agli articoli 727-bis (uccisione, distruzione, cattura, prelievo, detenzione di esemplari di specie animali o vegetali selvatiche protette) e 733-bis (distruzione o deterioramento di habitat all'interno di un sito protetto).

È stato poi inserito nel Dlgs 8 giugno 2001, n. 231 il nuovo articolo 25-undecies, che ha esteso ad una serie di reati ambientali (su cui si veda infra) la responsabilità degli enti prevista dal Dlgs 8 giugno 2001, n. 231.

Va precisato che la legge 29 settembre 2000, n. 300, all'articolo 11, aveva delegato il Governo ad emanare un decreto legislativo avente ad oggetto la disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche e delle società, associazioni od enti privi di personalità giuridica che non svolgono funzioni di rilievo costituzionale, per una serie di reati, tra cui diversi tra quelli in materia di sicurezza sul lavoro e di tutela dell'ambiente e del territorio, punibili con pena detentiva non inferiore nel massimo ad un anno anche se alternativa alla pena pecuniaria. Tuttavia, in sede di esercizio della delega, il

Dlgs 8 giugno 2001, n. 231, dopo aver fissato la disciplina di carattere generale della responsabilità degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato (Sezione I, articoli 1-8) e delle sanzioni in generale (Sezione II, articoli 9-23), non aveva incluso i reati ambientali e in materia di sicurezza sul lavoro tra quelli presupposto della responsabilità degli enti.

In secondo luogo, il Legislatore è intervenuto con l'introduzione, da parte dell'articolo 9, legge 3 agosto 2007, n. 123, dell'articolo 25-septies nel Dlgs 8 giugno 2001, n. 231, che prevede la responsabilità degli enti in caso di omicidio colposo o lesioni gravi o gravissime commesse con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro (la norma è stata poi sostituita dall'articolo 30 del Dlgs 9 aprile 2008, n. 81 sulla sicurezza del lavoro (2), il quale fissa le regole generali per l'efficacia esimente dei modelli organizzativi e di gestione, mentre in materia ambientale il vuoto è stato colmato soltanto con il Dlgs 121/2011.

Un riferimento al Dlgs 231/2001 è, in verità, contenuto nell'articolo 192, commi 3 e 4, del Dlgs 152/2006, in tema di divieto di abbandono e deposito incontrollati di rifiuti sul suolo e nel suolo: "3. Fatta salva l'applicazione della sanzioni di cui agli articoli 255 e 256, chiunque viola i divieti di cui ai commi 1 e 2 è tenuto a procedere alla rimozione, all'avvio a recupero o allo smaltimento dei rifiuti ed al ripristino dello stato dei luoghi in solido con il proprietario e con i titolari di diritti reali o personali di godimento sull'area, ai quali tale violazione sia imputabile a titolo di dolo o colpa, in base agli accertamenti effettuati, in contraddittorio con i soggetti interessati, dai soggetti preposti al controllo. Il Sindaco dispone con ordinanza le operazioni a tal fine necessarie ed il termine entro cui provvedere, decorso il quale procede all'esecuzione in danno dei soggetti obbligati ed al recupero delle somme anticipate.

4. Qualora la responsabilità del fatto illecito sia imputabile ad amministratori o rappresentanti di persona giuridica ai sensi e per gli effetti del comma 3, sono tenuti in solido la persona giuridica ed i soggetti che siano subentrati nei diritti della persona stessa, secondo le previsioni del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, in materia di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni".

La S.C. ha, però, escluso la possibilità di estendere la responsabilità amministrativa degli enti al reato di illecita gestione di rifiuti (3), poiché "il comma 4 dell'articolo 192 del Dlgs 152/2006 (...) oltre a limitare il riferimento agli amministratori o rappresentanti delle persone giuridiche, espressamente sembrerebbe fare riferimento unicamente alla previsione del comma 3 dell'articolo 192 citato che ha per oggetto gli obblighi di rimozione dei rifiuti nel caso di abbandono incontrollato. Per quanto concerne la responsabilità degli enti, difetta dunque attualmente sia la tipizzazione degli illeciti e sia la indicazione delle sanzioni: il che indiscutibilmente contrasta con i principi di tassatività e tipicità che devono essere connaturati alla regolamentazione degli illeciti" (4).

Va fin d'ora evidenziata la mancata inclusione nel nuovo articolo 25-undecies della contravvenzione di abbandono o deposito incontrollato di rifiuti di cui all'articolo 256, comma 2, Dlgs 152/2006.

I reati ambientali presupposto della responsabilità degli enti nel nuovo articolo 25-undecies del Dlgs 8 giugno 2001, n. 231

I reati presupposto della responsabilità degli enti previsti dalla norma sono i seguenti.

A) Reati previsti dal Codice penale

Trattasi dei reati di cui agli articoli 727-bis e 733-bis introdotti nel Codice penale dall'articolo 1, comma 1, Dlgs 121/2011.

B) Reati previsti dal Dlgs 152/2006 (si veda Tavola 1)

Trattasi dei seguenti reati:

1) in materia di acque,

- apertura o comunque effettuazione di nuovi scarichi di acque reflue industriali, senza autorizzazione, oppure continuazione ad effettuare o mantenere detti scarichi dopo che l'autorizzazione sia stata sospesa o revocata, quando tali condotte riguardano gli scarichi di acque reflue industriali contenenti le sostanze pericolose comprese nelle famiglie e nei gruppi di sostanze indicate nelle tabelle 5 e 3/A dell'allegato 5 alla Parte terza del Dlgs 152/2006 (articolo 137, comma 2);

- effettuazione di uno scarico di acque reflue industriali contenenti le sostanze pericolose comprese nelle famiglie e nei gruppi di sostanze indicate nelle tabelle 5 e 3/A dell'allegato 5

(2) L'articolo 25-septies recita ora: "1. In relazione al delitto di cui all'articolo 589 del Codice penale, commesso con violazione dell'articolo 55, comma 2, del decreto legislativo attuativo della delega di cui alla legge 3 agosto 2007, n. 123, in materia di salute e sicurezza sul lavoro, si applica una sanzione pecuniaria in misura pari a 1.000 quote. Nel caso di condanna per il delitto di cui al precedente periodo si applicano le sanzioni interdittive di cui all'articolo 9, comma 2, per una durata non inferiore a tre mesi e non superiore ad un anno.

2. Salvo quanto previsto dal comma 1, in relazio-

ne al delitto di cui all'articolo 589 del codice penale, commesso con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro, si applica una sanzione pecuniaria in misura non inferiore a 250 quote e non superiore a 500 quote. Nel caso di condanna per il delitto di cui al precedente periodo si applicano le sanzioni interdittive di cui all'articolo 9, comma 2, per una durata non inferiore a tre mesi e non superiore ad un anno.

3. In relazione al delitto di cui all'articolo 590, terzo comma, del codice penale, commesso con violazione delle norme sulla tutela della salute e si-

curezza sul lavoro, si applica una sanzione pecuniaria in misura non superiore a 250 quote. Nel caso di condanna per il delitto di cui al precedente periodo si applicano le sanzioni interdittive di cui all'articolo 9, comma 2, per una durata non superiore a sei mesi".

(3) Cass. pen., Sez. III, sentenza 41329 del 6 novembre 2008.

(4) La responsabilità degli enti era stata prevista da diversi disegni di legge presentati nel corso della passata legislatura (si rinvia al nostro *Delitti ambientali: qualcosa si muove*, in questa Rivista, 2007, VII, 2.

alla Parte terza del Dlgs 152/2006 senza osservare le prescrizioni dell'autorizzazione, o le altre prescrizioni dell'autorità competente a norma degli articoli 107, comma 1, e 108 (articolo 137, comma 3);

- superamento, in relazione alle sostanze indicate nella tabella 5 dell'allegato 5 alla Parte terza del Dlgs 152/2006, nell'effettuazione di uno scarico di acque reflue industriali, dei valori limite fissati nella tabella 3 o, nel caso di scarico sul suolo, nella tabella 4 dell'allegato 5 alla Parte terza del Dlgs 152/2006, oppure dei limiti più restrittivi fissati dalle Regioni o dalle Province autonome o dall'Autorità competente a norma dell'articolo 107, comma 1 (articolo 137, comma 5, primo periodo);
- superamento, nei casi che precedono, anche dei valori limite fissati per le sostanze contenute nella tabella 3/A del medesimo allegato 5 (articolo 137, comma 5, secondo periodo);
- violazione dei divieti di scarico al suolo, nelle acque sotterranee e nel sottosuolo (articolo 137, comma 11);
- scarico in mare da parte di navi ed aeromobili di sostanze di cui è vietato lo sversamento (articolo 137, comma 13).

2) In materia di rifiuti:

- raccolta, trasporto, recupero, smaltimento, commercio ed intermediazione di rifiuti in mancanza della prescritta autorizzazione, iscrizione o comunicazione (articolo 256, comma 1, lettere a) e b)); realizzazione o gestione di una discarica non autorizzata (articolo 256, comma 3, primo periodo);
- realizzazione o gestione di una discarica non autorizzata destinata, anche in parte, allo smaltimento di rifiuti pericolosi (articolo 256, comma 3, secondo periodo);
- inosservanza delle prescrizioni contenute nell'autorizzazione alla gestione di una discarica o alle altre attività concernenti i rifiuti (articolo 256, comma 4);
- miscelazione non consentita di rifiuti (articolo 256, comma 5);
- deposito temporaneo presso il luogo di produzione di rifiuti sanitari pericolosi (articolo 256, comma 6, primo periodo);
- predisposizione, nel sistema incentrato sui formulari, di un certificato di analisi di rifiuti recante false indicazioni sulla natura, sulla composizione e sulle caratteristiche chimico-fisiche dei rifiuti ed uso di un certificato falso durante il trasporto (articolo 258, comma 4);
- traffico illecito di rifiuti (articolo 259, comma 1);
- attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti (articolo 260);
- predisposizione di un certificato di analisi di rifiuti, utilizzato nell'ambito del sistema di controllo della tracciabilità dei rifiuti, recante false indicazioni sulla natura, sulla composi-

zione e sulle caratteristiche chimico-fisiche dei rifiuti e a chi inserisce un certificato falso nei dati da fornire ai fini della tracciabilità dei rifiuti (articolo 260-bis, comma 6);

- trasporto di rifiuti pericolosi non accompagnato con la copia cartacea della scheda Sistri – Area movimentazione e, ove necessario sulla base della normativa vigente, con la copia del certificato analitico che identifica le caratteristiche dei rifiuti (articolo 260-bis, comma 7, secondo periodo);
- uso, durante il trasporto di rifiuti soggetto al Sistri, di un certificato di analisi di rifiuti contenente false indicazioni sulla natura, sulla composizione e sulle caratteristiche chimico-fisiche dei rifiuti trasportati (articolo 260-bis, comma 7, terzo periodo);
- trasporto di rifiuti con una copia cartacea della scheda Sistri – Area movimentazione fraudolentemente alterata (articolo 260-bis, comma 8, primo periodo);
- trasporto di rifiuti pericolosi con una copia cartacea della scheda Sistri – Area movimentazione fraudolentemente alterata (articolo 260-bis, comma 8, secondo periodo).

3) In materia di bonifica:

- inquinamento del suolo, del sottosuolo, delle acque superficiali e delle acque sotterranee ed omissione della relativa comunicazione agli enti competenti; omessa bonifica in conformità al progetto approvato dall'autorità competente nell'ambito del procedimento di cui agli articoli 242 e seguenti. Aggravamento della sanzione in entrambi i casi se l'inquinamento è provocato da sostanze pericolose (articolo 257, commi 1 e 2).

4) In materia di inquinamento atmosferico:

- esercizio di uno stabilimento con violazione dei valori limite di emissione o delle prescrizioni stabiliti dall'autorizzazione, dagli allegati I, II, III o V alla Parte quinta del Dlgs 152/2006, dai piani e dai programmi o dalla normativa di cui all'articolo 271 o delle prescrizioni altrimenti imposte dall'autorità competente, quando il superamento dei valori limite di emissione determina anche il superamento dei valori limite di qualità dell'aria previsti dalla vigente normativa (articolo 279, comma 5).

C) Altri reati presupposto della responsabilità degli enti previsti dalla normativa speciale

Trattasi dei seguenti reati:

- 1) importazione, esportazione, trasporto ed uso illeciti di specie animali e commercio di piante riprodotte artificialmente (articolo 1, commi 1 e 2 e articolo 2, commi 1 e 2, legge 7 febbraio 1992, n. 150); falsificazione o alterazione di certificazioni e licenze ed uso di certificazioni e licenze falsi o alterati per l'importazio-

ne di animali (articolo 3-bis, legge 7 febbraio 1992, n. 150);

- 2) violazione delle disposizioni sull'impiego delle sostanze nocive per lo strato di ozono (articolo 3, comma 6, legge 28 dicembre 1993, n. 549);
- 3) sversamento doloso in mare da navi di sostanze inquinanti (articolo 8, commi 1 e 2, Dlgs 6 novembre 2007, n. 202); sversamento colposo in mare da navi di sostanze inquinanti (articolo 9, commi 1 e 2, Dlgs 6 novembre 2007, n. 202).

Circa l'elenco dei reati presupposto, è interessante leggere le osservazioni di Confindustria del 29 aprile 2011 (in <http://www.confindustria.it/Aree/DocumentiPub.nsf>) sullo schema di decreto legislativo in itinere, in parte recepite dal Dlgs 121/2001. Per considerazioni critiche sull'elenco definitivo dei reati ambientali individuati in via definitiva dal decreto, si veda la Relazione 2 agosto 2011, n. III/09/2011, resa dal Massimario della Corte di Cassazione (in www.cortedicassazione.it/Notizie/Notizie.asp).

La responsabilità da reato degli enti nel Dlgs 8 giugno 2001, n. 231: principi essenziali

Per comprendere il nuovo articolo 25-undecies del Dlgs 8 giugno 2001, n. 231 occorre partire dai tratti fondamentali del sistema di responsabilità da reato degli enti ivi delineato. Ciascuno dei profili di seguito esaminati sarà oggetto di successivi approfondimenti con specifico riferimento alle tematiche ambientali.

A) I profili soggettivi

Recita l'articolo 2 del Dlgs 231/2001:

1. Il presente decreto legislativo disciplina la responsabilità degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato.
2. Le disposizioni in esso previste si applicano agli enti forniti di personalità giuridica e alle società e associazioni anche prive di personalità giuridica.
3. Non si applicano allo Stato, agli enti pubblici territoriali, agli altri enti pubblici non economici nonché agli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale.

Riguardo alla portata soggettiva del Dlgs 231/2001, si è affermato che:

- le norme sulla responsabilità da reato degli enti si applicano anche alle imprese individuali, che devono ritenersi incluse nella nozione di ente fornito di personalità giuridica utilizzata dall'articolo 1, comma 2, Dlgs 231/2001 per identificare i destinatari delle suddette disposizioni (Cass. pen., Sez. III, n. 15657 del 20 aprile 2011, con riferimento al reato di associazione per delinquere di cui all'articolo 416 C.p. (5), nella specie finalizzata alla commissione di reati in materia di gestione illecita di rifiuti pericolosi (6), secondo cui essendo "indub-

(5) Previsto tra i reati presupposto della responsabilità degli enti dall'articolo 24-ter del Dlgs 231/2001, aggiunto dal comma 29 dell'articolo 2, legge 15 luglio 2009, n. 94.

(6) La sentenza precisa che tale reato è diverso da quello di cui all'articolo 260, Dlgs 152/2006, Attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti. Sulla differenza tra i due illeciti, sia consentito rinviare a Fimiani, *La tutela penale dell'ambiente*, Milano, 2011, 355.

re a Fimiani, *La tutela penale dell'ambiente*, Milano, 2011, 355.

bio che la disciplina dettata dal Dlgs n. 231 del 2001, sia senz'altro applicabile alle società a responsabilità limitata unipersonali (7), così come è notorio che molte imprese individuali spesso ricorrono ad una organizzazione interna complessa che prescinde dal sistematico intervento del titolare della impresa per la soluzione di determinate problematiche e che può spesso involgere la responsabilità di soggetti diversi dall'imprenditore ma che operano nell'interesse della stessa impresa individuale", per cui "una lettura costituzionalmente orientata della norma (...) dovrebbe indurre a conferire al disposto di cui all'articolo 1, comma 2, del Dlgs, in parola una portata più ampia, tanto più che, non cogliendosi nel testo alcun cenno riguardante le imprese individuali, la loro mancata indicazione non equivale ad esclusione, ma, semmai ad una implicita inclusione dell'area dei destinatari della norma. Una loro esclusione potrebbe infatti porsi in conflitto con norme costituzionali – oltre che sotto il riferito aspetto della disparità di trattamento – anche in termini di irragionevolezza del sistema" (8);

• le stesse si applicano anche agli enti pubblici che svolgono attività economica ed alle società commerciali a capitale misto, pubblico e privato, che svolgono servizi pubblici (Cass. pen., Sez. II, n. 28699 del 21 luglio 2010, secondo cui "il tenore testuale della norma è inequivocabile nel senso che la natura pubblicistica di un ente è condizione necessaria, ma non sufficiente, all'esonero dalla disciplina in discorso, dovendo altresì concorrere la condizione che l'ente medesimo non svolga attività economica", non rilevando che la società in questione – nella specie operante in campo sanitario – si occupi di settori a rilevanza costituzionale, quale è appunto la tutela della salute, in quanto "non può confondersi il valore – pur indubbiamente di spessore costituzionale – della tutela della salute con il rilievo costituzionale dell'ente o della relativa funzione, riservato esclusivamente a soggetti (almeno) menzionati nella Carta costituzionale (e su ciò dottrina costituzionalistica e giurisprudenza sono pacifiche); né si può qualificare come di rilievo costituzionale la funzione di una Spa, che è pur sempre quella di realizzare un utile economico. D'altro canto, supporre che basti – per l'esonero dal Dlgs 231/2001 – la mera rilevanza costituzionale di uno dei valori più o meno coinvolti nella funzione dell'ente è opzione interpretativa che condurrebbe all'aberrante conclusione di escludere dalla portata applicativa della disciplina un numero pressoché illimitato di enti operanti non solo nel settore sanitario, ma in quello dell'informazione, della sicurezza antinfortunisti-

ca e dell'igiene del lavoro, della tutela ambientale e del patrimonio storico e artistico, dell'istruzione, della ricerca scientifica, del risparmio e via enumerando valori (e non funzioni) di rango costituzionale"); • di conseguenza, "le società per azioni costituite per svolgere, secondo criteri di economicità, le funzioni in materia di raccolta e smaltimento dei rifiuti, trasferite alle stesse da un ente pubblico territoriale (cosiddette società d'ambito), sono soggette alla normativa in materia di responsabilità da reato degli enti" (Cass. pen., Sez. II, n. 234 del 10 gennaio 2011);

• può, infine, essere chiamata a rispondere, ai sensi del Dlgs 231/2001, la società capogruppo, per il reato commesso nell'ambito dell'attività di una controllata, purché nella consumazione concorra una persona fisica che agisca per conto della "holding", perseguendo anche l'interesse di quest'ultima (Cass. pen., Sez. V, n. 24583 del 20 giugno 2011) (9).

B) Necessaria commissione del reato presupposto

Secondo l'articolo 2 del Dlgs n. 231/2001 "l'ente non può essere ritenuto responsabile per un fatto costituente reato se la sua responsabilità amministrativa in relazione a quel reato e le relative sanzioni non sono espressamente previste da una legge entrata in vigore prima della commissione del fatto".

La norma enuncia, anche per la responsabilità degli enti, il principio di legalità, in applicazione del quale Cass. pen., Sez. II, n. 41488 del 28 ottobre 2009 ha affermato che, qualora il reato commesso nell'interesse o a vantaggio di un ente non rientri tra quelli che fondano la responsabilità di quest'ultimo ex Dlgs 231/2001, ma la relativa fattispecie ne contenga o assorba altra che invece è inserita nei cataloghi dei reati presupposto della stessa, non è possibile procedere alla scomposizione del reato complesso o di quello assorbente al fine di configurare la responsabilità della persona giuridica.

I reati presupposto sono previsti dal Capo I, Sezione III, Dlgs 231/2001, progressivamente implementato fino all'introduzione del nuovo articolo 25-undecies.

C) La commissione del reato presupposto da parte di soggetto in posizione qualificata nell'interesse o vantaggio dell'ente

Recita l'articolo 5 del Dlgs 231/2001 ("Responsabilità dell'ente"):

"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 orga-

nizzativa 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".

Pertanto, il reato presupposto deve essere commesso da un soggetto organicamente collegato all'ente, sia esso in posizione apicale (lettera a)) ovvero sottoposto alla sua direzione o vigilanza (lettera b)), purché non nell'interesse esclusivo proprio o di terzi, ma nell'interesse o a vantaggio dell'ente.

Ricorrendo tali condizioni opera la presunzione di esistenza di una autonoma colpa di organizzazione dell'ente che può essere superata in base alle indicazioni di cui agli articoli 6 e 7 (più diffusamente, infra).

Tale autonomia trova conferma nell'articolo 8 del Dlgs 231/2001, per il quale (evidentemente qualora sussista il predetto rapporto organico), "la responsabilità dell'ente sussiste anche quando: a) l'autore del reato non è stato identificato o non è imputabile; b) il reato si estingue per una causa diversa dall'amnistia".

Il processo alla persona fisica autore del reato presupposto ed all'ente si svolgono simultaneamente, davanti allo stesso giudice (articoli 36 e segg.).

Non è questa la sede per esaminare le varie questioni che si pongono circa l'individuazione, in concreto, di quali siano i soggetti qualificati, legati organicamente all'ente, che, commettendo il reato presupposto, ne fondano la responsabilità ex Dlgs 231/2001.

Basti in questa sede ricordare che "la nozione di soggetto apicale di un ente viene definita dall'esercizio formale di funzioni di rappresentanza, amministrazione o direzione, mentre l'esercizio di fatto per essere rilevante deve avere riguardo cumulativamente alle funzioni di gestione e controllo, volendosi includere tra i vertici solo quei soggetti che esercitano un penetrante dominio sull'ente. In assenza di una definizione delle citate funzioni di amministrazione, rappresentanza e direzione, si possono utilizzare in via interpretativa le norme dettate in proposito, così da ricostruire il concetto di amministrazione come legato al potere di gestione e controllo delle risorse materiali dell'ente, il concetto di direzione come legato al potere di gestione e controllo del personale dell'ente, il concetto di rappresentanza come lega-

(7) Cfr. Gip Trib. Milano, 12 marzo 2008, in www.abi.it.

(8) La sentenza si pone in consapevole contrasto con la risalente Cass. pen., Sez. VI, n. 18941 del 22 aprile

2004, secondo cui "la disciplina prevista dal Dlgs 8 giugno 2001, n. 231, in materia di responsabilità da reato delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni, anche prive di personalità giu-

ridica, non si applica alle imprese individuali, in quanto si riferisce ai soli enti collettivi".

(9) Lo stesso principio sembra applicabile anche per quanto riguarda i consorzi tra imprenditori.

to alla formazione, manifestazione all'esterno e alla ricezione della volontà dell'ente in relazione agli atti negoziali" (10).

Quanto all'individuazione delle persone sottoposte all'altrui direzione o vigilanza previste dall'articolo 7, gli elementi sintomatici vengono generalmente individuati nella prestazione di un'attività lavorativa utilizzata come tale dall'organizzazione aziendale e nella eterodirezione che connota questa prestazione, a prescindere dalla tipologia di contratto che regola il rapporto. Del resto è affermazione consolidata (11) che "gli elementi che differenziano il lavoro subordinato da quello autonomo sono l'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro, con conseguente limitazione di autonomia, e l'inserimento nell'organizzazione aziendale; la qualificazione del rapporto compiuta dalle parti nella iniziale stipulazione del contratto non è determinante, stante la idoneità, nei rapporti di durata, del comportamento delle parti ad esprimere sia una diversa effettiva volontà contrattuale, sia una nuova diversa volontà. Invece, elementi quali l'assenza del rischio, l'osservanza di un orario di lavoro e la cadenza e la misura fissa della retribuzione assumono natura meramente sussidiaria e non decisiva".

Occorre, quindi, procedere alla verifica, caso per caso, della reale natura del rapporto che intercorre tra l'autore del reato e l'ente (12).

Anche la nozione di interesse o vantaggio dell'ente è stata oggetto di un ampio dibattito. Ad avviso di Cass. pen., Sez. II, n. 3615 del 30 gennaio 2006, i due concetti sono autonomi e non devono necessariamente coesistere: "secondo la Relazione alla legge, l'interesse, quanto meno concorrente, della società va valutato ex ante; mentre il vantaggio richiede una verifica ex post. Non sembra quindi da condividere la definizione di endiadi attribuita da parte della dottrina alla locuzione: che diluirebbe, così, in più

parole un concetto unitario. A prescindere dalla sottigliezza grammaticale che tale figura retorica richiederebbe la congiunzione copulativa e tra le parole interesse e vantaggio; e non la congiunzione disgiuntiva o presente invece nella norma, non può sfuggire che i due vocaboli esprimono concetti giuridicamente diversi: potendosi distinguere un interesse a monte della società ad una locupletazione – prefigurata, pur se di fatto, eventualmente, non più realizzata – in conseguenza dell'illecito, rispetto ad un vantaggio obiettivamente conseguito all'esito del reato, perfino se non espressamente divisato ex ante dall'agente".

L'autonomia dei due concetti di interesse e vantaggio trova conferma nel secondo comma dell'articolo 5 per il quale, pur in presenza di un vantaggio, l'ente non può rispondere in assenza di un reato commesso anche nel suo interesse. Si discute, peraltro, se i due termini abbiano una valenza strettamente economica o patrimoniale, e se l'interesse debba essere soggettivo, nel senso che non va agganciato alle mere intenzioni dell'autore del reato ed in generale al movente che lo ha spinto a porre in essere la condotta, od oggettivo, nel senso, cioè, che deve caratterizzare in sé la condotta. Questioni che si intrecciano con quella della compatibilità dei concetti di interesse e vantaggio con la natura colposa dei reati presupposto già introdotti nel Dlgs 231/2001 in materia di sicurezza sul lavoro ed ora anche in quella ambientale.

D) La colpa di organizzazione ed i criteri di imputazione della responsabilità dell'ente

Si riporta il contenuto degli articoli 6 e 7 del Dlgs 231/2001:

"Articolo 6. Soggetti in posizione apicale e modelli di organizzazione dell'ente.

1. Se il reato è stato commesso dalle persone indicate nell'articolo 5, comma 1, lettera a), l'ente non risponde se prova che:

a) l'organo dirigente ha adottato ed effica-

cemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi;

b) il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli di curare il loro aggiornamento è stato affidato a un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo;

c) le persone hanno commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e di gestione (13);

d) non vi è stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo di cui alla lettera b).

2. In relazione all'estensione dei poteri delegati e al rischio di commissione dei reati, i modelli di cui alla lettera a), del comma 1, devono rispondere alle seguenti esigenze:

a) individuare le attività nel cui ambito possono essere commessi reati;

b) prevedere specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni dell'ente in relazione ai reati da prevenire;

c) individuare modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad impedire la commissione dei reati;

d) prevedere obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli;

e) introdurre un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello.

3. I modelli di organizzazione e di gestione possono essere adottati, garantendo le esigenze di cui al comma 2, sulla base di codici di comportamento redatti dalle associazioni rappresentative degli enti, comunicati al Ministero della giustizia che, di concerto con i Ministeri competenti, può formulare, entro trenta giorni, osservazioni sulla idoneità dei modelli a prevenire i reati (14).

4. Negli enti di piccole dimensioni i compiti indicati nella lettera b), del comma 1, pos-

(10) Trib. Milano, Sez. XI, 26 giugno 2008, in Foro ambrosiano, 2008, 335.

(11) Ex multis, Cass. Civ., Sez. L., n. 9900 del 20 giugno 2003.

(12) In questa prospettiva, Gip Trib. Milano, 27 aprile 2004, in Foro It, 2004, II, 434, ha qualificato come apicale la posizione di un soggetto che formalmente ricopriva la carica di sottoposto, ma che in realtà aveva esercitato funzioni di gestione e controllo, "avendo concorso alle trattative con i dirigenti (...) nella sua veste di direttore esecutivo", potendo egli, "più che soggetto subalterno e cioè sottoposto a poteri di vigilanza e di direzione altrui, essere considerato un manager con posizione apicale all'interno della (...) la cui volontà era di per sé espressione della voluntas societatis".

(13) Per una applicazione di tale previsione con esclusione della responsabilità dell'ente, si veda Gup Trib. Milano, 17 novembre 2009, in Società, 2010, 473, con nota di Paliero, La società assolta per il reato dei "vertici": una sentenza "apripista", secondo cui: "1. Deve valutarsi positivamente l'effica-

cia di un modello di organizzazione di una società nel quale, relativamente ai comunicati al mercato di notizie idonee ad influire sulla formazione dei prezzi degli strumenti finanziari emessi dalla stessa società, sono previsti gli interventi di una pluralità di funzioni aziendali nella loro predisposizione e redazione delle bozze nonché l'approvazione del presidente del consiglio di amministrazione e dell'amministratore delegato.

2. Non è censurabile la società in rappresentanza della quale il presidente del consiglio di amministrazione e l'amministratore delegato, eludendo il relativo modello di organizzazione dell'impresa, hanno diffuso sul mercato degli strumenti finanziari comunicati relativi alle condizioni patrimoniali e finanziarie della società, dopo aver manipolato i dati preparati dalle competenti funzioni aziendali.

3. Non è censurabile la società in rappresentanza della quale il presidente del consiglio di amministrazione e l'amministratore delegato, eludendo il relativo modello di organizzazione dell'impre-

sa, hanno diffuso sul mercato degli strumenti finanziari comunicati relativi alle condizioni patrimoniali e finanziarie della società, dopo aver manipolato i dati preparati dalle competenti funzioni aziendali".

(14) In attuazione di quanto previsto dal presente comma, gli articoli da 5 a 7 del Dm 26 giugno 2003, n. 201 (Regolamento recante disposizioni regolamentari relative al procedimento di accertamento dell'illecito amministrativo delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica, ai sensi dell'articolo 85 del Dlgs 8 giugno 2001, n. 231) recitano: "5. Comunicazione dei codici di comportamento.

1. In attuazione dell'articolo 6, comma 3, del decreto legislativo n. 231 del 2001, le associazioni rappresentative degli enti, comunicano al Ministero della giustizia, presso la Direzione generale della giustizia penale, Ufficio I, i codici di comportamento contenenti indicazioni specifiche (e concrete) di settore per l'adozione e per l'attuazione dei modelli di organizzazione e di gestione previsti dal medesimo articolo 6. L'invio

sono essere svolti direttamente dall'organo dirigente.

5. È comunque disposta la confisca del profitto che l'ente ha tratto dal reato, anche nella forma per equivalente”.

“Articolo 7. Soggetti sottoposti all'altrui direzione e modelli di organizzazione dell'ente

1. Nel caso previsto dall'articolo 5, comma 1, lettera b), l'ente è responsabile se la commissione del reato è stata resa possibile dall'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza.

2. In ogni caso, è esclusa l'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza se l'ente, prima della commissione del reato, ha adottato ed efficacemente attuato un modello di organizzazione, gestione e controllo idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi.

3. Il modello prevede, in relazione alla natura e alla dimensione dell'organizzazione nonché al tipo di attività svolta, misure idonee a garantire lo svolgimento dell'attività nel rispetto della legge e a scoprire ed eliminare tempestivamente situazioni di rischio.

4. Efficace attuazione del modello richiede: a) una verifica periodica e l'eventuale modifica dello stesso quando sono scoperte significative violazioni delle prescrizioni ovvero quando intervengono mutamenti nell'organizzazione o nell'attività;

b) un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello”.

Entrambe le norme presuppongono che si versi nei casi previsti dall'articolo 5, rispettivamente lettere a) e b), e delineano le condizioni per l'esclusione della responsabilità dell'ente derivante dalla commissione, nell'interesse o vantaggio dell'ente, da parte di un soggetto qualificato, di uno dei reati presupposto previsti dal Capo I, Sezione III, del Dlgs 231/2001.

I criteri generali di imputazione della responsabilità dell'ente elaborati dalla giurisprudenza della S.C., sono così illustrati, *ex multis*, da Cass. pen., Sez. VI, n. 36083 del 17 settembre 2009: “(. . .) il Dlgs 231/2001 ha introdotto un nuovo sistema di responsabilità sanzionatoria, un *tertium genus* rispetto ai noti e tradizionali sistemi di responsabilità penale e di responsabilità amministrativa, pre-

vedendo un'autonoma responsabilità amministrativa propria dell'ente, allorquando è stato commesso un reato (tra quelli espressamente elencati nella sezione 3a del Dlgs) da un soggetto che riveste una posizione apicale nell'interesse o vantaggio della società (all'articolo 5, comma 1, lettera a)), sul presupposto che – come efficacemente è stato rilevato in dottrina – il fatto-reato commesso da un soggetto che agisca per la società è fatto della società, di cui essa deve rispondere.

In forza del rapporto d'immedesimazione organica con il suo dirigente apicale, l'ente risponde per fatto proprio, senza involgere minimamente il divieto di responsabilità penale per fatto altrui posto dall'articolo 27 Cost.. La sussistenza dell'interesse (considerato dal punto di vista soggettivo) o del vantaggio (considerato dal punto di vista oggettivo) è sufficiente all'integrazione della responsabilità fino a quando sussiste l'immedesimazione organica tra dirigente apicale ed ente. Quest'ultimo non risponde allorquando il fatto è commesso dal singolo nell'interesse esclusivo proprio o di terzi (articolo 5.2), non riconducibile neppure parzialmente all'interesse dell'ente, ossia nel caso in cui non sia più possibile configurare la suddetta immedesimazione.

Ad eccezione dell'ipotesi ora menzionata (articolo 5.2) per non rispondere per quanto ha commesso il suo rappresentante l'ente deve provare di avere adottato le misure necessarie ad impedire la commissione di reati del tipo di quello realizzato.

Originano da questi assunti le inversioni dell'onere della prova e le previsioni probatorie di cui al cit. Dlgs, articolo 6 e, specificamente, la necessità che l'ente fornisca innanzitutto la prova che l'organo dirigente ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a tal fine (Dlgs cit., articolo 6, lettera a)).

È significativo che tutte le altre previsioni probatorie, elencate nell'articolo 6 dopo la lettera a) (compreso il comportamento fraudolento dell'autore del reato), presuppongono l'adozione e l'attuazione dei predetti modelli di organizzazione e di gestione.

La mancata adozione di tali modelli, in presenza dei presupposti oggettivi e sogget-

tivi sopra indicati (reato commesso nell'interesse o vantaggio della società e posizione apicale dell'autore del reato) è sufficiente costituire quella rimproverabilità di cui alla Relazione ministeriale al decreto legislativo e ad integrare la fattispecie sanzionatoria, costituita dall'omissione delle previste doverose cautele organizzative e gestionali idonee a prevenire talune tipologie criminose. In tale concetto di rimproverabilità è implicata una forma nuova, normativa, di colpevolezza per omissione organizzativa e gestionale, avendo il Legislatore ragionevolmente tratto dalle concrete vicende occorse in questi decenni, in ambito economico e imprenditoriale, la legittima e fondata convinzione della necessità che qualsiasi complesso organizzativo costituente un ente ai sensi del Dlgs, articolo 1, comma 2, adotti modelli organizzativi e gestionali idonei a prevenire la commissione di determinati reati, che l'esperienza ha dimostrato funzionali ad interessi strutturati e consistenti, giacché le principali e più pericolose manifestazioni di reato sono poste in essere da soggetti a struttura organizzativa complessa (Rel. ministeriale cit.).

In conclusione, dall'esame del Dlgs 231/2001, e particolarmente dagli articoli 5 e 6, scaturisce il principio di diritto secondo cui l'ente che abbia ommesso di adottare e attuare il modello organizzativo e gestionale non risponde per il reato (rientrando tra quelli elencati negli articoli 24 e 26), commesso dal suo esponente in posizione apicale soltanto nell'ipotesi di cui al Dlgs cit., articolo 5, comma 2”.

Facendo applicazione di tali principi, Cass. pen., Sez. VI, n. 27735 del 16 luglio 2010 ha dichiarato:

- manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 5, Dlgs 8 giugno 2001, n. 231, sollevata con riferimento all'articolo 27 Cost., poiché l'ente non è chiamato a rispondere di un fatto altrui, bensì proprio, atteso che il reato commesso nel suo interesse o a suo vantaggio da soggetti inseriti nella compagine della persona giuridica deve considerarsi tale in forza del rapporto di immedesimazione organica che lega i primi alla seconda;

- manifestamente infondata la questione di

dei codici di comportamento è accompagnato dallo statuto e dall'atto costitutivo dell'associazione; in difetto, ovvero quando dall'esame di tali atti risulti che il richiedente è privo di rappresentatività, l'Amministrazione arretra il procedimento di controllo alla fase preliminare, dandone comunicazione entro trenta giorni dalla data di ricezione dei codici.

6. Procedimento di esame dei codici.

1. Il Direttore generale della giustizia penale esamina i codici di comportamento sulla base dei criteri fissati all'articolo 6, comma 2, del decreto legislativo n. 231 del 2001. 2. Ai fini dell'esame dei codici, il Direttore generale della giustizia penale, nell'ambito degli ordinari stanziamenti di bilancio del Ministero del-

la giustizia, può avvalersi della consulenza di esperti in materia di organizzazione aziendale, designati con decreto del capo del Dipartimento per gli affari di giustizia, tra soggetti i quali non abbiano rapporti di lavoro subordinato o autonomo, o di collaborazione anche temporanea, con le associazioni di categoria legittimate all'invio dei codici di comportamento. 7. Efficacia dei codici.

1. Il Direttore generale della giustizia penale, previo concerto con i Ministeri competenti, entro trenta giorni dalla data di ricevimento del codice di comportamento, comunica all'associazione eventuali osservazioni in merito alla idoneità dello stesso a fornire le indicazioni specifiche di settore per l'adozione e per

l'attuazione dei modelli di organizzazione e di gestione finalizzati alla prevenzione dei reati indicati nel Capo I, Sezione III, del decreto legislativo n. 231 del 2001 e nelle altre disposizioni di legge dalle quali discenda la responsabilità amministrativa degli enti. 2. Qualora dopo la formulazione delle osservazioni l'associazione invii il codice di comportamento ai fini di un ulteriore esame, il termine di trenta giorni decorre dalla data della nuova comunicazione. In caso contrario, rimane impedita l'acquisizione di efficacia del codice. 3. Decorso trenta giorni dalla data di ricevimento del codice di comportamento, senza che siano state formulate osservazioni, il codice di comportamento acquista efficacia”.

legittimità costituzionale dell'articolo 5, Dlgs 8 giugno 2001, n. 231, sollevata in riferimento agli articoli 3 e 27 Cost., in quanto la responsabilità dell'ente per i reati commessi nel suo interesse o a suo vantaggio non è una forma di responsabilità oggettiva, essendo previsto necessariamente, per la sua configurabilità, la sussistenza della cosiddetta colpa di organizzazione della persona giuridica.

In motivazione la sentenza afferma:

“La disciplina dettata dal Dlgs 231/2001, in tema di responsabilità da reato degli enti non entra in rotta di collisione con i principi che la Carta Fondamentale enuncia negli articoli 3, 24 e 27 e si rivela, pertanto, manifestamente infondata la prospettata questione di costituzionalità.

V'è certamente compatibilità tra tale disciplina e il riferimento all'articolo 27 Cost.. Il fatto-reato commesso dal soggetto inserito nella compagine della società, in vista del perseguimento dell'interesse o del vantaggio di questa, è sicuramente qualificabile come proprio anche della persona giuridica, e ciò in forza del rapporto di immedesimazione organica che lega il primo alla seconda: la persona fisica che opera nell'ambito delle sue competenze societarie, nell'interesse dell'ente, agisce come organo e non come soggetto da questo distinto; né la degenerazione di tale attività funzionale in illecito penale è di ostacolo all'immedesimazione.

Il Dlgs 231/2001 ha introdotto un tertium genus di responsabilità rispetto ai sistemi tradizionali di responsabilità penale e di responsabilità amministrativa, prevedendo un'autonoma responsabilità amministrativa dell'ente in caso di commissione, nel suo interesse o a suo vantaggio, di uno dei reati espressamente elencati nella sezione 3^a da parte un soggetto che riveste una posizione apicale, sul presupposto che il fatto-reato è fatto della società, di cui essa deve rispondere.

Conclusivamente, in forza del citato rapporto di immedesimazione organica con il suo dirigente apicale, l'ente risponde per fatto proprio, senza coinvolgere il principio costituzionale del divieto di responsabilità penale per fatto altrui (articolo 27 Cost.). Né il Dlgs 231/2001 delinea un'ipotesi di responsabilità oggettiva, prevedendo, al contrario, la necessità che sussista la c.d. colpa di organizzazione dell'ente, il non avere cioè predisposto un insieme di accorgimenti preventivi idonei ad evitare la commissione di reati del tipo di quello realizzato; il riscontro di un tale deficit organizzativo consente una piana e agevole imputazione all'ente dell'illecito penale realizzato nel suo ambito operativo.

Grava sull'Accusa l'onere di dimostrare l'esistenza e l'accertamento dell'illecito penale in capo alla persona fisica inserita nella compagine organizzativa della società e che abbia agito nell'interesse di questa; tale accertata responsabilità si estende per rimbalzo dall'individuo all'ente collettivo, nel senso che vanno individuati precisi canali che collegano teleologicamente l'azione dell'uno all'interesse dell'altro e, quindi, gli elementi indicativi della colpa di organizzazione dell'ente, che rendono autonoma la responsabilità del medesimo.

Militano, inoltre, a favore dell'ente, con effetti liberatori, le previsioni probatorie di segno contrario di cui al Dlgs 231/2001, articolo 6, e, specificamente, l'onere per l'ente di provare, per contrastare gli elementi di accusa a suo carico, che l'organo dirigente ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi (articolo 6, lettera a)) e che, sulla base di tale presupposto, ricorrono le altre previsioni elencate nelle successive lettere del citato articolo 6.

Nessuna inversione dell'onere della prova è, pertanto, ravvisabile nella disciplina che regola la responsabilità da reato dell'ente, gravando comunque sull'accusa l'onere di dimostrare la commissione del reato da parte di persona che rivesta una delle qualità di cui al Dlgs 231, articolo 5, e la carente regolamentazione interna dell'ente. Quest'ultimo ha ampia facoltà di fornire prova liberatoria.

Non si apprezza, quindi, alcuna violazione dei presidi costituzionali relativi al principio di uguaglianza e all'esercizio del diritto di difesa”.

In definitiva, quindi, *“la responsabilità amministrativa degli enti dipendente da reato ha rilevanza autonoma, nonostante la stessa responsabilità si fondi sull'esistenza di un rapporto organico sussistente tra l'ente stesso e la persona fisica autrice del reato, che porta quest'ultima a tenere una condotta illecita nell'interesse o a vantaggio dell'ente. Si tratta di un collegamento tra l'individuo e la persona giuridica che, in alcuni casi, è del tutto evanescente (come nel caso previsto dall'articolo 8, nell'ipotesi in cui l'autore del fatto non è stato identificato o non è imputabile) e che ha lo scopo principale di porre il nuovo modello di responsabilità a riparo da censure di incostituzionalità, rispetto al principio di personalità della responsabilità penale di cui all'articolo 27 Cost.” (15).*

Nella stessa prospettiva si afferma (16) che *“l'illecito riferibile alle persone giuridiche*

e degli altri enti collettivi contemplati dal Dlgs n. 231 del 2001 è costruito alla stregua del mancato impedimento di uno dei reati perpetrati da soggetti persone fisiche operanti all'interno e/o per conto degli enti stessi. La responsabilità amministrativa delle persone giuridiche si fonda dunque: 1) sulla realizzazione di uno dei reati ricompresi nell'elenco contenuto nel Dlgs n. 231 del 2001 nella sua formulazione originaria e nelle successive integrazioni (cd. reati base o presupposto); 2) sulla commissione del reato-base da parte di un soggetto incardinato nell'ente, nell'interesse o a vantaggio dell'ente stesso (c.d. criteri di imputazione oggettiva). Siffatta struttura binaria dell'illecito fonte della responsabilità amministrativa degli enti è stata confermata più volte dalla Suprema Corte, esplicitamente, allorché ha utilizzato l'espressione reati presupposto e implicitamente, quando ha statuito l'inconfigurabilità di qualsivoglia sanzione a carico dell'ente, pur in presenza di strutture preposte alla perpetrazione di reati, quando questi non siano stati perpetrati.” (17).

E) Considerazioni generali sul modello organizzativo e sull'organismo di vigilanza

La Relazione di accompagnamento al Dlgs 231/2001 afferma che *“i modelli di organizzazione sono i documenti contenenti regole di condotta con contenuti minimi prefissati dal Legislatore, tali da costituire un modello comportamentale per chi agisce nell'ambito dell'ente orientato a impedire la commissione di determinati reati”.*

Si è precisato (18) che *“l'articolo 6 individua alcuni contenuti minimi che il modello organizzativo deve possedere per poter essere considerato idoneo: la selezione delle attività più esposte al rischio di reato, la regolazione della formazione e attuazione delle decisioni, la regolazione della gestione di risorse finanziarie, la trasmissione delle informazioni e la previsione di un organismo di vigilanza e di un sistema disciplinare. (...) In relazione all'elaborazione dei protocolli di decisione, è necessario che quanto maggiore sia il rischio di reato per l'ente in una determinata area, tanto più accurata dovrà essere la procedimentalizzazione, volta a parcellizzare la vita dell'ente in quel settore di attività. Oltre ai protocolli il modello organizzativo può prevedere un codice etico, che stabilisca un insieme di diritti e doveri dei soggetti coinvolti dal modello stesso. I codici etici tuttavia, come affermato in giurisprudenza, non possono in ogni caso surrogare il modello di organizzazione e gestione, potendo, al più, integrarne i contenuti”.*

(15) Lunghini, *La responsabilità amministrativa degli enti nel processo penale: rassegna giurisprudenziale*, in *Corriere Giur.*, 2010, 11 – allegato 2, 31.

(16) Cipolla, *Il Dlgs n. 231 del 2001 nella prassi giurisprudenziale, a dieci anni dall'entrata in vigore*, in *Giur. merito*, 2011, 1468.

(17) Il riferimento è a Cass. pen., Sez. VI, n. 34417 del 28 agosto 2008.

(18) Lunghini, *La responsabilità...*, cit.

Secondo la giurisprudenza (19) “i modelli di cui all'articolo 6, devono rispondere alle seguenti esigenze: a) individuare le attività nel cui ambito possono essere commessi reati; b) prevedere specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni dell'ente in relazione ai reati da prevenire; c) individuare modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad impedire la commissione dei reati; d) prevedere obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli; e) introdurre un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello. Il modello organizzativo deve qualificarsi per la sua concreta e specifica efficacia e per la sua dinamicità; esso deve scaturire da una visione realistica ed economica dei fenomeni aziendali e non esclusivamente giuridico-formale; il modello deve dunque necessariamente tenere conto della storia della società alla quale si riferisce in quanto l'analisi della stessa è indispensabile per la individuazione dei c.d. fattori di rischio.”.

L'adozione del modello non rappresenta un obbligo, ma soltanto un onere per l'ente che voglia evitare la propria responsabilità (la S.C. (20) ha affermato che nel Dlgs 231 “non si prevede alcuna forma di imposizione coattiva dei modelli organizzativi, la cui adozione invece è sempre spontanea”). Peraltro, in una fattispecie in cui l'ente aveva patteggiato l'applicazione di una sanzione pecuniaria, ai sensi del Dlgs 231/2001, per la mancata predisposizione, nel suddetto periodo di tempo, di un adeguato modello organizzativo e gestorio, l'amministratore autore del reato presupposto è stato dichiarato responsabile per inadeguata attività amministrativa e, quindi, tenuto al risarcimento dei cagionati all'ente stesso (21). Si precisa, peraltro (22), come dalla giurisprudenza possa evincersi il principio per cui “la semplice predisposizione e adozione (formale) di modelli organizzativi, seppur pienamente idonei, non ha tuttavia rilevanza laddove i modelli non vengano poi successivamente attuati e costantemente monitorati, dovendosi avere riguardo anche agli aspetti dinamici del modello, che passano attraverso sistematiche procedure di ricerca e identificazione dei rischi e controlli periodici sulle attività aziendali sensibili”.

La necessità che il modello organizzativo sia modulato in relazione alla realtà operativa aziendale (requisiti di specificità e dinamicità) è confermata, *ex multis*, da Trib. Roma 4 aprile 2003 (23), secondo cui “il mo-

dello organizzativo adottato da una società partecipante a gare di appalto per la realizzazione di opere pubbliche non può essere considerato idoneo a prevenire i reati contro il patrimonio pubblico e dunque ad evitare in astratto l'applicazione della misura cautelare interdittiva del divieto di contrattare con la P.a., qualora non dedichi specifica considerazione all'area operativa dell'azienda nella quale sarebbe stato commesso il reato per cui si procede, non garantisca effettive autonomia e indipendenza all'organismo di controllo e non preveda, in deroga all'articolo 2388 C.c., una maggioranza qualificata del consiglio di amministrazione per la sua modifica”.

Per l'idoneità del modello organizzativo, si veda Trib. Milano 17 novembre 2009, citata, secondo cui “deve valutarsi positivamente l'efficacia di un modello di organizzazione di una società nel quale, relativamente ai comunicati al mercato di notizie idonee ad influire sulla formazione dei prezzi degli strumenti finanziari emessi dalla stessa società, sono previsti gli interventi di una pluralità di funzioni aziendali nella loro predisposizione e redazione delle bozze nonché l'approvazione del presidente del consiglio di amministrazione e dell'amministratore delegato”.

In generale, poi, il modello organizzativo idoneo è anche quello che prevede l'immediata disponibilità di risorse finanziarie per attivare strumenti di reazione in presenza di operazioni a rischio, quali, secondo le ipotesi evidenziate dalla giurisprudenza (24), la formazione di fondi extra-bilancio, le fatturazioni infragruppo e i pagamenti di somme sproporzionate per consulenze.

La valutazione dell'adozione, idoneità ed efficace attuazione dei modelli organizzativi compete al giudice di merito, senza che ciò rappresenti un'indebita ingerenza nella scelte organizzative di impresa.

Per quanto concerne l'organismo di vigilanza (OdV), l'articolo 6, lettera b), Dlgs 231/2001 è piuttosto laconico, limitandosi a prevedere che lo stesso da un lato ha il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli e di curare il loro aggiornamento e, dall'altro, è dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo.

Rinviando ad un prossimo intervento su questa Rivista per l'approfondimento del ruolo dell'organismo di vigilanza, nel contesto dell'esame del modello organizzativo in materia ambientale, basti qui evidenziare che, secondo la dottrina (25)

“– ai membri dell'OdV non sono richieste funzioni operative né, tanto meno, sono onerati dal dovere di dare applicazione o adottare il Modello, compito che il Decreto genericamente attribuisce all'Organo dirigente;

– deve, inoltre, ritenersi escluso qualsiasi potere impeditivo, disciplinare o sanzionatorio nei confronti di comportamenti illeciti posti in essere dagli organi apicali e, in particolare, dal consiglio di amministrazione.

– i poteri attribuiti all'Organismo di Vigilanza sono di mera iniziativa, di controllo e di informazione. Per tali ragioni, quindi, non possono ritenersi sufficienti ad impedire un reato altrui in quanto l'Organismo non è in grado di reagire alle eventuali violazioni del Modello e di correggere i comportamenti inosservanti delle prescrizioni che integrano gli estremi dei reati presupposti”.

Nelle pochissime decisioni di merito che si sono occupate dei compiti dell'organismo di vigilanza, oltre a trovare conferma tali principi, si aggiunge che lo stesso può “essere composto anche da collaboratori esterni dotati della necessaria professionalità, che abbia in enti medio-grandi forma collegiale, e che sia composto da soggetti impegnati esclusivamente nell'attività di vigilanza” (26), mentre, per quanto attiene ai requisiti di moralità richiesti si evidenzia “l'opportunità di prevedere cause di ineleggibilità collegate eventualmente anche a sentenze di patteggiamento non ancora divenute irrevocabili” (27).

Circa i requisiti di indipendenza, non espressamente disciplinati dal Dlgs 231/2001, si ritiene opportuno che l'OdV sia composto da soggetti che non fanno parte di organi dell'ente, anche se di mero controllo, quali il collegio sindacale od il comitato “audit” interno.

Qualora l'omessa vigilanza da parte dell'OdV abbia comportato la mancata attivazione dei meccanismi interni di prevenzione dell'illecito e/o di sua eliminazione, la responsabilità dell'organo va scrutinata sotto il duplice profilo civile risarcitorio e sanzionatorio penale.

Sotto il primo profilo, si esclude la responsabilità verso i terzi, estranei alla società, eventualmente danneggiati, in quanto il ruolo dell'OdV ha rilevanza esclusivamente endosocietaria. Tale organo, quindi, può essere chiamato a rispondere soltanto nei confronti dell'ente se dalle sue inadempienze derivi la commissione di un reato che porti con sé la responsabilità dell'ente stesso ex Dlgs n. 231/2001.

Per quanto riguarda la responsabilità penale, al di fuori delle ipotesi di compartecipazione dolosa nell'illecito, potrebbe configurarsi

(19) Gip Trib. Milano, 20 settembre 2004, in Foro It., 2005, II, 528.

(20) Cass. pen., Sez. VI, n. 32626 del 2 ottobre 2006.

(21) Trib. Milano, Sez. VIII civ., 13 febbraio 2008, n. 1774, in Società, 2008, 1507, con nota di Bartolomucci, *Amministratore diligente e facoltativa adozione*

del compliance program ex Dlgs 231/2001 da parte dell'ente collettivo.

(22) Lughini, *La responsabilità...*, cit.

(23) In Foro It., 2004, II, 317.

(24) Per riferimenti si rinvia a Lughini, *La responsabilità...*, cit.

(25) Cfr. De Stefanis, *Profili di responsabilità dell'organismo di vigilanza ai sensi del Dlgs 231/2001*, in *Danno e Resp.*, 2010, 329 ed ivi rif.

(26) Trib. Roma 4/04/2003, cit.

(27) G.i.p. Trib. Milano, 20/09/2004, cit.

una responsabilità a titolo di concorso nei reati puniti a titolo di colpa, quali sono la maggior parte di quelli previsti in materia ambientale dal nuovo articolo 25-undecies Dlgs n. 231/2001, tenendo presente che la violazione dell'obbligo di vigilanza è fonte di responsabilità – anche sul versante civile, trattandosi di condizioni che attengono alla sussistenza del nesso di causalità tra l'omissione e l'evento – soltanto se concorrono le seguenti circostanze: conoscenza (o doverosa conoscibilità) del pericolo, evitabilità dell'evento lesivo ed omissione dell'intervento diretto all'eliminazione del rischio, purché risulti che, se tempestivamente attuato, tale intervento avrebbe impedito l'evento reato (28).

F) Il modello organizzativo successivo alla commissione del reato-presupposto: rilevanza

L'adozione del modello organizzativo dopo la commissione del fatto non incide ai fini della esclusione della responsabilità dell'ente, ma può:

- costituire una attenuante alla sanzione pecuniaria “se, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado è stato adottato e reso operativo un modello organizzativo idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi” (articolo 12);

- escludere, ferma l'applicazione delle sanzioni pecuniarie, quella delle sanzioni interdittive quando, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, concorrono le seguenti condizioni:

- l'ente ha risarcito integralmente il danno e ha eliminato le conseguenze dannose o pericolose del reato ovvero si è comunque efficacemente adoperato in tal senso;

- l'ente ha eliminato le carenze organizzative che hanno determinato il reato mediante l'adozione e l'attuazione di modelli organizzativi idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi (articolo 17);

- consentire, nelle ipotesi di cui all'articolo 17, la sospensione e revoca delle misure cautelari interdittive (articolo 49).

In tali casi, i requisiti di specificità e dinamicità del modello organizzativo riguardano anche la realtà operativa aziendale emersa nel corso del processo.

Si è affermato (29), infatti, che “il modello di organizzazione e gestione, adottato dopo la commissione dell'illecito al fine di escludere

l'applicazione delle misure cautelari, deve essere elaborato tenendo conto della struttura organizzativa dell'ente e della storia anche giudiziaria, della società (nella specie, il giudice ha ritenuto insufficienti i modelli organizzativi adottati post factum, da società controllanti, imputate di aver commesso illeciti nell'ambito della propria attività di direzione delle controllate, in quanto privi fra l'altro di meccanismi diretti a rendere difficile da parte dei vertici delle controllanti il coordinamento delle attività corruttive secondo analoghe modalità e negli stessi ambiti dove si erano verificati i reati all'origine del procedimento)”.

G) Le sanzioni

Secondo l'articolo 9 Dlgs 8 giugno 2001, n. 231 per il quale le sanzioni per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato sono:

- la sanzione pecuniaria;
- le sanzioni interdittive;
- la confisca;
- la pubblicazione della sentenza.

Le sanzioni interdittive sono:

- l'interdizione dall'esercizio dell'attività;
- la sospensione o la revoca delle autorizzazioni, licenze o concessioni funzionali alla commissione dell'illecito;
- il divieto di contrattare con la Pubblica amministrazione, salvo che per ottenere le prestazioni di un pubblico servizio;
- l'esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi e l'eventuale revoca di quelli già concessi;
- il divieto di pubblicizzare beni o servizi.

Riguardo alla sanzione amministrativa pecuniaria, l'articolo 10 prevede che la stessa viene applicata per quote in un numero non inferiore a cento, né superiore a mille e che l'importo di una quota va da un minimo di euro 258 ad un massimo di euro 1.549.

L'articolo 11 fissa i criteri di commisurazione della sanzione pecuniaria, mentre l'articolo 12 prevede i casi di riduzione della sanzione pecuniaria come segue:

“1. La sanzione pecuniaria è ridotta della metà e non può comunque essere superiore a 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;

b) il danno patrimoniale cagionato è di particolare tenuità.

2. La sanzione è ridotta da un terzo alla metà se, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado:

a) l'ente ha risarcito integralmente il danno e ha eliminato le conseguenze dannose o pericolose del reato ovvero si è comunque efficacemente adoperato in tal senso;

b) è stato adottato e reso operativo un modello organizzativo idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi.

3. Nel caso in cui concorrono entrambe le condizioni previste dalle lettere del precedente comma, la sanzione è ridotta dalla metà ai due terzi.

4. In ogni caso, la sanzione pecuniaria non può essere inferiore a euro 10.329”.

Riguardo alle sanzioni interdittive, l'articolo 13 prevede che esse “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 e il reato è stato commesso da soggetti in posizione apicale ovvero da soggetti sottoposti all'altrui direzione quando, in questo caso, la commissione del reato è stata determinata o agevolata da gravi carenze organizzative;

b) in caso di reiterazione degli illeciti”.

Il comma 3 esclude l'applicazione delle sanzioni interdittive nei casi previsti dall'articolo 12, comma 1, mentre l'articolo 14 ne fissa i criteri di scelta.

Le sanzioni interdittive possono essere applicate in via definitiva nei casi previsti dall'articolo 16 (30).

In caso di riparazione delle conseguenze del reato, l'articolo 17 prevede:

“1. Ferma l'applicazione delle sanzioni pecuniarie, le sanzioni interdittive non si applicano quando, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, concorrono le seguenti condizioni:

a) l'ente ha risarcito integralmente il danno e ha eliminato le conseguenze dannose o pericolose del reato ovvero si è comunque efficacemente adoperato in tal senso;

b) l'ente ha eliminato le carenze organizzative che hanno determinato il reato me-

(28) Principi ribaditi da Cass. pen., Sez. IV, n. 37589 del 12 ottobre 2007.

(29) Gip Trib. Milano, 20 settembre 2004, cit.

(30) Per il quale: “1. Può essere disposta l'interdizione definitiva dall'esercizio dell'attività se l'ente ha tratto dal reato un profitto di rilevante entità ed è già stato condannato, almeno tre volte negli ultimi sette anni, alla interdizione temporanea dall'esercizio dell'attività. 2. Il giudice può applicare all'ente, in via definitiva, la sanzione del divieto di contrattare con la pubblica amministrazione ovvero del divieto di pubblicizzare beni o servizi quando è già stato condannato alla stessa

sanzione almeno tre volte negli ultimi sette anni.

3. Se l'ente o una sua unità organizzativa viene stabilmente utilizzato allo scopo unico o prevalente di consentire o agevolare la commissione di reati in relazione ai quali è prevista la sua responsabilità è sempre disposta l'interdizione definitiva dall'esercizio dell'attività e non si applicano le disposizioni previste dall'articolo 17”.

Secondo Cass. pen., Sez. VI, n. 32627 del 2 ottobre 2006 “per l'adozione di una misura cautelare interdittiva nei confronti dell'ente raggiunto da gravi indizi di responsabilità per l'illecito dipendente da reato, la nozione di profitto di rilevante en-

tità ha un contenuto più ampio di quello di profitto inteso come utile netto, in quanto in tale concetto rientrano anche vantaggi non immediati, comunque conseguiti attraverso la realizzazione dell'illecito”. (Nell'affermare tale principio, la Corte ha precisato che il giudizio circa la sussistenza di un profitto “di rilevante entità” non discende automaticamente dalla considerazione del valore del contratto o del fatturato ottenuto a seguito del reato, seppure tali importi ne siano, ove rilevanti, importante indizio almeno con riferimento ad alcuni dei reati indicati negli articoli 24 e 25 del Dpr n. 231 del 2001).

dianche l'adozione e l'attuazione di modelli organizzativi idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi;

c) l'ente ha messo a disposizione il profitto conseguito ai fini della confisca”.

L'articolo 18, infine, prevede che la pubblicazione della sentenza di condanna possa essere disposta qualora nei confronti dell'ente venga applicata una sanzione interdittiva.

Un discorso a parte merita la confisca che è prevista:

- dall'articolo 19, per il quale “1. Nei confronti dell'ente è sempre disposta, con la sentenza di condanna, la confisca del prezzo o del profitto del reato, salvo che per la parte che può essere restituita al danneggiato. Sono fatti salvi i diritti acquisiti dai terzi in buona fede. 2. Quando non è possibile eseguire la confisca a norma del comma 1, la stessa può avere ad oggetto somme di denaro, beni o altre utilità di valore equivalente al prezzo o al profitto del reato” (secondo l'articolo 53, “il giudice può disporre il sequestro preventivo delle cose di cui è consentita la confisca a norma dell'articolo 19”);

- dall'articolo 6, comma 5, per il quale “è comunque disposta la confisca del profitto che l'ente ha tratto dal reato, anche nella forma per equivalente”;

- dall'articolo 15, per il quale, se sussistono i presupposti per l'applicazione di una sanzione interdittiva che determina l'interruzione dell'attività dell'ente, il giudice, ricorrendo de-

terminante condizioni (31), in luogo dell'applicazione della sanzione, dispone la prosecuzione dell'attività dell'ente da parte di un commissario per un periodo pari alla durata della pena interdittiva che sarebbe stata applicata, nel qual caso il profitto derivante dalla prosecuzione dell'attività viene confiscato.

La S.C. (32) ha precisato che “la confisca del profitto del reato prevista dagli articoli 9 e 19 Dlgs n. 231 del 2001 si configura come sanzione principale, obbligatoria ed autonoma rispetto alle altre previste a carico dell'ente, e si differenzia da quella configurata dall'articolo 6, comma 5, del medesimo decreto, applicabile solo nel caso difetti la responsabilità della persona giuridica, la quale costituisce invece uno strumento volto a ristabilire l'equilibrio economico alterato dal reato presupposto, i cui effetti sono comunque andati a vantaggio dell'ente”.

Secondo la Relazione del Massimario della Corte di Cassazione 2 agosto 2011, n. III/09/2011, cit. “l'articolo 25-undecies non detta disposizioni speciali in tema di confisca del prezzo e del profitto del reato presupposto, rinviando pertanto implicitamente alla disciplina generale contenuta negli articoli 9 e 19 del Dlgs n. 231/2001. Scelta che risulta coerente con le previsioni della legge delega che espressamente ha imposto l'applicazione della misura ablativa in relazione ai reati ambientali” (si rinvia al testo integrale della Relazione e ad un prossimo intervento su questa Rivista per l'approfondi-

mento delle questioni in tema di confisca del prezzo e del profitto del reato ambientale nei confronti degli enti).

Linee guida per un efficace modello organizzativo in materia ambientale

Mentre in materia di salute e sicurezza sul lavoro l'articolo 30 del Dlgs 81/2008 (33) ha individuato un contenuto minimo dei modelli organizzativi ritenuti idonei a prevenire i reati rilevanti ai fini del Dlgs 231/2001 e stabilito una presunzione di conformità legale (peraltro relativa e non assoluta) per “i modelli di organizzazione aziendale definiti conformemente alle Linee guida Uni – Inail per un sistema di gestione della salute e sicurezza sul lavoro (Sgls) del 28 settembre 2001 o al British Standard Obsas 18001:2007”, il Dlgs 121/2011 non reca analoghe previsioni.

In particolare, manca qualsiasi riferimento alle certificazioni volontarie ambientali (Iso 14001 – Emas (34)), nonostante la diffusa adozione e la rilevanza, anche normativa, di tali strumenti (35).

A proposito delle prospettive di attuazione del modello organizzativo nella materia ambientale, la nota di Confindustria del 29 aprile 2011 citata, rilevato che “in considerazione della complessità della disciplina ambientale e per evidenti esigenze di certezza degli operatori sarebbe auspicabile che il Legislatore fornisse alle imprese criteri per l'implementazione dei modelli organizzativi esimen-

(31) E precisamente: a) l'ente svolge un pubblico servizio o un servizio di pubblica necessità la cui interruzione può provocare un grave pregiudizio alla collettività; b) l'interruzione dell'attività dell'ente può provocare, tenuto conto delle sue dimensioni e delle condizioni economiche del territorio in cui è situato, rilevanti ripercussioni sull'occupazione.

(32) Cass. pen., Sez. Un., n. 26654 del 27 marzo 2008, in Cass. pen., 2008, 4562, con nota di Pistorelli, *Confisca del profitto del reato e responsabilità degli enti nell'interpretazione delle Sezioni Unite*.

(33) Il quale recita: “1. Il modello di organizzazione e di gestione idoneo ad avere efficacia esimente della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica di cui al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, deve essere adottato ed efficacemente attuato, assicurando un sistema aziendale per l'adempimento di tutti gli obblighi giuridici relativi:

a) al rispetto degli standard tecnico-strutturali di legge relativi a attrezzature, impianti, luoghi di lavoro, agenti chimici, fisici e biologici;

b) alle attività di valutazione dei rischi e di predisposizione delle misure di prevenzione e protezione conseguenti;

c) alle attività di natura organizzativa, quali emergenze, primo soccorso, gestione degli appalti, riunioni periodiche di sicurezza, consultazioni dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza;

d) alle attività di sorveglianza sanitaria;

e) alle attività di informazione e formazione dei lavoratori;

f) alle attività di vigilanza con riferimento al ri-

spetto delle procedure e delle istruzioni di lavoro in sicurezza da parte dei lavoratori;

g) alla acquisizione di documentazioni e certificazioni obbligatorie di legge;

h) alle periodiche verifiche dell'applicazione e dell'efficacia delle procedure adottate.

2. Il modello organizzativo e gestionale di cui al comma 1 deve prevedere idonei sistemi di registrazione dell'avvenuta effettuazione delle attività di cui al comma 1. 3. Il modello organizzativo deve in ogni caso prevedere, per quanto richiesto dalla natura e dimensioni dell'organizzazione e dal tipo di attività svolta, un'articolazione di funzioni che assicuri le competenze tecniche e i poteri necessari per la verifica, valutazione, gestione e controllo del rischio, nonché un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello.

4. Il modello organizzativo deve altresì prevedere un idoneo sistema di controllo sull'attuazione del medesimo modello e sul mantenimento nel tempo delle condizioni di idoneità delle misure adottate. Il riesame e l'eventuale modifica del modello organizzativo devono essere adottati, quando siano scoperte violazioni significative delle norme relative alla prevenzione degli infortuni e all'igiene sul lavoro, ovvero in occasione di mutamenti nell'organizzazione e nell'attività in relazione al progresso scientifico e tecnologico. 5. In sede di prima applicazione, i modelli di organizzazione aziendale definiti conformemente alle Linee guida Uni-Inail per un sistema di gestione della salute e sicurezza sul lavoro (SGL) del 28 settembre 2001 o al British Standard OHSAS 18001:2007 si presumono conformi

ai requisiti di cui al presente articolo per le parti corrispondenti. Agli stessi fini ulteriori modelli di organizzazione e gestione aziendale possono essere indicati dalla Commissione di cui all'articolo 6. 6. L'adozione del modello di organizzazione e di gestione di cui al presente articolo nelle imprese fino a 50 lavoratori rientra tra le attività finanziabili ai sensi dell'articolo 11”.

(34) Attualmente il regolamento (Ce) 25 novembre 2009, n. 1221/2009, “Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio sull'adesione volontaria delle organizzazioni a un sistema comunitario di ecogestione e audit (Emas), che abroga il regolamento (Ce) n. 761/2001” e le decisioni della Commissione 2001/681/Ce e 2006/193/Ce.

(35) Sia nel Dlgs 152/2006 (articolo 209, “Rinnovo delle autorizzazioni alle imprese in possesso di certificazione ambientale”; articolo 212, comma 10, “Riduzione delle garanzie finanziarie a favore dello Stato per le imprese certificate che esercitano attività di raccolta e trasporto di rifiuti pericolosi”) sia nell'articolo 30, comma 1, del Dl 25 giugno 2008, n. 112 (convertito in legge 6 agosto 2008, n. 133), secondo cui “per le imprese soggette a certificazione ambientale o di qualità rilasciata da un soggetto certificatore accreditato in conformità a norme tecniche europee ed internazionali, i controlli periodici svolti dagli enti certificatori sostituiscono i controlli amministrativi o le ulteriori attività amministrative di verifica, anche ai fini dell'eventuale rinnovo o aggiornamento delle autorizzazioni per l'esercizio dell'attività. Le verifiche dei competenti organi amministrativi hanno ad oggetto, in questo caso, esclusivamente l'attualità e la completezza della certificazione”.

ti, definendo eventualmente una serie di obiettivi e alcuni requisiti minimi da rispettare e sancendo la presunzione di idoneità dei modelli organizzativi definiti conformemente alla norma Uni En ISO 14001 ovvero al Regolamento Emas, o modelli equivalenti” osservava che, “tra i requisiti minimi che potrebbero essere indicati dal Legislatore, si potrebbe pensare all’adozione di un sistema aziendale di gestione ambientale che assicuri l’adempimento di tutti gli obblighi normativi e delle prescrizioni autorizzative in materia ambientale attraverso attività di:

- analisi dei potenziali impatti ambientali, diretti e indiretti, della loro significatività e delle misure necessarie al loro contenimento;
- emanazione di procedure ed istruzioni di lavoro, o adeguamento ed adattamento di quelle esistenti, alle misure adottate all’esito delle predette analisi;
- informazione e formazione dei lavoratori;
- vigilanza circa il rispetto delle procedure e delle istruzioni di lavoro da parte dei lavoratori;
- riesame periodico delle analisi ambientali e della congruità delle procedure ed istruzioni di lavoro”.

Pur non essendo stati indicati dal Legislatore, tali requisiti minimi, corrispondendo a regole generali di prudenza e riproponendo l’impostazione delle linee guida già utilmente elaborate da Confindustria per la costruzione dei modelli di organizzazione, gestione e controllo ex Dlgs 231/2001 (si veda www.confindustria.it/Aree/lineeg.nsf), possono costituire il riferimento di base per l’avvio della costruzione di un modello organizzativo anche nella materia ambientale.

Rinviando a successivi approfondimenti nell’ambito dell’imminente Focus 231 Ambiente sui prossimi numeri di questa Rivista, possono qui farsi alcune brevi considerazioni.

Il modello organizzativo previsto dal Dlgs 231/2001 è specifico rispetto a quello realizzato in applicazione dei principi di cui alle norme Iso 14001 ed al regolamento Emas.

Mentre, infatti, tali sistemi mirano ad attuare la migliore gestione dell’impresa in campo ambientale, il modello organizzativo 231 contestualizza tale obiettivo in una diversa ed ulteriore finalità, che è quella di ridurre il rischio di commissione di specifici reati nell’interesse od a vantaggio dell’ente. Non si limita, quindi, ad avere lo scopo di eliminare e/o prevenire le fonti di rischio per l’ambiente nell’ambito del processo produttivo, ma delinea un vero e proprio modello di diligenza che, se idoneo (cioè eludibile solo in modo fraudolento) ed efficacemente attuato, esclude la responsabilità dell’ente.

Tale specificità si riflette sul contenuto del modello organizzativo 231, che copre anche profili

ulteriori, quali la pianificazione finanziaria, la gestione delle risorse, l’istituzione ed il funzionamento dell’OdV, incluse le relazioni con gli altri organi societari, la creazione di un adeguato sistema di sanzioni disciplinari nei confronti dei soggetti sottoposti all’altrui direzione o vigilanza, l’adeguamento delle previsioni contrattuali con clienti e fornitori per rendere più agevole lo scioglimento del rapporto nel caso di comportamenti impeditivi o compromissivi del funzionamento del modello organizzativo.

Peraltro, l’impostazione di fondo dei predetti sistemi di gestione ambientale, può rappresentare la base di partenza per la realizzazione del modello 231, potendosi fare ricorso alle previsioni degli stessi in tema di analisi dei rischi connessi ai cicli produttivi e di smaltimento, di organizzazione dell’impresa in chiave preventiva, di istituzione dell’intero sistema di verifica e controllo, di acquisizione e circolazione delle comunicazioni interne ed esterne e di (necessaria) documentazione dei vari passaggi.

Tali sistemi, in definitiva, se non costituiscono, in modo immediato ed automatico, un idoneo e completo modello organizzativo ex Dlgs 231/2001, con funzione preventiva dei rischi di commissione dei reati ambientali indicati nell’articolo 25-undecies, possono utilmente essere presi a riferimento, con le opportune implementazioni.

In tale contesto, trova una nuova collocazione sistematica la delega di funzioni in seno all’impresa.

Com’è noto la giurisprudenza attribuisce a tale delega l’efficacia di escludere la responsabilità del delegante per il reato ambientale, purché non si tratti di questioni attinenti alle scelte aziendali di livello più alto, alle seguenti condizioni (36):

- conferimento a persona professionalmente idonea. La mancanza di idoneità tecnica del delegato comporta *culpa in eligendo* (nell’ipotesi in cui, avendo commesso il delegato un fatto previsto come reato, si dimostra che non era in possesso delle condizioni per rendere effettiva la delega) ovvero *culpa in vigilando* (qualora non sia stata verificata la permanenza delle condizioni che avevano portato all’affidamento della delega);

- conferimento a persona cui siano attribuiti sufficienti poteri decisionali e disponibilità economica per poter concretamente attuare le misure igienico-sanitarie richieste;

- l’azienda deve essere di dimensioni tali da imporre o rendere plausibile la necessità del trasferimento delle funzioni al fine di garantire l’effettiva attuazione delle norme di igiene e sicurezza. In alcune decisioni il profilo dimensionale tende ad essere sostituito da quello della complessità gestionale dell’ente derivante dalla eterogeneità e disorganicità delle prescrizioni amministrative, tecniche, penali e fisca-

li, ovvero dalla necessità di dare il giusto spazio alle concrete esigenze della divisione del lavoro in ragione dei rispettivi ruoli (operativi: di linee, di supporto: di staff; di tecnostuttura) o dalle opportunità-necessità oggettive di razionalizzare l’attività produttiva;

- la delega deve essere conferita in forma scritta o comunque risulti in modo certo;
- il delegante non si deve ingerire nell’esercizio delle attribuzioni trasferite con la delega;
- il delegante non deve essere stato personalmente sollecitato ad intervenire per predisporre misure inattuato dal delegato;
- il problema strutturale non deve preesistere al conferimento della delega.

È evidente che la delega di funzioni non opera soltanto nell’ambito dei rapporti tra delegante e delegato, ma assume una rilevanza di tipo organizzativo, incidendo sulla allocazione delle varie mansioni e, quindi, sulla ripartizione dei compiti in seno all’azienda, con la conseguenza che essa deve necessariamente entrare a far parte del modello organizzativo 231.

Quest’ultimo, sotto il profilo metodologico, dovrà farsi carico prima di selezionare quali sono le funzioni delegabili e, successivamente, di localarle in concreto, avendo cura, sotto entrambi i profili, di rispettare i principi da tempo affermatasi in giurisprudenza (i quali possono anche entrare a far parte del codice etico eventualmente adottato).

La delega viene, allora, ad assumere una duplice funzione, incidendo sia sull’individuazione dell’autore del reato presupposto, sia sui criteri di verifica della colpa di organizzazione.

Pertanto, in caso di verificarsi di uno dei reati di cui all’articolo 25-undecies del Dlgs 231/2001, occorre verificare se la delega sia idonea e rispettosa delle predette condizioni.

In particolare, se risultano mancanti le condizioni perché la delega possa dirsi idonea ed utilmente conferita, autore del reato presupposto deve ritenersi (in via esclusiva, o concorrente) il delegante; qualora egli sia un soggetto in posizione apicale (es. non il direttore di stabilimento, ma l’amministratore delegato) la colpa di organizzazione andrà verificata sulla base delle previsioni dell’articolo 6, Dlgs 231/2001 e potrà fondarsi anche soltanto sulla non idoneità della delega, trattandosi di un’ipotesi tipica di carenza organizzativa.

Al contrario, se la delega è idonea ed utilmente conferita, autore del reato presupposto non può essere considerato il delegante, ma è il delegato; essendo egli un soggetto sottoposto all’altrui direzione o vigilanza (la delega non opera all’interno delle funzioni apicali), la verifica della colpa di organizzazione va fatta sulla base delle previsioni dell’articolo 7, Dlgs 231/2001 e, stante l’idoneità della delega, non può che dipendere da profili diversi (es. comportamento negligente o doloso esclusivamente riferibile

(36) Per riferimenti giurisprudenziali e più diffuse considerazioni sul tema, sia consentito rinviare a Fimiani, *La tutela penale dell’ambiente*, Milano, 2011, 25.

al delegato con mancanza di adeguate sanzioni disciplinari come richiesto dall'articolo 7).

L'entrata in vigore del nuovo articolo 25-undecies del Dlgs 8 giugno 2001, n. 231

Il Dlgs 7 luglio 2011, n. 121 è stato pubblicato nella Gu 1 agosto 2011 ed è entrato in vigore il 16 agosto 2011; pertanto le sue previsioni, in applicazione dei principi di principi di legalità e di irretroattività di cui all'articolo 2 del Dlgs 231/2001, valgono per i reati ambientali previsti dal nuovo articolo 25-undecies commessi a partire da tale data (37).

Occorre però tenere presenti due decisioni che lasciano spazi di punibilità anche per comportamenti pregressi.

La prima è rappresentata da Cass. pen., Sez. II, n. 3615 del 30 gennaio 2006 citata. che, con riferimento alla truffa ai danni dello Stato per percezione di prestazioni indebite di finanziamenti e contributi, erogati in ratei periodici, dopo aver qualificato lo stesso come reato a consumazione prolungata (perché il soggetto agente manifesta sin dall'inizio la volontà di realizzare un evento destinato a durare nel tempo) e fatto coincidere il momento consumativo del reato con quello della cessazione dei pagamenti, che segna la fine dell'aggravamento del danno, ha ritenuto configurabile la responsabilità della società a responsabilità limitata, ai sensi del Dlgs 231/2001, per i fatti com-

messi dall'amministratore unico in riferimento alle erogazioni dei ratei di finanziamento successive all'entrata in vigore di tale normativa, seppure riferibili ad un "mutuo allo scopo" concesso precedentemente.

In applicazione di tali principi, si deve affermare la responsabilità ex Dlgs 231/2001 per i reati ambientali a carattere permanente (es. gestione di discarica senza autorizzazione, omessa bonifica di siti contaminati) in cui la permanenza sia iniziata prima dell'entrata in vigore del Dlgs 121/2011, ma si sia protratta successivamente.

La seconda decisione è rappresentata da Cass. pen., Sez. VI, n. 14564 del 12 aprile 2011 (fattispecie relativa al sequestro preventivo a fini di confisca del profitto del reato di corruzione, perfezionatosi, in ragione della consegna dell'utilità oggetto dell'accordo corruttivo, dopo l'entrata in vigore della normativa istitutiva della responsabilità da reato degli enti), secondo cui "la confisca in questione ha il suo presupposto nella sentenza di condanna per uno dei reati (rectius: degli illeciti) previsti dal Dlgs 231/2001 dalla cui commissione sia derivato un profitto illecito per la società, sicché per quanto riguarda il rispetto dei principi di legalità e di irretroattività ribaditi dall'articolo 2, Dlgs occorre fare comunque riferimento alle condotte costituenti reato, non al momento di percezione del profitto stesso. Il principio di lega-

lità dell'articolo 2 citato subordina l'applicazione delle misure sanzionatorie ad una previsione legislativa espressa, sia in ordine all'illecito, sia in relazione al tipo di sanzione, precisando che debba essere entrata in vigore prima della commissione del fatto. È, quindi, la commissione del fatto che deve essere presa in considerazione al fine di accertare l'applicabilità della sanzione e per fatto deve intendersi ciò che costituisce il reato. In altri termini, è il momento consumativo del reato che rileva ai fini dell'applicazione delle sanzioni previste dal Dlgs 231/2001, articolo 9, nel senso che, in base al citato articolo 2, l'intera disciplina sanzionatoria del decreto non trova applicazione in relazione a fatti commessi prima della sua entrata in vigore. Il momento di realizzazione del profitto è del tutto irrilevante a questi fini, in quanto esso costituisce solo l'oggetto della sanzione-confisca, che ha il suo presupposto nell'esistenza, appunto, del reato accertato con sentenza, a condizione che il reato risulti commesso nella vigenza del Dlgs 231/2001".

Pertanto, il prezzo di uno dei reati ambientali previsti dal nuovo articolo 25-undecies, può essere confiscato anche se ricevuto prima dell'entrata in vigore del Dlgs 121/2011, purché il reato stesso sia stato commesso successivamente (si pensi alla somma ricevuta per la futura redazione di falsi certificati di analisi).

Tavola 1 – Articolo 25-undecies, Dlgs 8 giugno 2001, n. 231: reati previsti dal Dlgs 152/2006 e relative sanzioni (pecuniarie ed interdittive)

ACQUE	
Reato	Sanzione pecuniaria
Apertura o comunque effettuazione di nuovi scarichi di acque reflue industriali, senza autorizzazione, oppure continuare ad effettuare o mantenere detti scarichi dopo che l'autorizzazione sia stata sospesa o revocata, quando tali condotte riguardano gli scarichi di acque reflue industriali contenenti le sostanze pericolose comprese nelle famiglie e nei gruppi di sostanze indicate nelle tabelle 5 e 3/A dell'allegato 5 alla Parte terza del Dlgs 152/2006 (articolo 137, comma 2)	Sanzione pecuniaria da 200 a 300 quote sanzioni interdittive per una durata non superiore a 6 mesi
Effettuazione di uno scarico di acque reflue industriali contenenti le sostanze pericolose comprese nelle famiglie e nei gruppi di sostanze indicate nelle tabelle 5 e 3/A dell'allegato 5 alla Parte terza del Dlgs 152/2006 senza osservare le prescrizioni dell'autorizzazione, o le altre prescrizioni dell'autorità competente a norma degli articoli 107, comma 1, e 108 (articolo 137, comma 3)	Sanzione pecuniaria da 150 a 250 quote
Superamento, in relazione alle sostanze indicate nella tabella 5 dell'allegato 5 alla Parte terza del Dlgs 152/2006, nell'effettuazione di uno scarico di acque reflue industriali, dei valori limite fissati nella tabella 3 o, nel caso di scarico sul suolo, nella tabella 4 dell'allegato 5 alla parte terza del Dlgs 152/2006, oppure dei limiti più restrittivi fissati dalle Regioni o dalle Province autonome o dall'Autorità competente a norma dell'articolo 107, comma 1 (articolo 137, comma 5, primo periodo)	Sanzione pecuniaria da 150 a 250 quote
Superamento, nei casi che precedono, anche dei valori limite fissati per le sostanze contenute nella tabella 3/A del medesimo allegato 5 (articolo 137, comma 5, secondo periodo)	Sanzione pecuniaria da 200 a 300 quote sanzioni interdittive per una durata non superiore a 6 mesi

(segue)

(37) Nello stesso senso, con riferimento all'articolo 25-septies, si veda Lunghini, *La responsabilità...*, cit., secondo cui "dato che l'elenco delle fattispecie di reati a cui ancorare la responsabilità si è via via

allargato mediante interventi legislativi successivi al 2001, per questi ultimi varrà ovviamente la data dell'entrata in vigore dei singoli provvedimenti e non, come si era prospettato in un primo momen-

to, il generico riferimento all'entrata in vigore del Dlgs 231/2001. Ad esempio, l'articolo 25-septies, posto a tutela della salute e della sicurezza sul lavoro, è entrato in vigore il 18 agosto 2007".

(segue)

Reato	Sanzione pecuniaria
Violazione dei divieti di scarico al suolo, nelle acque sotterranee e nel sottosuolo (articolo 137, comma 11)	Sanzione pecuniaria da 200 a 300 quote sanzioni interdittive per una durata non superiore a 6 mesi
Scarico in mare da parte di navi ed aeromobili di sostanze di cui è vietato lo sversamento (articolo 137, comma 13)	Sanzione pecuniaria da 150 a 250 quote
RIFIUTI	
Reato	Sanzione pecuniaria
Raccolta, trasporto, recupero, smaltimento, commercio ed intermediazione di rifiuti in mancanza della prescritta autorizzazione, iscrizione o comunicazione (articolo 256, comma 1, lettere a) e b))	Per la violazione del comma 1, lettera a), sanzione pecuniaria fino a 250 quote; per la violazione del comma 1, lettera b) (nel caso di rifiuti pericolosi) sanzione pecuniaria da 150 a 250 quote
Realizzazione o gestione di una discarica non autorizzata (articolo 256, comma 3, primo periodo)	Sanzione pecuniaria da 150 a 250 quote
Realizzazione o gestione di una discarica non autorizzata destinata, anche in parte, allo smaltimento di rifiuti pericolosi (articolo 256, comma 3, secondo periodo)	Sanzione pecuniaria da 200 a 300 quote sanzioni interdittive per una durata non superiore a 6 mesi
Inosservanza delle prescrizioni contenute nell'autorizzazione alla gestione di una discarica o alle altre attività concernenti i rifiuti (articolo 256, comma 4)	Sanzioni pecuniarie di cui sopra ridotte della metà
Miscelazione non consentita di rifiuti (articolo 256, comma 5)	Sanzione pecuniaria da 150 a 250 quote
Deposito temporaneo presso il luogo di produzione di rifiuti sanitari pericolosi (articolo 256, comma 6, primo periodo)	Sanzione pecuniaria fino a 250 quote
Predisposizione, nel sistema incentrato sui formulari, di un certificato di analisi di rifiuti recante false indicazioni sulla natura, sulla composizione e sulle caratteristiche chimico-fisiche dei rifiuti ed uso di un certificato falso durante il trasporto (articolo 258, comma 4)	Sanzione pecuniaria da 150 a 250 quote
Traffico illecito di rifiuti (articolo 259, comma 1)	Sanzione pecuniaria da 150 a 250 quote
Attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti (articolo 260)	Sanzione pecuniaria da 300 a 500 quote, nel caso previsto dal comma 1 (rifiuti di ogni genere esclusi quelli ad alta radioattività) e da 400 a 800 quote nel caso previsto dal comma 2 (rifiuti ad alta radioattività); sanzioni interdittive per una durata non superiore a 6 mesi
Predisposizione di un certificato di analisi di rifiuti, utilizzato nell'ambito del sistema di controllo della tracciabilità dei rifiuti recante false indicazioni sulla natura, sulla composizione e sulle caratteristiche chimico-fisiche dei rifiuti e a chi inserisce un certificato falso nei dati da fornire ai fini della tracciabilità dei rifiuti (articolo 260-bis, comma 6)	Sanzione pecuniaria da 150 a 250 quote
Trasporto di rifiuti pericolosi non accompagnato con la copia cartacea della scheda Sistri – Area movimentazione e, ove necessario sulla base della normativa vigente, con la copia del certificato analitico che identifica le caratteristiche dei rifiuti (articolo 260-bis, comma 7, secondo periodo)	Sanzione pecuniaria da 150 a 250 quote
Uso, durante il trasporto di rifiuti soggetto al Sistri, di un certificato di analisi di rifiuti contenente false indicazioni sulla natura, sulla composizione e sulle caratteristiche chimico-fisiche dei rifiuti trasportati (articolo 260-bis, comma 7, terzo periodo)	Sanzione pecuniaria da 150 a 250 quote
Trasporto di rifiuti con una copia cartacea della scheda Sistri – Area movimentazione fraudolentemente alterata (articolo 260-bis, comma 8, primo periodo)	Sanzione pecuniaria da 150 a 250 quote
Trasporto di rifiuti pericolosi con una copia cartacea della scheda Sistri – Area Movimentazione fraudolentemente alterata (articolo 260-bis, comma 8, secondo periodo)	Sanzione pecuniaria da 200 a 300 quote
BONIFICHE	
Reato	Sanzione pecuniaria
Inquinamento del suolo, del sottosuolo, delle acque superficiali e delle acque sotterranee ed omissione della relativa comunicazione agli enti competenti; omessa bonifica in conformità al progetto approvato dall'autorità competente nell'ambito del procedimento di cui agli articoli 242 e seguenti (articolo 257, comma 1)	Sanzione pecuniaria fino a 250 quote

(segue)

(segue)

Reato	Sanzione pecuniaria
Condotte di cui sopra se l'inquinamento è provocato da sostanze pericolose (articolo 257, comma 2)	Sanzione pecuniaria da 150 a 250 quote
INQUINAMENTO ATMOSFERICO	
Reato	Sanzione pecuniaria
Esercizio di uno stabilimento con violazione dei valori limite di emissione o delle prescrizioni stabiliti dall'autorizzazione, dagli allegati I, II, III o V alla Parte quinta del Dlgs 152/2006, dai piani e dai programmi o dalla normativa di cui all'articolo 271 o delle prescrizioni altrimenti imposte dall'autorità competente, quando il superamento dei valori limite di emissione determina anche il superamento dei valori limite di qualità dell'aria previsti dalla vigente normativa (articolo 279, comma 5).	Sanzione pecuniaria fino a 250 quote

il commento

Traffico illecito e Dlgs 231/2001

di **Gabriele Taddia**
Avvocato in Ferrara

Link di approfondimento

Dlgs 121/2011, le osservazioni della Corte di Cassazione ([A. Geremei su reteambiente.it](#))

Come noto, con l'entrata in vigore il 16 agosto scorso, del Dlgs 121 del 7 luglio 2011 (pubblicato sulla Gu n. 177 del 1° agosto), anche alcuni "reati ambientali" hanno trovato cittadinanza nel Dlgs 231/2001, disposizione legislativa che rappresenta la norma punitiva amministrativa (ma di natura quasi penale...) che si rivolge direttamente alle imprese e agli enti i cui dirigenti o organismi di vertice si siano resi responsabili di violazioni – in questo caso – di taluni specifiche disposizioni contenute nel Dlgs 152/2006.

Naturalmente, non ogni violazione del Codice ambientale è ora accompagnata dalla possibile applicazione delle sanzioni contenute nel Dlgs 231/2001, ma solamente talune ipotesi tassativamente indicate nella modifica apportata dal Dlgs 121/2011 proprio al Dlgs 231/2001.

Come era accaduto anche per l'introduzione nel Dlgs 231/2001 dei reati legati alla sicurezza sul lavoro, anche per quanto concerne le violazioni di carattere ambientale, la norma amministrativa prende in considerazione per la punibilità anche reati potenzialmente colposi e non solo (come per tutti gli altri reati presupposto per la applicazione del Dlgs 231/2001) delitti, che per loro natura presuppongono il dolo, seppur nelle sue possibili diverse articolazioni.

Traffico illecito di rifiuti e attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti

Come anticipato, il Dlgs 121/2011 non ha generalizzato l'inserimento di tutti i reati ambientali fra quelli che costituiscono il presupposto necessario (ma non sufficiente) per l'applicazione delle sanzioni contenute nel Dlgs 231/2001, bensì solo alcune fattispecie particolarmente rilevanti, fra le quali quelle previste dagli articolo 259 (1) e 260 (2) del Dlgs 152/2006.

Tali reati erano già presenti nella precedente legislazione ambientale, in particolare l'articolo 259 del Dlgs 152/2006, è la pedissequa riproposizione dell'articolo 53 del "decreto Ronchi", mentre l'attuale articolo 260 del Codice ambientale (attività organizzata per il traffi-

co illecito di rifiuti) venne introdotto nel [Dlgs 22/1997](#) nel 2001 ad opera della legge 23 marzo 2001, n. 93, la quale inserì nel "decreto Ronchi" l'articolo 53-bis che prevedeva appunto tale fattispecie criminosa.

In breve, il reato di "traffico illecito di rifiuti" si realizza quando chiunque effettua una spedizione di rifiuti costituente traffico illecito ai sensi dell'articolo 26 del regolamento (Cee) 1° febbraio 1993, n. 259, o effettua una spedizione di rifiuti elencati nell'Allegato II del citato regolamento in violazione dell'articolo 1, comma 3, lettere a), b), c) e d), del regolamento stesso: il comportamento criminoso esplicitato dalla norma e si riferisce nella sostanza in particolare al trasporto transfrontaliero di rifiuti e ciò in quanto la norma incriminatrice richiama espressamente l'articolo 26 del regolamento Cee 259 del 1° febbraio 2003 del Consiglio (3), nel quale viene (o meglio veniva) sanzionato l'illecito trasferimento di rifiuti – a fini di smaltimento o di recupero – fuori dal Paese di appartenenza del produttore dei rifiuti stessi.

Nel nostro sistema legislativo, il trasporto transfrontaliero è invero disciplinato dall'articolo 194 del Codice ambientale, il quale prevede che le spedizioni transfrontaliere dei rifiuti sono disciplinate dai regolamenti comunitari che regolano la materia, dagli accordi bilaterali di cui agli [articoli 41 e 43 del regolamento \(Ce\) n. 1013/2006](#) e dal decreto di cui al comma 4: il regolamento 1013/2006 ha abrogato e sostituito integralmente il regolamento 259/2003 che è invece il riferimento normativo dell'articolo 259, ed il nostro Legislatore ha colpevolmente omesso di aggiornare la norma, e ciò potrebbe comportare non pochi problemi di individuazione delle fattispecie criminose. Infatti, è ben vero che l'[articolo 61 comma 2 del medesimo regolamento 1013/2006](#) prevede che "i riferimenti al regolamento abrogato Cee n. 259/93 si intendono fatti al presente regolamento" ed è per questo motivo che il "pigro" (o disattento) Legislatore italiano ha ritenuto di non dover intervenire per aggiornare il riferimento attualmente contenuto nell'ar-