

***DOTTORATO DI RICERCA***

***IN DIRITTO E IMPRESA***

**XXVIII ciclo**

Coordinatore: Chiar. mo Prof. Giuseppe Melis

**NORME INTERNAZIONALI SULLA CORRUZIONE E  
RESPONSABILITA' D'IMPRESA.**

**ASPETTI SOSTANZIALI E PROCESSUALI**

*Tutor:*

Chiar. Mo Prof. Paolo Moscarini

*Dottoranda:*

Dott. ssa Rita Montanile

Anno accademico 2015/201

## INDICE

|                   |      |   |
|-------------------|------|---|
| INTRODUZIONE..... | pag. | 4 |
|-------------------|------|---|

|  |      |   |
|--|------|---|
| BREVE DISAMINA NORMATIVA SULLA CORRUZIONE<br>INTERNAZIONALE..... | pag. | 8 |
|--|------|---|

### CAPITOLO I

#### LA RESPONSABILITÀ PENALE D'IMPRESA NEL D.LGS. 8 GIUGNO 2001, N. 231

|    |   |      |    |
|----|---|------|----|
| 1. | La responsabilità da reato degli enti: i profili normativi....            | pag. | 11 |
| 2. | I criteri oggettivi di imputazione della responsabilità<br>dell'ente..... | pag. | 26 |
| 3. | Canoni soggettivi di addebito e modelli<br>organizzativi.....             | pag. | 32 |

### CAPITOLO II

#### IL PROCEDIMENTO PENALE *DE SOCIETATE*

|    |  |      |    |
|----|--|------|----|
| 1. | Premessa.....                              | pag. | 48 |
| 2. | La rappresentanza legale<br>dell'ente..... | pag. | 55 |

|    |   |      |    |
|----|---|------|----|
| 3. | L'incompatibilità del rappresentante legale che sia<br>imputato del reato<br>presupposto..... | pag. | 64 |
| 4. | Le incompatibilità con l'ufficio di testimone.....  | pag. | 74 |

### CAPITOLO III

#### LE MISURE CAUTELARI NEI CONFRONTI DELLE IMPRESE

|    |   |      |     |
|----|---|------|-----|
| 1. | Il sistema cautelare nel d.lgs. n. 231/2001: la struttura e<br>le finalità.....               | pag. | 78  |
| 2. | I presupposti delle misure cautelari <i>contra</i><br><i>societatem</i> .....                 | pag. | 84  |
| 3. | Il procedimento di applicazione delle misure cautelari: <i>a)</i><br>profili sistematici..... | pag. | 95  |
| 4. | <i>Segue: b)</i> la garanzia del contraddittorio<br>anticipato.....                           | pag. | 108 |
| 5. | <i>Segue: c)</i> le conseguenze del mancato preventivo<br>contraddittorio.....                | pag. | 110 |

**CAPITOLO IV**  
**L'AZIONE DI RESPONSABILITA' CIVILE NEI**  
**CONFRONTI DELL'ENTE IMPUTATO**

|    |  |      |     |
|----|--|------|-----|
| 1. | La questione: <i>a)</i> cenni<br>introduttivi.....                         | pag. | 113 |
| 2. | Segue: <i>b)</i> orientamenti<br>giurispruenziali.....                     | pag. | 120 |
| 3. | Segue: <i>c)</i> la questione al vaglio della Corte<br>costituzionale..... | pag. | 127 |
| 4. | Segue: <i>d)</i> il più recente indirizzo.....                             | pag. | 133 |
|    | <b>CONCLUSIONI</b> .....   | pag. | 138 |
|    | <b>BIBLIOGRAFIA</b> .....  | pag. | 143 |

## INTRODUZIONE

*La corruzione può essere ormai considerata – purtroppo - come una prassi generalmente invalsa e consolidata nella conduzione di affari economici, anche a livello internazionale.*

*Difatti, l'aggiudicazione dei contratti di una certa rilevanza, concessioni, delle licenze, delle autorizzazioni, di appalti pubblici o di progetti per la realizzazione di infrastrutture pubbliche è stata ed è, spesso, legata al pagamento di "tangenti" od alla commissione di altre pratiche corruttive.*

*Si tratta di un fenomeno che appare complesso e diversificato, potendosi riferire sia a singoli atti o comportamenti posti in essere da persone fisiche, sia al malfunzionamento di un intero sistema politico-istituzionale.*

*Pertanto, è necessario definire, prima di tutto, il concetto di corruzione.*

*Sebbene né dagli strumenti internazionali né dall'insieme delle legislazioni nazionali vigenti sia possibile ricavare un significato univoco ed universalmente valido del termine "corruzione", per generale convenzione esso sta ad indicare un trasferimento di denaro od altra utilità da un soggetto privato ad un pubblico ufficiale, affinché questi agisca o si astenga dall'agire abusando dei suoi poteri o violando i suoi doveri, in vista della realizzazione di un interesse esclusivamente personale del primo.*

*In questo senso – del resto - è l'indicazione fornita dalla Banca Mondiale: la corruzione rappresenta <<the abuse of public power for private gain>>; ossia: l'abuso del potere pubblico per il guadagno del singolo individuo.*

*Peraltro, è possibile distinguere tra due diverse forme di*

*corruzione.*

*Difatti, in primo luogo, si parla di una corruzione cosiddetta circumstantial: questa si avrebbe nel caso della parte costretta a corrompere un pubblico funzionario locale, incaricato di assicurare la regolarità e la trasparenza nella gestione della procedura competitiva, essendo “un’abitudine” consolidata il pagare tangenti per poter concludere affari in quel determinato Paese.*

*Da detta prima specie si distingue una corruzione intentional; è l’ipotesi in cui in cui entrambe le parti coinvolte in una operazione economica intendano violare certe regole e conducano consapevolmente attività illecite, oppure un’attività lecita, ma con strumenti illeciti.*

*La corruzione è stata a lungo considerata come un fenomeno esclusivamente nazionale; essa, per la sua gravità, da tempo è qualificata giuridicamente come un reato nella maggior parte degli ordinamenti interni. Nondimeno, per molti anni sono stati tollerati episodi di corruzione in cui erano coinvolte Società che avevano la sede od operavano in uno Stato diverso da quello di appartenenza del pubblico ufficiale, e che operavano illecitamente al fine di condurre i propri affari o realizzare il proprio investimento economico in quello stesso Paese. Questi sistemi erano talmente diffusi che, in taluni Paesi, le Società potevano addirittura detrarre ai fini fiscali le tangenti pagate, indicandole come spese lecite legate alla propria attività economica.*

*Nondimeno, si è ormai maturata, nel contesto dei rapporti internazionali, la consapevolezza di come la corruzione dei funzionari pubblici nelle transazioni economiche internazionali rappresenti, in ogni caso, non solo una forma di concorrenza sleale, ma anche un ostacolo alla competitività economica, così da incidere in modo negativo sull’efficienza imprenditoriale e sullo sviluppo finanziario di un Paese.*

*Tale consapevolezza ha favorito un graduale processo di evoluzione; esso è iniziato, nell’anno 1977, con l’adozione, nell’ordinamento giuridico statunitense, del*

ForeignCorruptPracticesAct.

*In questa legge - per la prima volta - viene considerata come reato la condotta di chi, al fine di influenzare la conduzione di un proprio affare, corrompe, mediante la dazione di denaro, un pubblico funzionario. In particolare, poi – ed è questo ciò che qui più interessa – è stata contemplata la possibilità di perseguire i responsabili di tale illecito anche se commesso al di fuori di del territorio degli Stati Uniti.*

*In sostanza, il citato Act prevede l'esercizio di una giurisdizione extraterritoriale da parte dei giudici americani, in caso di commissione di un fatto integrante gli estremi della "corruzione internazionale", indipendentemente da eventuali procedimenti nei confronti dei beneficiari della corruzione da parte del loro Stato nazionale.*

*Con il tempo si è poi avvertita l'esigenza di disciplinare il fenomeno della corruzione in maniera specifica anche nell'ambito degli accordi internazionali, attraverso la conclusione di importanti convenzioni multilaterali in materia. Si pensi, ad esempio alla <<Convenzione OCSE sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali>>, firmata nel 1977, che ha segnato, nell'ambito internazionalistico, la fine di un'epoca, caratterizzata da una conduzione non sempre trasparente delle operazioni economiche; o ancora, alla <<Convenzione relativa alla lotta contro la corruzione nella quale sono coinvolti funzionari delle Comunità europee o degli Stati membri dell'Unione Europea>>, firmata nel 1997; od alla più recente <<Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione>>, del 2003.*

*I diversi strumenti normativi citati dimostrano non solo come la corruzione sia ormai divenuta oggetto di attenzione sul piano internazionale, ma anche la consapevolezza del fatto che determinate prassi non sono più né accettate né ritenute tollerabili dalla comunità nazionale ed estera. Detti accordi internazionali, insieme con le leggi nazionali anticorruzione, hanno segnato la fine dell'epoca in cui,*

*negli affari internazionali, erano consentite, o comunque tollerate, varie prassi corruttive.*



## **BREVE DISAMINA NORMATIVA SULLA CORRUZIONE INTERNAZIONALE**

Ogniqualevolta si parla di corruzione internazionale si intende prendere in considerazione il fenomeno per effetto del quale sono dati o promessi denaro o altre utilità ad un pubblico ufficiale straniero al fine di assicurarsi l'emissione di un atto in favore di un ente che ha ubicato la propria sede o disposto l'espletamento della sua attività in un Paese differente da quello dell'ordinamento al quale appartiene tale pubblico funzionario.

Quanto *testé* descritto, purtroppo, si manifesta oggigiorno in maniera sempre più ampia, in ragione dell'allargamento del mercato in cui un'impresa svolge le sue funzioni economiche.

*Expressis verbis*, se, da un lato, la cosiddetta internazionalizzazione del mercato ha originato profili positivi, giacché consente di intrecciare rapporti economici tra venditori e consumatori facenti parte di ordinamenti giuridici differenti, è pur vero, da altro punto di vista, come questo *agere*, relativamente alla materia della presente indagine, abbia dato vita ad un effetto tutt'altro che positivo, poiché sono aumentate esponenzialmente le ipotesi di contatto con pubblici ufficiali di Stati diversi da quello in cui l'impresa è costituita o ha la sua sede operativa.

Ad ogni modo, non va sottaciuta l'incoerenza riscontrabile in taluni Stati in cui la corruzione internazionale è tollerata o facilitata, diversamente da altri Paesi che finalizzano il proprio *modus operandi* alla sanzione tanto delle persone fisiche coinvolte quanto degli enti che da essa traggono beneficio.

Proprio al fine di ovviare a tali *species* di alterazioni è nata la *voluntas* di regolamentare e punire la corruzione internazionale.

In particolare, la Legge 29 settembre 2000, n. 300 ha introdotto nell'ordinamento giuridico italiano l'art. 322-*bis* c.p., ove si stabilisce l'impiegabilità delle disposizioni di cui

agli artt. 314, 316, 317 – 320, 322 c.p. nei confronti dei seguenti soggetti:

- a. funzionari ed agenti delle Comunità europee;
- b. persone comandate dagli Stati membri che esercitano funzioni corrispondenti a quelle dei funzionari e agenti delle Comunità europee;
- c. membri e addetti a enti costituiti sulla base dei trattati istitutivi delle Comunità europee;
- d. coloro che svolgono funzioni od attività corrispondenti a quelli dei pubblici ufficiali e degli incaricati di pubblico servizio in Stati membri dell'Unione europea.

Ebbene, dalla lettura della norma da qua si arguisce come essa abbia una valenza interpretativa, giacché dispensa una perplessità ermeneutica che poteva manifestarsi correlativamente alla definizione sancita negli artt. 357 e 358 c.p. di pubblico ufficiale ed incaricato di pubblico servizio.

In altri termini, l'art. 322-*bis* c.p. precisa che la qualifica di pubblico ufficiale o di incaricato di pubblico servizio sia ravvisabile anche verso quei soggetti che sono dotati di poteri similari da parte di Paesi differenti dall'ordinamento giuridico italiano.

Nel dettaglio, affinché possa constatarsi una corrispondenza od analogia di funzione o attività esercitata, sarà necessario per lo *iudex* raffrontare la disciplina degli Stati coinvolti, quantunque sussistano casi in cui la valutazione di equiparazione sia compiuta dal legislatore.

Ad ogni modo, restano fuori dall'equiparazione contenuta nella citata disposizione di cui all'art. 322 *bis* comma 1 c.p. gli altri delitti ai quali risulta applicabile la definizione di pubblico ufficiale e di incaricato di pubblico servizio, nonché i casi in cui i pubblici ufficiali (o gli incaricati di pubblico servizio) siano tali per disposizioni non dell'ordinamento comunitario o di uno Stato membro dell'Unione europea, ma per disposizioni dell'ordinamento internazionale o di uno Stato extracomunitario: per comodità chiameremo in via di definizione

stipulativa "pubblici ufficiali (o incaricati di pubblico servizio) extracomunitari" questi ultimi per distinguerli dai soggetti disciplinati al primo comma dell'art. 322*bis* c.p., che chiameremo "pubblici ufficiali (o incaricati di pubblico servizio) comunitari" , così da individuare nell'ambito del genere della corruzione internazionale le specie di quella comunitaria e di quella extracomunitaria.

La norma richiede poi che la condotta sia realizzata in "operazioni economiche internazionali", con ciò escludendo l'illiceità delle condotte relative ad operazioni che non hanno carattere "economico" oppure di quelle che abbiano rilievo esclusivamente nazionale.

In riferimento a tali esclusioni i casi "difficili" sono rappresentati da quelle operazioni che, pur avendo carattere prevalentemente politico o solidaristico, presentano tuttavia aspetti anche di natura economica, e da quei casi in cui il carattere internazionale dell'operazione è legato alla sola diversa nazionalità dei soggetti coinvolti nell'illecito, pur esaurendosi gli effetti della stessa nel solo Stato di appartenenza del pubblico ufficiale.

In simili "casi di penombra" potrebbero affiorare dubbi sulla legittimità costituzionale della disciplina penale interna sotto il profilo dell'indeterminatezza della fattispecie: in simili ipotesi possono peraltro funzionare le fonti internazionali come integratori della determinatezza sotto il profilo interpretativo.

Nel prosieguo del lavoro si analizzerà la disciplina della responsabilità amministrativa della persona giuridica, ai sensi del D.Lgs. 231/01, qualora un soggetto apicale/subordinato della Società commetta nell'interesse e/o vantaggio di questa un reato di corruzione internazionale.

## CAPITOLO I

# LA RESPONSABILITÀ PENALE D'IMPRESA NEL D.LGS. 8 GIUGNO 2001, N. 231

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. I criteri oggettivi per l'imputazione della nuova responsabilità societaria. – 3. Canoni soggettivi di addebito e modelli organizzativi.

### 1. Premessa

In relazione al fenomeno della corruzione internazionale, il presente lavoro si propone di trattare della (conseguentemente introdotta) responsabilità penale d'impresa, nei suoi aspetti sostanziali e processuali.

Nelle pagine che seguono, pertanto, si procederà a porre le basi del discorso che sarà approfondito nei capitoli successivi.

In particolare, sarà delineato il quadro normativo in cui deve collocarsi la nostra indagine, prendendo in considerazione soprattutto il d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231.

La disamina di tale testo normativo, condotta alla luce delle indicazioni sia dottrinali che giurisprudenziali, verterà soprattutto su ciò che è più rilevante nella verifica della suddetta responsabilità: i criteri oggettivi e soggettivi di addebito ed i modelli organizzativi.

E' stata proprio l'esigenza di attuare taluni Trattati finalizzati alla lotta contro la corruzione ciò che ha portato – dapprima - il Parlamento italiano ad emanare la l. 29 settembre 2000, n. 300<sup>1</sup> (recante, fra l'altro, <<*Delega al Governo per la disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche e degli enti privi di*

---

<sup>1</sup> La Legge delega 29 settembre 2000, n. 300 è stata pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 250 del 25 ottobre 2000.

*personalità giuridica>>*)<sup>2</sup>; e – successivamente- il Governo a varare il d.lgs.8 giugno 2001, n. 231<sup>3</sup> (di seguito, anche “D.Lgs. n. 231 del 2001”, o anche “decreto”) recante la <<*Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridiche*>><sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> Sul punto, L. PICOTTI – D. DE STROBEL, *I tratti essenziali del sistema di responsabilità da reato degli enti nel D.Lgs. 231/2001 e i suoi riflessi in campo assicurativo*, in *Dir. economia assicur.*, 2010, p. 655. Gli Autori osservano che: “Nell’ambito dell’Unione europea si devono citare, quali esempi paradigmatici, la Convenzione per la protezione degli interessi finanziari delle Comunità europee del 26 luglio 1995 e la Convenzione contro la corruzione di funzionari europei o di Stati membri del 26 maggio 1997, cui l’Italia ha dato attuazione – unitamente ad altre Convenzioni contro la corruzione internazionale – con la Legge 29 settembre 2000, n. 300. È stato proprio in forza della delega legislativa contenuta nell’art. 11 di tale provvedimento normativo che il Governo ha emanato il D.Lgs. 231/2001, contenente l’organica ed inedita disciplina di diritto sostanziale e processuale di cui ci occupiamo. Il suo ambito applicativo è stato successivamente esteso da innumerevoli norme legislative, per lo più emanate in attuazione di altre fonti europee (in particolare decisioni quadro dell’Unione europea e direttive della Comunità europea), talora anche di Convenzioni internazionali adottate da altri organismi (quali il Consiglio d’Europa o le Nazioni Unite), abbracciando via via i più svariati ed eterogenei reati, in diversi settori considerati, così da formare un insieme assai discontinuo e comunque tuttora in forte evoluzione dell’ambito concreto della responsabilità degli enti. Si considerino, ad esempio, le decisioni quadro per la protezione dell’euro dalle contraffazioni (del 2000), contro il terrorismo (del 2002 e del 2008), contro la tratta degli esseri umani (del 2003), contro lo sfruttamento dei bambini a fini sessuali (del 2004), contro gli attacchi informatici (del 2005); nonché la più recente direttiva comunitaria per la lotta contro le violazioni in materia di ambiente del 2008, non ancora attuata in Italia, che parimenti prevede, accanto a numerosi reati a carico delle persone fisiche, anche la responsabilità degli enti per la loro commissione (art. 6 direttiva 2008/99). Altre fonti internazionali sono costituite da Convenzioni del Consiglio d’Europa (ad esempio, contro il *Cybercrime* del 23 novembre 2001, per la prevenzione del terrorismo del 2005, contro lo sfruttamento dei minori del 2007, ecc.), da organismi quali l’OCSE (Convenzione contro la corruzione di funzionari stranieri in operazioni economiche internazionali del 1997) e le Nazioni Unite (in particolare la Convenzione contro il crimine organizzato transnazionale del 2000 ed i protocolli addizionali contro la tratta di persone, il traffico di migranti ed il traffico di armi). Si può, dunque, affermare, esaminando il quadro attuale della materia ed il suo sviluppo a livello internazionale, che la tendenza è ad una progressiva espansione del ricorso a questo strumento di intervento, accreditato di grande capacità preventiva, oltre che repressiva, tanto da essere divenuto un *leitmotiv* della moderna politica criminale”.

<sup>3</sup> Il summenzionato Decreto Legislativo è stato pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 140 del 19 giugno 2001.

<sup>4</sup> Approfondiscono la presente tematica i seguenti Autori: P. MOSCARINI, *I principi generali del procedimento penale de societate*, in *Dir. Pen. proc.*, 2011, p. 1268 ss.; AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Padova, 2002, p. 10 ss.; L. ALIBRANDI – P. CORSO, *Codice penale e di procedura penale e leggi complementari*, Piacenza, 2015, p. 410 ss.; G. AMARELLI, *I criteri oggettivi di ascrizione del reato all’ente collettivo e i delitti colposi*, in A. STILE – A. FIORELLA – V. MONGILLO (a cura di), *Infortuni sul lavoro e doveri di adeguata organizzazione: dalla responsabilità penale individuale alla “colpa” dell’ente*, Napoli, 2014, p. 36 ss.; A. BERNASCONI – A. PRESUTTI, *Manuale della responsabilità degli enti*, Milano, 2013, p. 31 ss.; D. BIANCHI, *Responsabilità da reato degli enti e interessi civili: il nodo arriva alla Corte costituzionale*, in *Dir. pen. eproc.*, 2013, p. 953 ss.; R. BORSARI, *Responsabilità da reato degli enti e fallimento*, in *Dir. pen. eproc.*, 2013, p.

Con tale produzione normativa<sup>5</sup>, si è inteso anzitutto perseguire la finalità di prevenire e sanzionare la criminalità d'impresa; ma, al contempo, si è anche voluto assicurare una serie di tutele nel procedimento di accertamento della nuova responsabilità, prevista ad eventuale carico della società in seguito alla commissione di taluni fatti

---

1218 ss.; A. CADOPPI – G. GARUTI – P. VENEZIANI P., *Enti e responsabilità da reato*, Milano, 2011, p. 88 ss.; F. CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 2012.; F. D'ARCANGELO, *La responsabilità da reato degli enti per i delitti di criminalità organizzata*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2010, p. 35 ss.; A. D'AVIRRO – A. DI AMATO A., *La responsabilità da reato degli enti*, in AA.VV., *Trattato di diritto penale dell'impresa*, a cura di A. DI AMATO, Vol. X, Padova, 2009, p. 65 ss.; A.A. DALIA – M. FERRAIOLI, *Manuale di diritto processuale penale*, Padova, 2013, p. 99 ss.; G. LATTANZI – E. LUPO, *Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Vol. XI, Milano, 2010, p. 405 ss.; A. PRESUTTI – A. BERNASCONI, *Manuale della responsabilità degli enti*, Milano, 2013, p. 51 ss.; F. SANTI, *La responsabilità delle società e degli enti*, Milano, 2004, p. 10 ss.

<sup>5</sup> In argomento, S. BARTOLOMUCCI, *Responsabilità delle persone giuridiche ex D.Lgs. n. 231/2001: notazioni critiche*, in *Le Società*, 2005, p. 657. L'Autore rileva che: "Il D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231, *Responsabilità amministrativa degli enti collettivi per illeciti dipendenti da reato*, come successivamente integrato ed attuato, ha guadagnato un buon livello di approfondimento interpretativo da parte della dottrina ed applicativo ad opera della giurisprudenza penale, e per l'effetto, anche di conoscenza da parte degli operatori economici (pubblici e privati), dopo una prima reazione scettica ed evitante. [...] Del fatto di reato risponde personalmente (non solidarmente) anche la persona giuridica per colpa d'impresa o per colposa disfunzione organizzativa. Postulato il contenuto precettivo e vincolante per tutti i destinatari indicati sub art. 1, (solo) gli artt. 6 e 7 attribuiscono al singolo ente la facoltà di elaborare, implementare ed applicare congrui modelli di organizzazione, gestione e controllo con finalità penal preventiva, in base ai quali il giudice penale può apprezzare *ex post* il comportamento preventivo assunto dall'ente, accordandogli il beneficio dell'esimente da responsabilità, pur quando un reato della medesima specie di quello evitato si sia comunque verificato. Che la libertà riconosciuta alla persona giuridica nell'autodeterminarsi alla conformazione al D.Lgs. n. 231 sostanzialmente, in effetti, una pseudo facoltà risulta evidente sol considerando il peculiare sistema sanzionatorio, che per l'afflittività ed effettività delle misure pecuniarie ed interdittive che prevede, non lascia certo margini ad una valutazione auto-assolutoria. Muove nel senso della doverosità anche la natura dei reati presupposti, specie di quelli indicati agli artt. 24, 25 e 25-ter, la cui potenziale verifica non può escludersi *in nuce* per la stragrande maggioranza delle persone giuridiche esercenti attività economica. Il secondo carattere rilevato deriva dall'utilizzo della tecnica della *moral suasion*, quale strumento di politica normativa volto a coinvolgere direttamente il soggetto giuridico nella lotta alla criminalità economica, che non fornisce – né potrebbe, considerando l'eterogenea natura e rilievo dei destinatari - alcun prototipo di modello di assoluta attitudine penal preventiva, né uno standard organizzativo-comportamentale idoneo a prevenire ogni reato presupposto. L'ultimo connotato è quello della dinamicità del modello, ove la sua elasticità d'impianto è in funzione di due fattori. L'elenco dei reati presupposti, che pur configurando un *numerus clausus* in ossequio al principio di legalità ribadito dall'art. 2, risulta mobile, perché destinatario di successive integrazioni legislative. I caratteri emblematici prospettati, in uno con l'innovativo *genus* di responsabilità che il D.Lgs. n. 231 introduce, con la rigidità dell'impianto sanzionatorio e la forte rilevanza dei processi valutativi rimessi ai soggetti coinvolti rendono particolarmente sentita l'esigenza di completezza e coerenza della disciplina *de qua*, nonché di un chiaro e non ondivago orientamento giurisprudenziale, sia in sede di applicazione, che di esercizio delle previste valutazioni tecniche"

penalmente illeciti<sup>6</sup>.

Tale operazione legislativa ha segnato, nel nostro ordinamento giuridico, una sorta di “*rivoluzione copernicana*”<sup>7</sup>: proiettato l’ente sullo scenario dei soggetti passibili d’una sanzione afflittiva, risulta ormai superato l’antico principio secondo cui “*societas delinquere non potest*”.

In altri termini, si è trattato di una novellazione che ha esteso la punibilità a soggetti meta - individuali (con o senza personalità giuridica); i quali sono divenuti, quindi, <<*coprotagonisti della vicenda punitiva e destinatari immediati di risposte sanzionatorie a contenuto afflittivo*>><sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup>P. MOSCARINI, *La lotta contro la corruzione ed incriminazione delle persone giuridiche*, in AA.VV., *Il contrasto alla corruzione nel diritto interno e nel diritto internazionale*, Padova, 2014, p. 151.

<sup>7</sup> L’espressione è di A. MANNA, *La c.d. responsabilità delle persone giuridiche: un primo sguardo di insieme*, in *Riv. trim. dir. Pen. proc. Econ.*, 2002, p. 1101. Condividono la profonda portata innovativa dell’intervento normativo anche A. ALESSANDRI, *Note penalistiche sulla nuova responsabilità della persona giuridica*, in *Riv. trim. dir. Pen. proc. Econ.*, 2002, p. 2104; A. BERNASCONI – A. PRESUTTI, *Manuale della responsabilità degli enti*, cit., p. 316; M. CERESA GASTALDO, *Il processo alle società nel d.lg. 8 giugno 2001, n. 231*, Torino, 2002, p. 63; P. FERRUA, *Le insanabili contraddizioni nella responsabilità dell’impresa*, in *Dir. Giust.* 2001, 29, 9; ID., *Il processo penale contro gli enti: incoerenze e anomalie nelle regole di accertamento*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, cit., p. 225; C. DE MAGLIE, *L’etica e il mercato*, Milano, 2002, p. 326; G. FORTI, *Sulla definizione della cola nel progetto di riforma del codice penale*, in AA.VV., *La riforma del codice penale*, a cura di C. DE MAGLIE – S. SEMINARA, Milano, 2002, p. 101; G. MARINUCCI, “*Societaspuniripotest*”: *uno sguardo sui fenomeni e sulle discipline contemporanee*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2002, p. 1199; E. MUSCO, *Le imprese a scuola di responsabilità tra pene pecuniarie e misure interdittive*, in *Dir. Giust.*, 2001, p. 8; P. MOSCARINI, *I principi generali del procedimento penale delle società*, cit., p. 1268; D. PULITANÒ, *La responsabilità “da reato” degli enti nell’ordinamento italiano*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per i reati commessi nel loro interesse*, Suppl., Cass. Pen., 2003, p. 416; E. SCAROINA, *Corruzione e responsabilità del gruppo d’imprese*, in *Il contrasto alla corruzione*, op. cit., p. 72; F. CORDERO, *Procedura penale*, cit.; G. PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo – Addebiti “amministrativi” da reato*, Torino, 2005, p. 17; G. LATTANZI, *Intervento*, in *Societaspuniripotest. La responsabilità da reato degli enti collettivi*, Atti del Convegno di Firenze, 15-16 marzo 2002, Padova, 2003, p. 285; M. ROMANO, *La responsabilità amministrativa degli enti, società o associazioni: profili generali*, in *Riv. Soc.*, 2002, p. 400.

<sup>8</sup> Cfr. M.L. DI BITONTO, *Studio sui fondamenti della procedura penale d’impresa*, Napoli, 2012, p. 48 ss.; A. ALESSANDRI, *Note penalistiche sulla nuova responsabilità delle persone giuridiche*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2002, p. 33; ID., *Riflessioni penalistiche sulla nuova disciplina*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, Milano, 2002, p. 25. Secondo l’opinione di C.E. PALIERO, *Dieci anni di “corporateliability” nel sistema italiano: il paradigma imputativo nell’evoluzione della legislazione e della prassi*, in AA.VV., *D.Lgs. 231: dieci anni di esperienze nella legislazione e nella prassi*, in *Soc.*, 2011, n. spec., p. 5, il

Innanzitutto, suscita un certo scetticismo anche solo immaginare questi <<non umani abitanti del pianeta>><sup>9</sup> postisul banco degli imputati ed impegnati – così come le persone fisiche - a difendersi dalle accuse formulate dall'autorità inquirente<sup>10</sup>.

A tal proposito, giova ricordare le parole del Cordero: <<Sarebbe un finto processo se il pubblico ministero perseguisse fantasmi intellettuali, diavoli ovvero santi, cose inanimate, bestie, persone giuridiche, enti collettivi, cadaveri. Bisogna che l'imputazione evochi una persona fisica, esista o no in carne ed ossa. Siamo parlando dei presupposti mancando i quali il processo sarebbe pura apparenza>><sup>11</sup>.

In realtà, la premessa dell'anzidetta rivoluzione sta nel concepimento di una “colpevolezza d'impresa”, sulla falsariga di un'ideologia che trae le sue origini dal modello penale statunitense. Più specificamente, nell'ambito di quest'ultimo, è invalso il sistema dei cosiddetti *compliance programs*, definitivamente messo a punto nelle

---

meccanismo ascrittivo della responsabilità non ha fatto altro che ampliare la sfera dei destinatari della norma-comando penalmente sanzionata. In argomento, G. DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Milano, 2008; G.M. GAREGNANI, *Etica d'impresa e responsabilità da reato*, Milano, 2008; M.A. PASCULLI, *La responsabilità “da reato” degli enti collettivi nell'ordinamento italiano*, Bari, 2005; M. RIVERDITI, *La responsabilità degli enti: un crocevia tra repressione e specialprevenzione*, Napoli, 2009; G. RUGGIERO, *Contributo allo studio della capacità penale*, Torino, 2007; F. SANTI, *La responsabilità delle società e degli enti*, Milano, 2004. F.C. BEVILACQUA, *Responsabilità da reato ex D.Lgs. 231/2001 e gruppi di società*, Milano, 2010; E. SCAROINA, *Societas delinquere potest. Il problema del gruppo di imprese*, Milano - Roma, 2006.

<sup>9</sup> Così ha definito le persone giuridiche F. GALGANO, *Persona giuridica*, in *D. disc. priv.*, sez. civ., vol. XIII, Torino, 1995, p. 393. In tema, G. DE SIMONE, *La responsabilità da reato degli enti: natura giuridica e criteri (oggettivi) di imputazione*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2012.

<sup>10</sup> Questa è una novità assoluta, che la dottrina processualistica (G. PAOLOZZI, *Modelli atipici a confronto. Nuovi schemi per l'accertamento della responsabilità degli enti* (I), in *Dir. pen. proc.*, 2006, p. 109) non ha mancato di porre in giusta evidenza: il processo penale diviene la sede istituzionale, e non solo occasionale, di accertamento della responsabilità dell'ente e di conseguente formazione del giudicato applicativo di sanzioni non penali. Sulla molteplicità delle posizioni che l'ente può assumere nel processo penale M. CERESA-GASTALDO, *La responsabilità degli enti: profili di diritto processuale*, in *AA.VV., Impresa e giustizia penale: tra passato e futuro*, Milano, 2009, p. 323 ss.

<sup>11</sup>F. CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 2012.



*Federal Sentencing Guidelines for Organizations*, in vigore dal novembre del 1991.

Su questo archetipo, già da tempo si era concentrata l'attenzione della dottrina italiana<sup>12</sup>; in particolare, da esso traeva diretta ispirazione anche la disciplina prospettata, ai fini di un nuovo codice penale, nel "Progetto Grosso".

In sostanza, l'addebito "pensabile" nei confronti della persona giuridica è quello non avere previsto o non avere efficacemente attuato un modello di organizzazione idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi.

Il d.lgs. n. 231/2001, configurandosi come una sorta di "microcodice", delinea dettagliatamente un sistema piuttosto articolato, che comprende una parte sostanziale, dedicata ai principi generali ed ai criteri di attribuzione della responsabilità; nonché una parte processuale, concernente:

a) l'accertamento in sede procedimentale della suddetta responsabilità<sup>13</sup>;

b) l'applicazione delle conseguenti sanzioni<sup>14</sup>.

In particolare, destinatari della normativa sono <<gli enti forniti di personalità giuridica [...] e le società ed associazioni anche prive di [tale] personalità>>; sono, invece, espressamente sottratti all'applicazione della medesima disciplina lo Stato, gli enti pubblici territoriali, gli

---

<sup>12</sup> Il pensiero corre al saggio di C. DE MAGLIE, *Sanzioni pecuniarie e tecniche di controllo dell'impresa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, p. 88 ss. e a due successivi contributi di F. STELLA, *Criminalità d'impresa: lotta di sumo e lotta di judo*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1998, p. 459 ss.; ID., *Criminalità d'impresa: nuovi modelli d'intervento*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, p. 1254 ss. Vd. Inoltre G. CAPECCHI, *Le Sentencing Guidelines for Organizatione e i profili di responsabilità delle imprese nell'esperienza statunitense*, in *Dir. comm. int.*, 1998, p. 465 ss.

<sup>13</sup> A. BERNASCONI – A. PRESUTTI, *Manuale della responsabilità degli enti*, cit., p. 31 ss.; D. BIANCHI, *Responsabilità da reato degli enti e interessi civili: il nodo arriva alla Corte costituzionale*, cit., p. 953 ss.; R. BORSARI, *Responsabilità da reato degli enti e fallimento*, cit., p. 1218 ss.; A. CADOPPI – G. GARUTI – P. VENEZIANI P., *Enti e responsabilità da reato*, cit., p. 88 ss.; F. CORDERO, *Procedura penale*, cit.; F. D'ARCANGELO, *La responsabilità da reato degli enti per i delitti di criminalità organizzata*, cit., p. 35 ss.; R. GUERRINI, *La responsabilità da reato degli enti. Sanzioni e loro natura*, Milano, 2006.

<sup>14</sup> F. PERONI, in AA.VV., *La responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, sub *Il sistema delle cautele*, Padova, 2002, p. 243 ss.; R. BRICCHETTI, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, sub *Le misure cautelari*, Milano, 2002, p. 267 ss.; T.E. EPIDENDIO, *Sequestro preventivo speciale e confisca*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2006, 3, p. 76 ss.

enti pubblici non economici e quelli che svolgono una funzione di rilievo costituzionale (art. 1, commi 2 e 3, D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231)<sup>15</sup>.

A questo proposito, va subito rilevato come, nel diritto vivente, un'importante precisazione circa il novero dei soggetti riguardati dalla novella sia venuta dalla nostra Cassazione: questa ha considerato la responsabilità di cui al decreto applicabile anche nei confronti degli <<enti pubblici che svolgono attività economica e [nei riguardi] delle società commerciali a capitale misto, pubblico o privato, che svolgono servizi pubblici>><sup>16</sup>; cioè, a soggetti anch'essi orientati al raggiungimento di finalità lucrative o che, essendo sottoposti ad uno statuto privatistico, sono obbligati al rispetto del principio di economicità.

In primo luogo, ai sensi dell'art. 5<sup>17</sup> D.Lgs. cit., la responsabilità in oggetto richiede la commissione di un "reato presupposto"; ossia, di uno dei reati ricadenti nella tipologia tassativamente declinata agli artt. 24<sup>18</sup>– 26<sup>19</sup>,

---

<sup>15</sup> Per Cass. pen., Sez. V, 16 novembre 2012, n. 4335, in *Giur. It.*, 2013, 7, p. 1650 ss.: "In tema di responsabilità da reato degli enti, il fallimento della società non determina l'estinzione dell'illecito previsto dal D.Lgs. n. 231 del 2001 o delle sanzioni irrogate a seguito del suo accertamento". Secondo Cass. pen., Sez. V, 26 settembre 2012, n. 44824, in *Dir. pen. e processo*, 2013, 8, p. 940 ss.: "In tema di responsabilità da reato degli enti è escluso che il fallimento della società determini l'estinzione dell'illecito previsto dal D.Lgs. n. 231 del 2001 o delle sanzioni irrogate a seguito del suo accertamento".

<sup>16</sup> Cass. Pen., Sez. II, 21 luglio 2010, n. 28699, in *Giur. It.*, 2011, 1, p. 163 ss.

<sup>17</sup> Secondo Cass. pen., Sez. IV, 19 febbraio 2015, n. 18073, in *Quotidiano Giuridico*, 2015: "Datore di lavoro, dirigente e impresa appaltante rispondono della morte del dipendente della cooperativa appaltatrice che, durante la pausa per la cena, cade accidentalmente su un nastro mobile non adeguatamente protetto e muore. Nel caso di specie nonostante l'attività del lavoratore non avesse niente a che fare con il nastro stesso, secondo la Suprema Corte, i profili di colpa contestati ai due imputati attengono alla mancanza di misure di sicurezza blocchi e ripari delle parti mobili del nastro, all'omessa predisposizione di un documento di valutazione dei rischi da interferenze, nonché alla carenza di formazione dei lavoratori". Per Cass. pen., Sez. Unite, 24 aprile 2014, n. 38343, in *Società*, 2015, 2, p. 215 ss.: "In tema di responsabilità da reato degli enti derivante da reati colposi di evento, i criteri di imputazione oggettiva, rappresentati dal riferimento contenuto nell'art. 5 del D.Lgs. n. 231 del 2001 all'interesse o al vantaggio, devono essere riferiti alla condotta e non all'evento".

<sup>18</sup> Per Cass. pen., Sez. II, 22 gennaio 2015, n. 13017, in *CED Cassazione*, 2015: "L'estinzione del reato preclude la confisca per equivalente delle cose che ne costituiscono il prezzo o il profitto, non potendo la stessa prescindere, per il suo carattere spiccatamente affittivo e sanzionatorio, dall'accertamento pieno della responsabilità dell'imputato".

<sup>19</sup> Secondo Cass. pen., Sez. V, 3 aprile 2014, n. 25450, in *CED Cassazione*, 2014: "In tema di responsabilità da reato delle persone giuridiche, la nozione di profitto confiscabile

avvenuta nell'interesse o a vantaggio della *societas*, da parte di un soggetto apicale o subordinato appartenente alla compagine di questa<sup>20</sup>.

La stessa responsabilità presuppone altresì la sussistenza di una certa specie di “colpevolezza” in capo alla persona giuridica, differente a seconda che l'autore dell'illecito sia un soggetto apicale oppure subordinato (artt. 6<sup>21</sup> e 7 d. lgs.

---

derivante dal delitto di manipolazione del mercato si qualifica per i connotati della immediata derivazione e della concreta effettività, ma non coincide necessariamente, quanto alla posizione dell'ente collettivo, con il solo profitto conseguito dall'autore del reato, potendo consistere anche in altri vantaggi di tipo economico che l'ente abbia consolidato e che siano dimostrati. (Nella specie, la Corte ha ritenuto che il profitto, così come individuato nel provvedimento di sequestro e consistente nel consolidamento dell'immagine della società nel mercato azionario, non fosse stato provato né fosse riferibile a fatti dimostrativi di una utilità economica conseguita dalla società indagata”).

<sup>20</sup> In particolare, nell'art. 24, D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231 si sancisce che: “In relazione alla commissione dei delitti di cui agli articoli 316-*bis*, 316-*ter*, 640, comma 2, n. 1, 640-*bis* e 640-*ter* se commesso in danno dello Stato o di altro ente pubblico, del codice penale, si applica all'ente la sanzione pecuniaria fino a cinquecento quote. Se, in seguito alla commissione dei delitti di cui al comma 1, l'ente ha conseguito un profitto di rilevante entità o è derivato un danno di particolare gravità; si applica la sanzione pecuniaria da duecento a seicento quote. Nei casi previsti dai commi precedenti, si applicano le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, comma 2, lettere c), d) ed e)”. Nella disposizione normativa successiva si stabilisce che: “In relazione alla commissione dei delitti di cui agli articoli 318, 321 e 322, commi 1 e 3, del codice penale, si applica la sanzione pecuniaria fino a duecento quote. In relazione alla commissione dei delitti di cui agli articoli 319, 319-*ter*, comma 1, 321, 322, commi 2 e 4, del codice penale, si applica all'ente la sanzione pecuniaria da duecento a seicento quote. In relazione alla commissione dei delitti di cui agli articoli 317, 319, aggravato ai sensi dell'articolo 319-*bis* quando dal fatto l'ente ha conseguito un profitto di rilevante entità, 319-*ter*, comma 2, e 321 del codice penale, si applica all'ente la sanzione pecuniaria da trecento a ottocento quote. Le sanzioni pecuniarie previste per i delitti di cui ai commi da 1 a 3, si applicano all'ente anche quando tali delitti sono stati commessi dalle persone indicate negli articoli 320 e 322-*bis*. Nei casi di condanna per uno dei delitti indicati nei commi 2 e 3, si applicano le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, comma 2, per una durata non inferiore ad un anno”. *Ex art.* 26, D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231: “Le sanzioni pecuniarie e interdittive sono ridotte da un terzo alla metà in relazione alla commissione, nelle forme del tentativo, dei delitti indicati nel presente capo del decreto. L'ente non risponde quando volontariamente impedisce il compimento dell'azione o la realizzazione dell'evento”.

<sup>21</sup> Sul punto, G. DE VERO, *Il progetto di modifica della responsabilità degli enti tra originarie e nuove aporie*, cit., p. 1137, ove si legge che: “L'esigenza di non dilazionabili interventi legislativi, intesi a correggere taluni profili della nuova disciplina della responsabilità da reato degli enti collettivi, è stata avvertita molto per tempo da rilevanti settori della dottrina. Particolarmente problematiche sono subito apparse le prospettive di integrazione tra due modelli potenzialmente alternativi di imputazione alla persona giuridica del reato commesso dal soggetto individuale: l'uno, fondato sul classico rapporto di immedesimazione organica tra l'ente e il reo, valorizzato in via esclusiva dall'art. 11, comma 1 lett. e), della legge delega 300/2000 e tradotto nell'art. 5 D.Lgs. 231/2001; l'altro, inteso a costruire una distinta “colpevolezza d'impresa”, che assicuri il pieno rispetto del principio di personalità della responsabilità punitiva in rapporto ai soggetti collettivi, e introdotto dal legislatore delegato con una determinazione talmente marcata da suscitare qualche dubbio di contrasto con i principi direttivi dell'atto normativo sovraordinato. Indicativa di tali difficoltà di integrazione è stata ritenuta soprattutto la complessa formulazione dell'art. 6 D.Lgs.

n. 231/2001)<sup>22</sup>.

Né va dimenticato che quella dell'ente è una responsabilità eventualmente concorrente con quella dell'autore (o degli autori) dell'*Anknüpfungstat* (fatto di connessione)<sup>23</sup>.

La stessa responsabilità potrebbe dirsi, inoltre, personale e intrasmissibile, stante quanto previsto dall'art. 27 d. lgs. cit.; ai sensi del quale, dell'obbligazione per il pagamento della sanzione pecuniaria risponde soltanto l'ente con il suo patrimonio o con il fondo comune.

Questa clausola, evidentemente, è stata ispirata dalla condivisibile preoccupazione di evitare che di tale obbligazione <<*possano essere chiamati a rispondere anche i singoli soci o associati, secondo la disciplina valevole in rapporto alle altre obbligazioni dell'ente (si pensi, tipicamente, ai soci illimitatamente responsabili di società*

---

231/2001, relativo alla (esclusione della) responsabilità per i reati commessi dai soggetti in posizione apicale. Al di là dell'immediata censura di "inversione dell'onere della prova" a carico dell'ente, l'incerta combinazione dei criteri di imputazione è testimoniata dal rilievo non decisivo assunto dall'adozione ed efficace attuazione dei modelli organizzativi, autentico perno della (esclusione di una) colpa d'organizzazione. La norma in parola richiede, ai fini della non punibilità del soggetto collettivo, che l'apice abbia altresì eluso fraudolentemente la loro osservanza, testimoniando così una totale dissociazione da una altrimenti osservante politica d'impresa; senonché una tale circostanza, da un lato, appare di scarso radicamento e riscontro empirici e, dall'altro, non sembra idonea, nella misura in cui persistano i criteri 'oggettivi' già fissati dall'art. 5, a scusare la persona giuridica, almeno non più di quanto varrebbe a tal fine la discolta dell'individuo, che denunciasse la totale discrepanza dell'illecito da lui commesso rispetto ad una pregressa irreprensibile condotta di vita. Altre più generali riserve, valide anche e forse maggiormente rispetto ai reati commessi dai soggetti in posizione subordinata ex art. 7 D.Lgs. 231/2001, attengono allo statuto e alla consistenza normativa dei modelli organizzativi e gestionali introdotti nel nostro ordinamento. La sostanziale afasia legislativa in ordine a più puntuali parametri normativi che ne governino la redazione - incoerente con la stretta pertinenza stabilita peraltro tra la idoneità di prevenzione e i reati della specie di quello verificatosi - acuisce la singolarità della recezione nel nostro ordinamento dell'istituto dei *complianceprograms*: da un lato, la predisposizione di norme cautelari dirette a prevenire la criminalità d'impresa viene per la maggior parte rimessa all'autonomia della *societas*; dall'altro, nessuna garanzia di esenzione da responsabilità può assistere l'ente collettivo, dal momento che residua un margine molto ampio di apprezzamento discrezionale da parte del giudice in ordine all'effettiva idoneità dei protocolli a realizzare un'adeguata prevenzione criminosa".

<sup>22</sup> In argomento P. MOSCARINI, *La lotta contro la corruzione*, cit., p. 151.

<sup>23</sup> In materia, G. DE SIMONE, *La responsabilità da reato degli enti: natura giuridica e criteri (oggettivi) di imputazione*, cit., p. 3.

personali)>><sup>24</sup>.

Inoltre, si tratta di una responsabilità diretta<sup>25</sup>: essa non è subordinata ad alcuna condizione sospensiva né può essere ritenuta sussidiaria ed alternativa rispetto a quella della persona fisica; ed è altresì autonoma, in quanto non presuppone l'accertamento della colpevolezza (né tanto meno la condanna) della persona fisica che, nell'interesse o a vantaggio dell'ente, ha commesso il reato presupposto<sup>26</sup>.

Tale principio è infatti espressamente stabilito dall'art. 8<sup>27</sup> del decreto, secondo cui la responsabilità dell'ente sussiste anche quando l'autore del reato non è stato identificato o non è imputabile, oppure il reato si è estinto per una causa diversa dall'ammnistia<sup>28</sup>.

---

<sup>24</sup> M.L. DI BITONTO, *Studio sui fondamenti della procedura penale d'impresa*, cit., p. 48 ss.; P. SFAMENI, *Responsabilità patrimoniale e vicende modificative dell'ente*, in A. GIARDA - E.M. MANCUSO - G. SPANGHER - G. VARRASO (a cura di), *Responsabilità "penale" delle persone giuridiche*, Milano, 2007, p. 155. In argomento cfr., altresì, E. BUSSON, *Responsabilità patrimoniale e vicende modificative dell'ente*, in G. GARUTI (a cura di), *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Padova, 2002.

<sup>25</sup> Così, tra gli altri, P. MOSCARINI, *I principi generali del procedimento penale delle società*, cit., p. 1268 ss.; A. MANNA, *La c.d. responsabilità amministrativa delle persone giuridiche: un primo sguardo d'insieme*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2002, p. 501; C.E. PALIERO, *La responsabilità delle persone giuridiche: profili generali e criteri di imputazione*, in A. ALESSANDRI (a cura di), *Il nuovo diritto penale delle società*, Ipsoa, Milano, 2002, p. 49; G. DE VERO, *Struttura e natura giuridica dell'illecito di ente collettivo dipendente da reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, p. 1127.

<sup>26</sup> La disposizione è considerata, a giusta ragione, come "la chiave di volta del sistema, nonché l'aspetto più innovativo della disciplina, sotto il profilo sostanziale e processuale" (A. GARGANI, *Individuale e collettivo nella responsabilità della società*, in *St. sen.*, 2006, p. 273). L'autonomia della responsabilità si riflette in modo significativo sulla stessa costruzione dogmatica del fatto di connessione (vd., a questo proposito, G. DE SIMONE, *Il "fatto di connessione" tra responsabilità individuale e responsabilità corporativa*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2011, p. 33 ss.).

<sup>27</sup> Per Cass. pen., Sez. V, 28 novembre 2013, n. 10265, in *Dir. e Pratica Lav.*, 2014, 14, p. 848 ss.: "Ai fini della configurabilità della responsabilità amministrativa dell'ente, la legge non richiede necessariamente che l'autore del reato abbia voluto perseguire l'interesse dell'ente, né è richiesto che lo stesso sia stato anche solo consapevole di realizzare tale interesse attraverso la propria condotta, come confermano la stessa previsione contenuta nell'art. 8, lettera a), D.Lgs. n. 231/2001 per cui la responsabilità dell'ente sussiste anche quando l'autore del reato non è identificato o non è imputabile, e l'introduzione negli ultimi anni di ipotesi di responsabilità dell'ente per reati di natura colposa".

<sup>28</sup> "Una scelta di tal fatta non trova alcun ostacolo dal punto di vista del sistema. È chiaro, infatti, che in entrambi i casi ci si trova di fronte ad un reato completo di tutti i suoi elementi (oggettivi e soggettivi) e giudizialmente accertato, sebbene il reo, per l'una o per l'altra ragione, non risulti punibile". (Relazione al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231,

È tuttora controversa la natura giuridica<sup>29</sup> della responsabilità societaria dipendente da reato<sup>30</sup>.

Al riguardo<sup>31</sup>, si sono manifestati diversi orientamenti: taluni considerano suddetta responsabilità come

---

in G. GARUTI (a cura di), *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Padova, 2002, p. 450).

<sup>29</sup> Sul punto, L. PICOTTI – D. DE STROBEL, *I tratti essenziali del sistema di responsabilità da reato degli enti nel D.Lgs. 231/2001 e i suoi riflessi in campo assicurativo*, cit., p. 655, ove si legge che: “Nel caso della responsabilità degli enti oggetto di esame in questa sede, di un sistema sanzionatorio nuovo e distinto, che presenta tratti peculiari sia quanto alla struttura ed all'imputazione dell'illecito che ne è oggetto, sia quanto alla configurazione ed al contenuto delle sanzioni che ne conseguono, geneticamente derivanti da istituti, categorie dogmatiche e regole di disciplina caratterizzanti l'illecito penale, ben più di quello amministrativo. Il presupposto fondamentale della responsabilità dell'ente collettivo è e resta, in effetti, la commissione di un reato, quale tipizzato e regolato dal diritto penale comune ed, in specie, dal codice di diritto sostanziale, per tutto quanto non espressamente derogato o sostituito dalle disposizioni speciali del D.Lgs. 231/2001. Il fatto tipico, costitutivo del reato, rappresenta, in altri termini, non solo il presupposto, ma anche l'oggetto effettivo della responsabilità dell'ente, qual è descritto dalla legge penale incriminatrice, pur occorrendo che sia materialmente commesso tramite una persona fisica collegata all'ente da una delle due forme di relazione cui la disciplina normativa dà esplicito rilievo: innanzitutto, quella dei soggetti in posizione c.d. apicale, vale a dire dei rappresentanti, dirigenti ed amministratori, anche di fatto (art. 5, lett. a), D.Lgs. 231/2001), che immediatamente "impersonano" l'ente nella sua volontà, nella sua azione, nei suoi rapporti esterni anche illeciti: il loro agire od omettere, penalmente rilevante, gli viene dunque immediatamente imputato, salve le condizioni di esonero di cui all'art. 6 D.Lgs. 231/2001”.

<sup>30</sup> P. MOSCARINI, *I principi generali del procedimento penale delle società*, cit., p. 1268 ss.; G. AMARELLI, *Profili pratici della questione sulla natura giuridica della responsabilità degli enti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, p. 151 ss.; V. MAIELLO, *La natura (formalmente amministrativa ma sostanzialmente penale) della responsabilità degli enti nel D.Lgs. n. 231/2001: una "truffa delle etichette" davvero innocua?*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2001, p. 879 ss.

<sup>31</sup> C. DE MAGLIE, *Responsabilità delle persone giuridiche: pregi e limiti del D.Lgs. n. 231/2001*, cit., p. 247, evidenzia che: “Cruciale, nell'analisi della nuova disciplina, è l'individuazione della natura della responsabilità dell'ente. Il decreto legislativo parla espressamente di responsabilità amministrativa della persona giuridica. Ma si tratta di una responsabilità amministrativa che si distacca in più punti dal regime tratteggiato dalla legge n. 689/1981. La relazione che accompagna il decreto, come, del resto, già il progetto Grosso, fa riferimento a un *tertiumgenus*, che coniuga i tratti essenziali del sistema penale e di quello amministrativo nel tentativo di temperare le ragioni dell'efficacia preventiva con quelle, ancor più ineludibili, della massima garanzia. Dietro questa presa di posizione si sente l'influenza di chi, da diversi anni, auspica la creazione di un diritto penale dell'impresa un *tertiumgenus* idealmente collocato “a metà strada”, fra il diritto criminale ed il diritto amministrativo, un *Sanktionrechtin* cui confluiscono *tranches* del più puro diritto penale-criminale insieme a sempre più estese porzioni di diritto penale amministrativo. Questa doppia anima si palesa con chiarezza nelle disposizioni in tema di principio di legalità, che - come afferma la relazione - replicano entrambi i sistemi penale e amministrativo. Di natura ambivalente sono pure i criteri di ascrizione della responsabilità sul versante oggettivo: l'art. 5 propone infatti la teoria dell'immedesimazione organica applicata, con sfumature diverse, nella maggior parte dei sistemi *intra* ed *extra*europei che accolgono il principio della responsabilità penale o amministrativa dell'ente”.

amministrativa<sup>32</sup>, facendo leva sul tenore della rubrica della legge delegata; altri ritengono che essa abbia un carattere essenzialmente penale<sup>33</sup>; un terzo indirizza, evidenziata una ritenuta “frode delle etichette”<sup>34</sup>, propende per la soluzione, intermedia, secondo cui essa apparterebbe ad un *tertiumgenus*<sup>35</sup>, coniugante i caratteri tipici del sistema

---

<sup>32</sup>A. MARINUCCI, “*Societaspuniripotest*”: uno sguardo sui fenomeni e sulle discipline contemporanee, cit., p. 1201; L. PISTORELLI, *Le indagini preliminari e l’udienza preliminare per l’accertamento della responsabilità degli enti giuridici da reato*, in AA. VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, Milano, 2002, p. 309; G. VARRASO, *Il procedimento per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Milano, 2012, p. 293.

<sup>33</sup>M.L. DI BITONTO, *Studio sui fondamenti della procedura penale d’impresa*, cit., p. 48 ss.; D. BRUNELLI – M. RIVERDITI, *Art. 1*, in A. PRESUTTI – A. BERNASCONI – C. FIORIO (a cura di), *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 82; M. CERESA – GASTALDO, *Processo penale e accertamento della responsabilità amministrativa degli enti: una innaturale ibridazione*, in *Cass. Pen.*, 2009, p. 2240; G. FIDELBO, *Le misure cautelari*, in *Responsabilità degli enti per reati commessi nel loro interesse*, in *Cass. Pen.*, 2003, Suppl. al n. 6, p. 120; V. MAIELLO, *La natura (formalmente amministrativa ma sostanzialmente penale) della responsabilità degli enti nel D.Lgs. n. 231/2001: una “truffa delle etichette” davvero innocua?*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2001, p. 879 ss.; P. MOSCARINI, *I principi generali del procedimento penale de societate*, cit., p. 1268; A. ALESSANDRI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, in S. MOCCIA, (a cura), *Ambito e prospettive di uno spazio giuridico – penale europeo*, Napoli, 2004, p. 88.

<sup>34</sup> Di frode delle etichette parla E. MUSCO, *Le imprese a scuola di responsabilità tra pene pecuniarie e misure interdittive*, in *Dir. e Giust.*, 2001, 23, p. 82; cfr. G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale. Parte Generale*, Bologna, 2001, p. 146.

<sup>35</sup>A. GIARDA, *Procedimento di accertamento della responsabilità amministrativa degli enti (del D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231)*, in G. CONSO – V. GREVI, *Compendio di procedura penale*, Padova, 2010, p. 1222. Per S. PIZZOTTI, *La natura della responsabilità delle società nel D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 898: “Pare evidente che la soluzione del problema della natura della responsabilità delle persone giuridiche e degli enti privi di personalità giuridica, ai sensi del D.Lgs. n. 231/2001, non possa essere dedotta in base all’esame delle legislazioni straniere o dalle convenzioni internazionali o dagli atti di organismi sovranazionali: infatti, alla pluralità ed alla pari autorevolezza dei modelli sanzionatori (tutti ben noti al legislatore italiano), corrisponde la diversità dei loro contenuti. Allora, la soluzione del problema non può prescindere dall’elaborazione effettuata dalla dottrina italiana maggioritaria, sostanzialmente contraria ad ammettere che la persona giuridica possa essere considerata soggetto attivo di reato, in virtù del principio personalistico che permea il diritto penale italiano e che trova un sicuro riferimento nell’art. 27 Cost. D’altro canto, proprio la consapevolezza della non assoggettabilità a sanzione penale delle persone giuridiche ha costituito il terreno sul quale sono sorte le ricostruzioni dottrinali che hanno ipotizzato, *de iure condendo*, la applicabilità di sanzioni non penali alle persone giuridiche, ed hanno verificato, *de iure condito*, l’esistenza, nel nostro ordinamento, di sanzioni di natura latamente amministrativa, poste direttamente a carico delle persone giuridiche. Le considerazioni che precedono mi inducono a ritenere che la responsabilità delle società, ai sensi del D.Lgs. n. 231/2001, non abbia natura penale, bensì amministrativa; tale affermazione è, al tempo stesso, rispettosa del principio costituzionale di personalità della responsabilità penale, enunciato dall’art. 27, comma 1, Cost., e congruente con i fondamenti che regolano la responsabilità penale nel nostro ordinamento. Questo assunto non può essere revocato in dubbio dall’osservazione che la applicazione delle sanzioni previste dal D.Lgs. n. 231/2001 sia stata affidata al Giudice penale; infatti, non si dimentichi che il nostro ordinamento conosce delle

penale e di quello amministrativo, <<nel tentativo di contemperare le ragioni dell'efficacia preventiva con quelle, ancor più ineludibili, della massima garanzia>><sup>36</sup>.

Né è mancato, in questi anni, chi ha sostenuto che la responsabilità da reato degli enti è riconducibile, in realtà, ad un *quartumgenus*, che trarrebbe origine dall'intreccio e dalla combinazione dei tre modelli fondamentali: quello civile extracontrattuale, quello penale e quello amministrativo; dei quali sistemi essa altro non farebbe che riprendere alcuni caratteri essenziali<sup>37</sup>.

---

ipotesi, nelle quali il Giudice penale applica sanzioni amministrative: ad esempio, l'art. 24 della Legge 24 novembre 1981, n. 689 e l'art. 221 del Nuovo codice della strada, approvato con D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, nel caso di connessione obiettiva fra il reato e l'illecito amministrativo, dispongono che il Giudice penale, competente a conoscere del reato, decida anche sulla sanzione amministrativa”.

<sup>36</sup> Nella Relazione al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, cit., si evidenzia che: “[...] l'esigenza [...] di omogeneizzare i sistemi di responsabilità amministrativa e di responsabilità penale all'insegna della massima garanzia prevista [...], spingendo verso la nascita di un sistema punitivo che [...] rappresenti un *tertiumgenus* rispetto ad entrambi. Cfr. in dottrina, propende per la natura ibrida della responsabilità derivante dal Decreto 231, E. AMODIO, *Prevenzione del rischio penale di impresa e modelli integrati di responsabilità*, in *Cass. Pen.*, 2005, p. 322; L. STORTONI – D. TASSINARI, *La responsabilità degli enti: quale natura? Quali soggetti*, in *Ind. Pen.*, 2006, p. 15; Cass. pen., Sez. VI, 18 febbraio 2010, n. 27735, in *CED* n. 247665, pur parlando d'un *tertiumgenus* di responsabilità, asserisce che questa non è né per fatto altrui né oggettiva in quanto dipende da una “*colpa di organizzazione*”. Nel dettaglio, Cass. pen., Sez. VI, 18 febbraio 2010, n. 27735 chiarisce che: “Il D.Lgs. n. 231 del 2001, recante la disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica, introduce nell'ordinamento un terzo genere di responsabilità a fronte del quale, in caso di commissione, nell'interesse e a vantaggio dell'ente, di uno dei reati ivi espressamente indicati, da parte di un soggetto che, rivestendo una posizione apicale, agisce quale vero è proprio organo dell'ente medesimo, quest'ultimo risponde per fatto proprio (il che, quindi, non intacca il principio di cui all'art. 27 Cost. di divieto di responsabilità penale per fatto altrui), in quanto la fattispecie di reato come commessa, in forza del rapporto di immedesimazione organica, diventa fatto dell'ente di cui lo stesso deve rispondere. Siffatta peculiare responsabilità amministrativa, peraltro, non è riconducibile all'alveo della responsabilità oggettiva in quanto, ai fini della relativa configurabilità, è necessario offrire compiuta dimostrazione non solo della commissione dell'illecito penale (nell'interesse dell'ente, da parte di uno dei soggetti, come individuati dall'art. 5 della norma de qua, facente parte della compagine organizzativa dello stesso) ma occorre altresì addurre e dimostrare la sussistenza di un deficit organizzativo interno in virtù del quale assume, quindi, rilievo la mancata predisposizione degli accorgimenti idonei a scongiurare la commissione di simili reati. Tale ultimo aspetto, quindi, costituisce anche l'oggetto della possibile prova liberatoria di cui l'ente può avvalersi per escludere il proprio coinvolgimento nel fatto reato. La documentata sussistenza di un sistema organizzativo a priori predisposto al fine di prevenire la commissione dei reati, infatti, costituisce prova sufficiente ad escludere la responsabilità dell'ente medesimo, argomento idoneo, tra l'altro, ad escludere che con la disciplina in parola si integri qualsiasi violazione ai principi di uguaglianza e di diritto di difesa (artt. 3 e 24 Cost.)”.

<sup>37</sup> Cfr. S. VINCIGUERRA, *Quale specie di illecito?*, in ID./M. CERESA - GASTALDO/A. ROSSI, *La responsabilità dell'ente per il reato commesso nel suo interesse* (D.Lgs. n.



La questione relativa alla natura della responsabilità<sup>38</sup> è stata affrontata altresì dalla giurisprudenza.

Difatti, per un primo orientamento, ci si troverebbe di fronte a una responsabilità davvero amministrativa; precisamente, ad una responsabilità che viene chiamata <<*amministrativa da reato*>>, secondo i termini usati anche dalle Sezioni unite della Cassazione penale<sup>39</sup>.

---

231/2001), Padova, 2004, p. 190 ss. In realtà, l'unico punto di tangenza esclusivo tra responsabilità aquiliana e responsabilità *ex crimine* sarebbe rappresentato, secondo l'Autore, dal carattere oggettivo di entrambe, e ciò nel presupposto (tutt'altro che pacifico) che sia oggettiva l'imputazione alla *societas* del fatto commesso da uno dei soggetti indicati nell'art. 5 D.Lgs. 231.

<sup>38</sup>G. AMARELLI, *Profili pratici della questione sulla natura giuridica della responsabilità degli enti*, cit., p. 151, osserva che: "Non si può continuare a sottovalutare la questione della natura giuridica della responsabilità delle persone giuridiche; le conseguenze pratiche che dalla sua soluzione discendono sono di non poco momento, basti ricordare per tutte quella della giustiziabilità in materia dei principi costituzionali validi per il solo ambito penale. In secondo luogo, sembra evincersi l'impressione che non sia possibile ricercare la risposta a tale quesito attenendosi esclusivamente al dato lessicale dell'intestazione della legge, dei suoi capi e delle sue sezioni, o avvalendosi del criterio tradizionale del *nomen iuris* attribuito alla sanzione: la lettura congiunta della disciplina normativa e delle prime decisioni giurisprudenziali alimenta, invero, più di qualche fondata perplessità sulla attendibilità dell'etichetta amministrativa utilizzata dal legislatore del 2001. Se, allora, la realtà odierna è quella appena descritta attraverso i due piani di indagine, astratto-normativo e dinamico-interpretativo, se, cioè, la materia in questione presenta così tanti punti di contatto con il diritto penale, sia sotto il profilo della disciplina legislativa, sia sotto quello della applicazione giurisprudenziale, ci sembra che la dottrina non possa più esimersi dal compito di verificarne la compatibilità con i principi e le categorie dommatiche del diritto penale classico, a meno di non voler accettare con disinteressata indifferenza l'idea che tutto è cambiato senza che nulla debba essere cambiato".

<sup>39</sup>Cfr. Trib. Torino, II Corte di Assise, 15 aprile 2011, Espenhahn e altri, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, p. 374; Trib. Milano, G.i.p. Forleo, ord. 9 marzo 2004, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, p. 1333 (con nota di C.F. GROSSO, *Sulla costituzione di parte civile nei confronti degli enti collettivi chiamati a rispondere ai sensi del D.Lgs. n. 231 del 2001 davanti al giudice penale*, ivi, p. 1335 ss.); Trib. Milano, G.i.p. Tacconi, ord. 25 gennaio 2005, Italaudits.p.a., in *Soc.*, 2005, p. 1441, con commento di S. BARTOLOMUCCI (ivi, 1443, ss.); Trib. Milano, sez. X pen., ord. 3 marzo 2005, p. 3, in *www.rivista231.it*; Trib. Milano, G.i.p. Varanelli, ord. 18 gennaio 2008, p. 4, ivi ed anche in *Cass. pen.*, 2008, p. 3858 ss. La Giurisprudenza ha ritenuto che si tratti di una responsabilità autenticamente amministrativa e che, pertanto, non possano porsi questioni di legittimità della relativa disciplina con riferimento ai principi che la Costituzione riserva alla materia penale, Trib. Torino, II Corte di Assise, 15 aprile 2011, Espenhahn e altri, cit., p. 374. È la notissima sentenza "*Thyssenkrupp*", nella quale è stata dichiarata la manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale sollevate con riguardo alla "*presunzione di colpevolezza*" emergente dagli artt. 5, 6 e 7 D.Lgs. 231 e all'asserita indeterminatezza dei modelli organizzativi previsti negli artt. 6 e 7, proprio perché esse presupporrebbero la natura sostanzialmente penale della responsabilità, che la Corte, invece, ha escluso. Analogamente, da ultimo, Trib. Milano, G.i.p. Salemme, ord. 8 marzo 2012, in *Cass. pen.*, 2013, che, proprio in considerazione della natura amministrativa e non penale della responsabilità, ha negato rilevanza, in quest'ambito di disciplina, all'art. 25, comma 2, Cost. come parametro del giudizio di legittimità costituzionale.

Altre volte i giudici di merito<sup>40</sup>- e talora anche la Cassazione<sup>41</sup> - hanno accolto, invece, la tesi del *tertiumgenus*.

In un'altra occasione, tuttavia, gli stessi Giudici di legittimità non hanno esitato ad affermare che la responsabilità di cui trattasi dissimula la sua natura sostanzialmente penale, <<*forse sottaciuta per non aprire delicati conflitti con i dogmi personalistici dell'imputazione criminale, di rango costituzionale, di cui all'art. 27 della Cost.*>><sup>42</sup>.

Peraltro, in ultima analisi, sembra davvero meritevole di accoglimento quell'orientamento che considera penale la responsabilità prevista dal decreto<sup>43</sup>.

Infatti, tale responsabilità è imputabile come conseguenza della commissione di un illecito penale, rientrante tra quelli tassativamente previsti da suddetto provvedimento normativo, avvenuta ad opera di un apicale o di un subordinato dell'ente.

Inoltre, il giudice, al termine di un procedimento disciplinato in modo pressoché identico a quello penale<sup>44</sup>,

---

<sup>40</sup>Trib. Milano, G.i.p. Verga, ord. 24 gennaio 2008, in *Cass. pen.*, 2008, p. 3862. In taluni casi si è ritenuto di poter prescindere del tutto dalla questione, considerata ininfluenza sul *themadecidendum* (cfr., ad es., Trib. Milano, G.i.p. Salvini, ord. 27 aprile 2004, cit., c. 444; Trib. Torino, G.i.p. Salvadori, ord. 26 gennaio 2006, p. 1, in *www.rivista231.it*).

<sup>41</sup>Cass. pen., sez. VI, 9 luglio 2009 (17 luglio 2009), n. 36083, Mussoni, in *Cass. pen.*, 2010, p. 1938 ss. I Giudici di legittimità, anche quando affermano che si tratta di un *tertiumgenus* di responsabilità, prendono sul serio le questioni relative alla legittimità costituzionale della disciplina dettata nel D.Lgs. 231, dimostrando di ritenere che la stessa rientri comunque nel raggio di azione dei principi costituzionali riguardanti la materia penale. A tal proposito, la giurisprudenza sopra citata ha affermato che, quale che sia la natura della responsabilità da reato degli enti, è certo che ad essa si applicano i principi affermati nell'art. 27 cost. Sostiene, in dottrina, che si tratti di un *tertiumgenuse* che, nel contempo, la qualificazione della responsabilità come "sanzionatoria" debba "comportare un riferimento al sistema costituzionale dei principi in materia penale".

<sup>42</sup>Cass. pen., sez. II, 20 dicembre 2005 (30 gennaio 2006), n. 3615, Jolly Mediterraneo s.r.l., in *Cass. pen.*, 2007, p. 74 ss.

<sup>43</sup>A. GIARDA, *Procedimento di accertamento della responsabilità amministrativa degli enti (del D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231)*, in G. CONSO - V. GREVI, *Compendio di procedura penale*, cit., p. 1222 ss.; P.MOSCARINI, *I principi generali del procedimento penale desocietate*, cit., p. 1268; S. DELSIGNORE, *Art. 1. Commento*, in A. CADOPPI - G. GARUTI - P. VENEZIANI (a cura di), *Enti e responsabilità da reato*, cit., 67; G. AMARELLI, *Profili pratici della questione sulla natura giuridica della responsabilità degli enti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, p. 151 ss.

<sup>44</sup>C. FANUELE, *Archiviazione e riapertura delle indagini*, cit., p. 209.

può applicare alla *societas* non solo pene pecuniarie (da irrogarsi secondo un inedito sistema per quote), ma anche interdittive<sup>45</sup>; e le sanzioni di quest'ultimo tipo hanno una natura sostanzialmente penale, come si desume dalla loro previsione generale quali pene accessorie per determinati delitti (artt. 28 - 37 c.p.) nonché a titolo di cautele procedurali penali nei confronti di indagati od imputati (artt. 287 - 289 c.p.p.)<sup>46</sup>

## **2. I criteri oggettivi per l'imputazione della responsabilità all'ente**

Bisogna allora considerare un'ulteriore punto fondamentale: quali siano i criteri per l'imputazione oggettiva all'ente della responsabilità in oggetto<sup>47</sup>.

---

<sup>45</sup>A. MANNA, *La responsabilità amministrativa*, cit., p. 1104, secondo cui: "Le sanzioni previste [...] hanno forte sapore penalistico [...] sono irrogate dal giudice penale, secondo regole che ricalcano "quasi pedissequamente" quelle del processo penale [:] i criteri di imputazione della responsabilità [...] sono di schietta impronta penalistica".

<sup>46</sup>P. MOSCARINI, *La lotta contro la corruzione*, in AA.VV., *Il contrasto alla corruzione nel diritto interno e nel diritto internazionale*, Padova, 2014, p. 151; ID, *I principi generali del procedimento penale de societate*, cit., p. 1268. Sulle numerose difficoltà applicative presentate dal D.Lgs. n. 231 del 2001 in materia cautelare, v. per tutti, A. MARANDOLA, *Punti fermi e "equivoci interpretativi" in tema di misure cautelari destinate all'ente responsabile dell'illecito da reato*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, p. 757; A. PRESUTTI, *Certezze e dissidi interpretativi in tema di sequestro applicabile all'ente sotto processo*, in *Respamm. Soc.enti*, 2009, 3, p. 181.

<sup>47</sup> Secondo L. PICOTTI – D. DE STROBEL, *I tratti essenziali del sistema di responsabilità da reato degli enti nel D.Lgs. 231/2001 e i suoi riflessi in campo assicurativo*, cit., p. 658: "Sotto il profilo oggettivo è richiesto che il reato, per essere imputato all'ente, sia commesso nel suo interesse o a suo vantaggio (art. 5, comma 1): con la precisazione che può essere un interesse anche concorrente con quello individuale o di terzi, dato che nel capoverso dello stesso articolo viene espressamente esclusa la responsabilità dell'ente solo se le persone fisiche abbiano agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi (art. 5, comma 2). Questa specificazione non riguarda anche il vantaggio, che viene per lo più considerato quale concetto distinto dall'interesse, rappresentando la mera realizzazione di un qualche risultato o conseguenza oggettivamente favorevoli, pur se non finalisticamente perseguiti dall'agente mediante l'azione che integra il reato. La conclusione è confortata dalla disciplina dell'art. 12 D.Lgs. 231/2001, che pone come prima condizione per riconoscere, al comma 1, una circostanza attenuante della sanzione pecuniaria ed addirittura, al comma 3, l'esclusione dell'applicabilità di sanzioni interdittive, il fatto che l'autore del reato abbia agito nel prevalente interesse proprio o di terzi e che l'ente stesso non ne [abbia] ricavato vantaggio ovvero ne abbia ricavato un vantaggio minimo (art. 12, comma 1, lett. a), dimostrando così che si tratta di due concetti differenti ed autonomi, il secondo dei quali – distinto altresì dal "profitto" menzionato specificamente solo in alcune altre disposizioni – può anche non essere concretamente conseguito dall'ente, benché il soggetto abbia agito anche nel suo "interesse".

Infatti<sup>48</sup> - va osservato -, la circostanza che sia stato commesso uno dei *delicta* di cui agli artt. 24 ss. d. lgs., da parte di un soggetto nella *societas* inserito, in posizione apicale o subordinata (art. 5 lett. *a* e *b* d.lgs.)<sup>49</sup>, non

---

La discussione è stata ravvivata dall'estensione della responsabilità degli enti anche a reati colposi, ed in particolare all'omicidio colposo ed alle lesioni personali, gravi o gravissime, commesse con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro (art. 25-*septies* D.Lgs. 231/2001, aggiunto dall'art. 9 L. 3 agosto 2007, n. 123, poi riformulato dall'art. 300 D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81). Tutti gli altri reati oggi previsti quale possibile oggetto della responsabilità degli enti - a partire dalle originarie fattispecie di frodi in sovvenzioni (art. 24), concussione e corruzioni (art. 25 D.Lgs. 231/2001) - sono invece delitti dolosi. Si è, dunque, sostenuto che solo con riferimento a questi ultimi sarebbe concepibile una prospettiva di intenzionale o consapevole conseguimento dell'interesse o vantaggio dell'ente, cui l'azione delittuosa sia strumentale. Ma si deve obiettare che anche rispetto a reati di natura colposa si può e deve considerare separatamente la condotta, commissiva od omissiva, posta in essere in violazione delle regole precauzionali antinfortunistiche, con l'intento o quantomeno la consapevolezza di risparmiare, ad esempio, sui costi di produzione, limitando ad esempio gli investimenti per la sicurezza, e l'evento consumativo, lesivo della vita o dell'incolumità dei lavoratori, che non è e non deve essere voluto, alla stregua della fattispecie penale incriminatrice, altrimenti non sarebbe di natura colposa (*ex art. 43, comma 3, c.p.*)”.

<sup>48</sup>C. DE MAGLIE, *Responsabilità delle persone giuridiche: pregi e limiti del D.Lgs. n. 231/2001*, cit., p. 249, sostiene che: “L’art. 5 fissa i criteri di imputazione della responsabilità amministrativa dell’ente sul piano oggettivo. Non ci sono modifiche di rilievo rispetto alla legge delega. Nell’indicazione delle persone fisiche autrici di reato da cui si proietta l’imputazione del fatto tipico sulla persona giuridica, il decreto legislativo propone il modello della teoria organica: la scelta è in linea con il dettato costituzionale; per quanto riguarda il rispetto del principio di personalità, sia pure nella sua dimensione minima, l’identità tra autore dell’illecito e destinatario della sanzione viene assicurata quando la persona fisica autrice del reato è un soggetto che ha agito nell’interesse o a vantaggio dell’ente. La prova dell’esistenza di un collegamento rilevante tra individuo e persona giuridica consente infatti di identificare l’organizzazione come assoluta protagonista di tutte le vicende che caratterizzano la vita sociale ed economica dell’impresa e quindi anche come fonte di rischio di reato. La sanzione amministrativa diretta alla persona giuridica colpisce lo stesso centro di interessi che ha dato origine al reato. Per quanto concerne la tipologia delle persone fisiche individuate come i soggetti agenti per conto della persona giuridica, l’articolato provvede ad una duplice equiparazione. Innanzitutto sono parificati ai fini della responsabilità dell’ente sia i cd. vertici, che svolgono cioè funzioni di rappresentanza, amministrazione o direzione dell’ente o di una sua unità organizzativa (quest’ultima estensione è l’unica novità rispetto alla legge delega ed è volta a regolamentare ciò che di fatto avviene nella realtà delle organizzazioni postindustriali), sia i soggetti che ricoprono ruoli subordinati: anche il comportamento di un semplice dipendente impegna la persona giuridica, sulla bontà di questa soluzione è convincente la copiosa giurisprudenza statunitense. La seconda, importante equiparazione riguarda i soggetti che ricoprono formalmente il ruolo di vertici e quelli che di fattone esercitano la funzione: il Governo ha così accolto la ben nota «teoria funzionale», dando rilevanza allo svolgimento in concreto delle funzioni apicali. Tagliati fuori dalla disciplina, restano i sindaci: come afferma la relazione, si tratta di soggetti che non esercitano un dominio penetrante sull’ente”.

<sup>49</sup> Secondo Cass. pen., Sez. Unite, 24 aprile 2014, n. 38343, cit.: “In tema di responsabilità da reato degli enti, i criteri di imputazione oggettiva, rappresentati dal riferimento contenuto nell’art. 5 del D.Lgs. 231 del 2001 all’interesse o al vantaggio, sono alternativi e concorrenti tra loro, in quanto il criterio dell’interesse esprime una valutazione teleologica del reato, apprezzabile *ex ante*, cioè al momento della commissione del fatto e secondo un metro di giudizio marcatamente soggettivo, mentre quello del vantaggio ha una

rappresenta condizione sufficiente a determinare in capo all'ente la responsabilità amministrativa conseguente al suddetto reato.

Difatti<sup>50</sup>, perché simile effetto si produca, occorre altresì:

a) che il suddetto reato sia stato commesso nell'interesse o a vantaggio dell'ente (art. 5 comma 1 d. lgs.);

---

connotazione essenzialmente oggettiva, come tale valutabile *ex post*, sulla base degli effetti concretamente derivati dalla realizzazione dell'illecito”.

<sup>50</sup>G. FORTI, *Uno sguardo ai piani nobili del D.Lgs. n. 231/2001*, in *Riv. it. dir. eproc. pen.*, 2012, p. 1249: “Altra nota (ma ineludibile) questione cui vorrei qui cursoriamente fare cenno — sempre con la selettività imposta, ma anche concessa a una relazione introduttiva — è quella del criterio di imputazione oggettiva di cui all'art. 5, che configura una responsabilità dell'ente per i reati commessi nel suo interesse o a suo vantaggi. La lettura di questa previsione si lega, anche nella prospettiva di un'eventuale riforma, alla attuale delimitazione applicativa del decreto ai soli soggetti (pubblici e privati) “economici”, vista la sua coerenza con la elezione del movente economico a criterio di selezione dei soggetti destinatari della normativa. Essa potrà assumere diverse coloriture ove si configurasse un ampliamento degli enti assoggettati alla disciplina del D.Lgs. n. 231. Anche sull'assetto di questo requisito oggettivo sono altresì da segnalare le ricadute derivanti dell'allargamento dei reati presupposto. Ciò innanzi tutto con l'inclusione tra gli stessi di fattispecie che non costituiscono davvero espressione della criminalità di impresa e che, come tali, mal si attagliano alla logica della colpa da rischio di base lecito e, dunque, alle finalità di natura economica in senso stretto. E altresì dopo che l'art. 9 della Legge 3 agosto 2007, n. 123 ha inserito nel D.Lgs. n. 231 l'art. 25-*septies*, con l'effetto di allargare i reati-presupposto ai delitti di cui agli articoli 589 e 590, terzo comma, del codice penale, commessi con violazione delle norme antinfortunistiche e sulla tutela dell'igiene e della salute sui lavoro. Su quest'ultimo punto molto è stato scritto, e con notevole vigore dialettico. Ben noto è il rilievo della difficoltà che il reato colposo di evento (morte o lesioni del lavoratore) possa essere commesso “nell'interesse dell'ente”, vista la ritenuta incompatibilità di questo criterio con un delitto realizzato appunto “senza volizione”; ma anche il criterio del vantaggio è parso mal conciliabile con questa categoria di reati, a meno di riferire i due concetti di “interesse” e “vantaggio” non già all'evento delittuoso, bensì alla condotta che si ponga in contrasto con le regole cautelari a tutela della salute e dell'incolumità dei lavoratori, salve le ricadute in termini di anticipazione della tutela destinate a conseguire (e peraltro incumbenti su tutto l'impianto del D.Lgs.). Già la Commissione di riforma del D.Lgs. 231/2001 (c.d. “Commissione Greco”) si era posta la questione di compatibilità, e aveva proposto una modifica dell'art. 5 che prevedesse, in caso di delitti colposi, la riferibilità dei criteri dell'interesse e del vantaggio non già al reato (e quindi all'evento lesivo) bensì alle condotte costitutive del reato (quindi alla violazione di regole cautelari). Questa sembra la linea seguita di recente anche dalla giurisprudenza di merito, oltre che in alcune prese di posizione dottrinali, peraltro assai controverse, nelle quali la nozione di interesse o vantaggio per l'ente è stata ritenuta comprensiva anche del risparmio di spesa derivante dalla mancata adozione delle cautele preventive. Si tratta di un orientamento che sposta l'interesse alle ragioni per cui si sono violate le regole cautelari, con un accentuato rilievo conferito alla dimensione omissiva della colpa. È nell'omissione della cautela, dovuta all'interesse patrimoniale di risparmio, che si potrebbe sostanzializzare il criterio di cui all'art. 5 D.Lgs. 231/2001. Ciò che può essere nell'interesse o a vantaggio dell'ente è in sostanza l'inosservanza di quelli che sono stati detti i precetti cautelari accessori e prodromici, aventi ad oggetto un dovere di organizzarsi in modo da realizzare le condizioni concrete di efficacia di precetti propriamente cautelari rispetto agli eventi dannosi di natura infortunistica”.

b) e che sia stato attuato da parte di soggetti qualificati dalla loro posizione nell'ambito dell'organizzazione societaria.

Difatti, in una prospettiva oggettiva, il fatto illecito è addebitabile all'ente a condizione che il soggetto attivo, (indipendentemente dalla circostanza ch'egli rivesta un ruolo apicale all'interno della persona giuridica o sia solamente un suo dipendente), ponga materialmente in essere una condotta illecita tale da provocare, quale effetto per il medesimo ente, la realizzazione un vantaggio oppure il soddisfacimento di un interesse.

In particolare, la letteratura scientifica<sup>51</sup> ha osservato che il rapporto qualificato tra autore del fatto ed ente non potrebbe reputarsi soddisfacente a determinare la responsabilità di quest'ultimo, essendo invece altresì necessario:

a) rinvenire un vantaggio od un interesse in capo alla *societas*;

b) rilevare la mancata applicazione degli appositi modelli organizzativi, di cui agli artt. 6<sup>52</sup> e 7<sup>53</sup> d.lgs. n. 231.

---

<sup>51</sup>G. VARRASO, *Il procedimento per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato*, cit., p. 293 ss.; A. ALESSANDRI, *Note penalistiche sulla nuova responsabilità penale delle persone giuridiche*, in *Riv. trim. dir. pen.*, 2002, p. 43 ss.; A. ASTROLOGO, *Brevi note sull'interesse ed il vantaggio nel D.Lgs. 231 del 2001*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2006, I, p. 187 ss.; G. DE VERO, *La responsabilità diretta ex crimine degli enti collettivi: modelli sanzionatori e modelli strutturali*, in *Leg. Pen.*, 2003, p. 363.; O. DI GIOVANE, *Lineamenti sostanziali del nuovo illecito punitivo*, in AA. VV., *Reati e responsabilità*, Milano, 2005, p. 22 ss.; A. FIORELLA – N. SELVAGGI, *Compliance Programs e dominabilità "aggregata" del fatto. Verso una responsabilità compiutamente personale dell'ente*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2014, p. 105 ss.; A. FIORELLA, *Oggettivo e soggettivo nella definizione dell'efficacia dei c.d. modelli organizzativi. Problemi e linee di sviluppo della ricerca*, in *First colloquium. Corporate criminal liability and compliance programs*, Napoli, 2012, p. 3 ss.; G. FORTI, *Uno sguardo ai piani nobili del D.Lgs. n. 231/2001*, in *Riv. it. dir. eproc. pen.*, 2012, p. 1249 ss.; F. GIUNTA, *La punizione degli enti collettivi: una novità attesa*, in *Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità*, di C. PECORELLA, *La responsabilità amministrativa degli enti*, Milano, 2002, p. 94 ss.; A. NISCO, *Responsabilità amministrativa degli enti: riflessioni sui criteri ascrittivi "soggettivi" e sul nuovo assetto delle posizioni di garanzia della società*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2004, p. 295 ss.; N. PISANO, *Struttura dell'illecito e criteri di imputazione*, in AA.VV., *Trattato di diritto penale dell'impresa*, Padova, 2009, p. 99 ss.; N. SELVAGGI, *L'interesse dell'ente collettivo quale criterio di iscrizione della responsabilità da reato*, Napoli, 2006, p. 10 ss.

<sup>52</sup> Ai sensi dell'art. 6, D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231: "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 efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello

Inoltre, l'interesse anzidetto, sebbene presenti una natura oggettiva (giacché connota la condotta materiale di colui che opera in favore dell'ente), sembra tuttavia inerire alla *voluntas* del soggetto agente.

Ne deriva, allora, che l'interesse per la persona giuridica si manifesta qualora l'agente sia conscio non solo di operare per finalità non conformi alla legge penale, ma anche prefiggendosi quale obiettivo la realizzazione (eventualmente, pure in via indiretta) di un interesse facente capo all'organizzazione di cui è membro.

Invece, è il risultato favorevole derivante all'ente dalla condotta illecita dell'agente – persona fisica quello che costituisce il vantaggio del primo.

Anche quest'ultimo requisito rientra tra i criteri oggettivi di imputazione alla *societas*, dal momento che si tratta di

---

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; d) non vi è stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo di cui alla lettera b). 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. 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. Negli enti di piccole dimensioni i compiti indicati nella lettera b), del comma 1, possono essere svolti direttamente dall'organo dirigente. È comunque disposta la confisca del profitto che l'ente ha tratto dal reato, anche nella forma per equivalente”.

<sup>53</sup>Ex art. 7, D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231: “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. 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. 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. L'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”.

connotato riferibile alla condotta materiale del soggetto individuale agente.

In altri termini, sebbene la persona fisica realizzi un comportamento penalmente antiggiuridico per un proprio interesse personale, il suo *modus agendi* determina quale effetto, seppur indiretto, un vantaggio per l'ente stesso.

In merito, non va sottaciuto che, mentre la condotta posta in essere nell'*interesse* dell'ente può essere riconosciuta attraverso una valutazione *ex ante*, il vantaggio in capo alla persona giuridica potrà essere appurato soltanto attraverso un giudizio *ex post*.

Tali considerazioni sembrano concordare con quanto asserito dalla Cassazione penale<sup>54</sup>:

*<<In tema di responsabilità da reato delle persone giuridiche e delle società, l'espressione normativa, con cui se ne individua il presupposto nella commissione dei reati "nel suo interesse o a suo vantaggio", non contiene un'endiadi, perché i termini hanno riguardo a concetti giuridicamente diversi, potendosi distinguere un interesse "a monte" per effetto di un indebito arricchimento, prefigurato e magari non realizzato, in conseguenza dell'illecito, da un vantaggio obbiettivamente conseguito con la commissione del reato, seppure non prospettato ex ante, sicché l'interesse ed il vantaggio sono in concorso reale>>.*

A proposito dei criteri oggettivi d'imputazione diretta all'ente della nuova responsabilità "da fatto illecito", giova rammentare che, *ex art. 5, comma 1, lett. a) e b), D.Lgs. n. 231,*

*<<L'ente è responsabile per i reati commessi [...]:*

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

---

<sup>54</sup>Cass. Pen., Sez. II, 20 dicembre 2005, n. 3615, in Riv. Pen., 2006, p. 815.



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

Dalla lettura della clausola *de qua* emerge come nella prima categoria siano inclusi i cosiddetti “soggetti in posizione apicale”, mentre nella seconda rientrino i cosiddetti “sottoposti”.

In proposito, va osservato come il legislatore, con tale disposizione, abbia accolto la tesi dell’“immedesimazione organica”; quella cioè secondo cui l’ente può essere considerato responsabile allorché siano i propri stessi organi a commettere illeciti a suo medesimo vantaggio o nel suo interesse.

E’ stata anzi proprio l’adesione alla citata teoria ciò che ha permesso di evitare la conservazione di un’area d’immunità dallo *ius* penale della quale l’ente potesse incongruamente beneficiare.

In ossequio a questa soluzione concettuale, la dottrina<sup>55</sup> ha sostenuto che il legame sussistente fra la persona fisica e la persona giuridica (cioè il nesso derivante dalla appartenenza della prima all’organizzazione della seconda) permette di identificare nella struttura istituzionale dell’ente il vero epicentro delle responsabilità imputabili alla *societas*.

Quindi, la teoria dell’immedesimazione organica permette tanto di superare il brocardo “*societas delinquere non potest*”, quanto di ritenere nondimeno osservato il principio di cui all’art. 27 comma 1 Cost., secondo cui la responsabilità penale è personale.

### **3. I criteri soggettivi per l’imputazione dell’addebito e la conseguente rilevanza dei modelli organizzativi**

Oltre agli anzidetti requisiti oggettivi, occorre anche che il reato commesso dal soggetto fisico agente sia

---

<sup>55</sup>A. NISCO, *Responsabilità amministrativa degli enti: riflessioni sui criteri ascrittivi “soggettivi” e sul nuovo assetto delle posizioni di garanzia della società*, cit., p. 295 ss.

riconducibile ad una sorta di *colpevolezza* dell'ente: quest'ultimo – secondo la normativa *de qua* – deve essere passibile di un rimprovero per la non funzionalità dei suoi modelli organizzativi<sup>56</sup>.

In altri termini, occorre che si possa ravvisare, in capo alla *societas*, un *modus operandi* riprovevole, cioè una sua colpa in organizzazione; *scilicet*:

a) la mancata adozione o l'attuazione non efficace di un modello di organizzazione e di gestione tale da impedire la commissione di *delicta*;

b) il mancato affidamento della vigilanza sul rispetto di tale modello ad un organismo proprio dell'ente in grado di esercitare autonomi poteri di iniziativa e di controllo.

Al riguardo<sup>57</sup>, l'art. 6 comma 1 d.lgs. n. 231/ 2001<sup>58</sup> recita:

---

<sup>56</sup>L. PICOTTI – D. DE STROBEL, *I tratti essenziali del sistema di responsabilità da reato degli enti nel D.Lgs. 231/2001 e i suoi riflessi in campo assicurativo*, cit., p. 660, rilevano che: “Quanto ai requisiti soggettivi d'imputazione del reato all'ente, occorre muovere dalla distinzione, già sopra illustrata, fra ipotesi in cui l'azione delittuosa sia realizzata da soggetti cosiddetti apicali (vale a dire titolari di funzioni di rappresentanza, amministrazione e direzione, anche di una singola unità organizzativa, o comunque di gestione e controllo anche di fatto dell'ente: art. 5, comma 1, lett. b), D.Lgs. 231/2001) ed ipotesi in cui l'azione delittuosa sia invece realizzata da soggetti cosiddetti sottoposti alla direzione o vigilanza dei predetti soggetti apicali. Nella prima e più frequente ipotesi, si configura una diretta ed immediata assunzione di responsabilità dell'ente stesso, che normalmente agisce nei rapporti giuridici ed economici proprio tramite queste persone, che operano quali suoi organi (cosiddetta teoria organica). Per cui, pur con un'inversione dell'onere probatorio conforme ad una presunzione soltanto relativa di responsabilità, il legislatore italiano stabilisce che l'ente “non risponde” se dimostra la contemporanea sussistenza delle seguenti quattro condizioni (art. 6, comma 1, D.Lgs. 231/2001): a) l'adozione ed efficace attuazione, prima della commissione del fatto, di modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati di quella specie; b) l'esistenza, e l'effettiva e sufficiente vigilanza (lett. d), da parte di un autonomo organismo, sull'osservanza ed aggiornamento del modello adottato, salva la deroga prevista dal comma 4, secondo cui negli enti di piccole dimensioni l'organismo di vigilanza può non essere costituito ed i suoi compiti possono essere svolti direttamente dall'organo dirigente; c) che la persona autrice del reato abbia fraudolentemente eluso i modelli di organizzazione e gestione. Viceversa, nel caso di commissione del reato da parte di soggetti sottoposti, non vi è alcuna presunzione di responsabilità, restando interamente gravata l'accusa dell'onere di dimostrare che essa è stata resa possibile dall'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza da parte dei soggetti apicali o dell'organismo di controllo (art. 7, comma 1, D.Lgs. 231/2001). In altri termini, è posto quale essenziale requisito per l'affermazione di responsabilità una concreta colpa d'organizzazione che deve essere accertata di volta in volta da parte del giudice. Anche in tale seconda ipotesi assume però rilievo la preventiva adozione ed efficace attuazione di un modello di organizzazione, gestione e controllo, che vale ad escludere in ogni caso il requisito dell'inosservanza e, dunque, della colpa d'organizzazione, di cui si è detto (art. 6, comma 2)”.

<sup>57</sup>C. DE MAGLIE, *Responsabilità delle persone giuridiche: pregi e limiti del D.Lgs. n. 231/2001*, cit., p. 250. sottolinea che: “Gli artt. 6 e 7 agganciano la responsabilità della

*<<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 efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione<sup>59</sup> e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi<sup>60</sup>;*

---

persona giuridica a requisiti idonei a formulare un giudizio di colpevolezza. Il modello di colpevolezza dell'ente prescritto dal decreto è destinato ad adempiere - analogamente a quanto si prevede nel progetto Grosso - una fondamentale funzione preventiva, incarnata nella filosofia del *carrot-stick-approach*: si richiede alla persona giuridica di predisporre degli speciali protocolli preventivi - i *complianceprograms* del sistema statunitense - destinati ad impedire la commissione dei reati: se l'ente ha adottato ed efficacemente attuato prima della commissione del reato siffatti modelli di organizzazione potrà ottenere l'esclusione della responsabilità; altrimenti andrà incontro a sanzioni pesanti ed invasive. In dettaglio. Il decreto legislativo struttura due forme di colpevolezza di organizzazione, a seconda che il reato venga commesso dai vertici o da un semplice sottoposto: il ruolo assunto dalle persone fisiche all'interno dell'organizzazione ha indotto il delegato a differenziare la disciplina. [...] I modelli organizzativi destinati ai vertici devono tener conto della natura e dell'estensione delle funzioni svolte all'interno della persona giuridica e devono tratteggiare i requisiti dei protocolli di formazione e di attuazione delle decisioni dell'ente. L'art. 7 disciplina invece l'ipotesi di colpa di organizzazione: anche qui il cuore della disciplina è costituito dalla predisposizione di efficaci modelli di organizzazione tesi a prevenire i reati. La responsabilità della persona giuridica è esclusa se l'ente ha adottato, prima della commissione del reato, un efficace modello di organizzazione, gestione e controllo in grado di impedire il verificarsi di reati del tipo di quello che si è realizzato”.

<sup>58</sup> Per Cass. pen., Sez. Unite, 30 gennaio 2014, n. 10561, in *Dir. Pen. e Processo*, 2014, 6, p. 690: “In caso di commissione di un reato tributario da parte di amministratori o legali rappresentati di società ed enti, è possibile procedere nei confronti della persona giuridica al sequestro preventivo finalizzato alla confisca di denaro o di altri beni fungibili o di beni direttamente riconducibili al profitto di reato tributario in due sole ipotesi, ovvero 1) se la società o l'ente ha effettivamente maturato tale profitto a seguito del reato, mentre tale provvedimento non può essere adottato; 2) se la persona giuridica è solo uno schermo fittizio. Diversamente, nessun provvedimento cautelare può essere adottato nei confronti della società, dovendosi invece agire nei confronti delle persone fisiche che hanno materialmente realizzato l'illecito ed in particolare non può procedersi all'adozione di un sequestro preventivo per equivalente”.

<sup>59</sup>E. GUIDO, *Il valore della legalità nell'impresa a partire dalla normativa sulla responsabilità degli enti per l'illecito derivante da reato*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2015, p. 280, rileva che: “Molto è stato scritto sui modelli di organizzazione e di gestione disciplinati dagli artt. 6 e 7 D.Lgs. n. 231 del 2001, e ciò del tutto comprensibilmente, trattandosi di materia poliedrica, come tale suscettiva di essere esaminata sotto diversi e molteplici aspetti: economico, aziendale, giuridico. Per tale ragione, ci si limiterà qui a riportare solo quelle informazioni che appaiono utili allo svolgimento della presente indagine, rinviando alla letteratura di settore per gli opportuni approfondimenti sui singoli e specifici profili della complessa disciplina, soprattutto quelli di stampo aziendalistico-economico. Se ne conosce la genesi: i modelli in esame costituiscono una traduzione “all'italiana” dei *complianceprograms* di origine statunitense. Chiari risultano i loro ruoli e funzioni: servono a prevenire il rischio di reato e, una volta che questo sia stato commesso, a “contenere” le conseguenze che da tale evento originano per l'ente. Più precisamente, muovendo dalla premessa che i comportamenti illeciti si radicano in strutture aziendali “disorganizzate”, si è stabilito che l'ente vada esente da responsabilità ove abbia adottato ed efficacemente attuato un modello di organizzazione e

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*<sup>61</sup>;

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

In particolare<sup>62</sup>, poi, per il terzo comma dello stesso

---

di gestione idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi. Ciò, a patto che tali azioni siano state compiute prima della commissione del fatto illecito e sempre che ricorrano le ulteriori condizioni richieste dalla legge (art. 6, comma 1, lett. b, c e d D.Lgs. n. 231 del 2001), a completamento della fattispecie di esonero della *societas* dalla responsabilità, ove autore del reato sia un soggetto apicale. Qualora, invece, la predisposizione del modello in questione avvenga successivamente alla contestazione dell'illecito, quindi a procedimento penale già iniziato, comunque è concesso all'ente di beneficiare di uno sconto sanzionatorio, consistente nella non applicazione delle sanzioni interdittive e nella riduzione di quella pecuniaria (artt. 17 e 12, comma 2, lett. b D.Lgs. n. 231 del 2001). E nel caso sia stata applicata una misura cautelare interdittiva — che la normativa del 2001 ha concepito e disciplinato come sanzione anticipata — l'ente potrà ottenerne la sospensione e la revoca (artt. 49 e 50 D.Lgs. n. 231 del 2001)”.

<sup>60</sup>C. PIERGALLINI, *Paradigmatica dell'autocontrollo penale (dalla funzione alle strutture del “modello organizzativo” ex d.lg. n. 231 del 2001)*, in *Cass. Pen.*, 2013, p. 1 ss.

<sup>61</sup> Per Cass. pen., Sez. V, 18 dicembre 2013, n. 4677, in *Dir. Pen. e Processo*, 2014, 12, p. 1429: “La elusione fraudolenta del modello organizzativo, ex art. 6, comma primo, lett. c) del D.Lgs. n. 231 del 2001, che esonera l'ente dalla responsabilità per l'illecito amministrativo dipendente dal reato commesso da soggetti in posizione apicale, richiede necessariamente una condotta ingannevole e subdola, di aggiramento e non di semplice frontale violazione delle prescrizioni adottate. (Fattispecie relativa al reato di agiotaggio, in cui la Corte ha annullato con rinvio escludendo che la condotta con la quale il presidente e l'amministratore delegato di una società, sostituendo i dati elaborati dai competenti organi interni e diffondendo un comunicato contenente notizie false ed idonee a provocare una alterazione del valore delle azioni della stessa società, possa costituire una elusione fraudolenta del modello organizzativo)”.

<sup>62</sup>G. FORTI, *Uno sguardo ai piani nobili del D.Lgs. n. 231/2001*, cit., p. 1255, ove si legge che: “Passando ora ai criteri di imputazione soggettiva del fatto di reato all'ente, di cui agli artt. 6 e 7 del D.Lgs. cit., mi pare indispensabile rimarcare (insieme a vasta dottrina) la ben nota dissonanza riscontrabile nell'assetto delle due disposizioni. L'art. 6 risulta espressione di una concezione realistica, in base alla quale l'ente risponde per immedesimazione organica con i suoi soggetti apicali: si tratta di una responsabilità dell'ente non colposa (per difetto di organizzazione), ma dolosa, perché la persona fisica, a causa della sua collocazione apicale, costituisce la mano visibile del vertice aziendale. Si ravvisa qui un paradigma di colpevolezza, per il vertice societario, costruito negativamente, alla stregua cioè di una scusante con inversione dell'onere della prova a carico dell'ente. Di diverso tenore l'art. 7, che sembra configurare una fattispecie complessa assai vicina all'agevolazione colposa, da parte dell'ente, dei reati dei soggetti subordinati, esprimendo in modo più nitido rispetto all'art. 6 quella colpa di organizzazione che sia nella Relazione al decreto sia in recenti pronunce si è voluta configurare come connotato complessivo della disciplina

articolo,

*<<I modelli di organizzazione e di gestione possono essere adottati [...] 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>>.*

Dalla disamina<sup>63</sup> dei due citati commi si evince come, nell'eventualità in cui il fatto previsto dalla norma penale incriminatrice sia stato realizzato da un soggetto apicale nella struttura organizzativa dell'ente, sarà onere di quest'ultimo il dimostrare la sua mancanza

---

*ex*D.Lgs. n. 231: l'adozione di un idoneo apparato organizzativo di secondo livello segnala l'adempimento degli obblighi di direzione e vigilanza ad opera dei soggetti apicali. Del resto, in caso di commissione del reato da parte di soggetto subordinato, non è prevista (ove sia stato adottato ed efficacemente attuato il modello), la confisca del profitto. Coerentemente con questa lettura organizzativa, l'onere della prova della mancata adozione ed efficace attuazione del modello idoneo dovrebbe gravare in capo all'accusa. Da notare inoltre che mentre nell'art. 6 c'è una corrispondenza tra il reato attribuito all'ente e quello imputato all'autore del reato, nell'ipotesi dell'art. 7 una tale corrispondenza non sussiste, visto che l'agevolazione imputata all'ente non viene contestata anche alle persone fisiche che avrebbero dovuto garantire la vigilanza sul comportamento dei sottoposti autori del reato». Complessivamente la difficile coesistenza degli artt. 6 e 7 del D.Lgs. sollecita una tematizzazione, anche in ambito penale, del rapporto tra responsabilità individuale e responsabilità o colpa di organizzazione. Significativo al riguardo l'art. 8 ("Autonomia delle responsabilità dell'ente"), secondo il quale l'ente risponde anche quando l'autore del reato non è stato identificato o non è imputabile. Condivisibile è certamente l'osservazione (che può vantare a proprio sostegno solide credenziali criminologiche radicate nell'ampia elaborazione sulla genesi degli illeciti nelle organizzazioni complesse), secondo cui la possibilità di procedere contro la sola persona giuridica, anche prescindendo dalla sorte della persona fisica, risponderebbe a una delle esigenze primarie alla base dell'introduzione di una responsabilità degli enti: quella di ovviare alla difficoltà di individuazione del responsabile nell'ambito di organizzazioni il cui potenziale criminale è largamente sostenuto dalla possibilità di occultare le proprie segretezze strutturali".

<sup>63</sup> Secondo App. Milano, Sez. II, 18 giugno 2012, in *Fisco on line*, 2012: "La valutazione di idoneità del modello di organizzazione societaria, adottato in applicazione degli artt. 6 e 7 del D.Lgs. n. 231 del 2001, non deve e non può essere rapportata semplicemente al fatto che se esso fosse stato osservato, il reato non avrebbe trovato verifica. Indubbiamente il fatto che venga commesso un reato rilevante (quale nella specie l'aggiotaggio) nonostante la esistenza di una specifica misura di prevenzione, può avere un alto valore semantico rispetto alla efficacia del modello. Peraltro, il disposto di cui all'art. 6, lett. c), D.Lgs. n. 231 del 2001 prevede la violazione del modello organizzativo, ma dispone che, se l'elusione sia stata fraudolenta, la prevenzione del reato con esso attuata dovrà essere considerata efficace e la società non dovrà rispondere amministrativamente del reato. In presenza della commissione di un reato rilevante, pertanto, non può automaticamente essere giudicato inefficace il modello di organizzazione della società, dovendosi, al contrario, necessariamente verificare la causa dell'elusione che ha agevolato la consumazione dei reati".

diresponsabilità<sup>64</sup>.

*Aucontraire*, nell'eventualità in cui ad agire sia stato un dipendente della persona giuridica, sarà il pubblico ministero a dover provare la colpa di organizzazione, integrata dall'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza.

In sintesi finale, può osservarsi che è la colpa d'organizzazione(e, a maggior ragione, la circostanza che l'illecito penale sia stato realizzato dalla persona fisica nel quadro di una politica criminale d'impresa) a potere giustificare l'idea di una responsabilità dipendente da reato in capo ad una persona giuridica.

---

<sup>64</sup> Per G. DE VERO, *Il progetto di modifica della responsabilità degli enti tra originarie e nuove aporie*, cit., p. 1138: "Proprio su questi aspetti della disciplina vigente si incentra lo schema di disegno di legge di modifica del D.Lgs. 231/2001 del quale si è avuta recente notizia. E su di entrambi esso denuncia, al di là di qualche apparente progresso, una sostanziale permanenza, se non un aggravio dei momenti di criticità. Con riguardo alla prospettata modifica dell'art. 6, sopra richiamato, balza subito agli occhi la riconversione in positivo della complessa fattispecie ivi descritta. Non è più la presenza cumulativa dei quattro elementi in cui essa oggi si articola ad escludere la responsabilità dell'ente; è piuttosto l'accertamento sembra di capire alternativo - anche di uno solo dei ribaditi profili di deficit organizzativo-gestionale, che fonda la responsabilità della *societas* per il reato commesso dal soggetto in posizione apicale. È molto verosimile che tale innovazione sia stata suggerita dall'esigenza di superare il diffuso rilievo critico attinente all'inversione dell'onere probatorio; eppure non sembra che si realizzi in tal modo un significativo avanzamento nella complessiva agibilità di una fattispecie che mantiene tutta la sua macchinosa articolazione. Come dimostra l'esperienza giurisprudenziale in altri ambiti - penso in particolare allo statuto delle cause di giustificazione nel vecchio e nel nuovo codice di rito - residua sempre a carico dell'imputato, al di là del vero e proprio "onere della prova", un "onere di allegazione", di modo che l'eventuale problematicità dell'elemento di fattispecie, dotato in via di principio di effetti scriminanti o scusanti, è destinata comunque a permanere. È facile immaginare che l'accertamento di cui si farà carico l'accusa, in vista dell'affermazione di responsabilità dell'ente, resterà limitato all'assenza di modelli organizzativi idonei ovvero di un organismo di vigilanza autonomo e del corretto esercizio dei corrispondenti poteri; ove poi la colpevolezza dell'ente non risulti già da taluno di questi requisiti, il carattere "non fraudolento" del comportamento criminoso dell'apice sarà ritenuto *in re ipsa*, a meno che non sia di nuovo la difesa a prospettare gli (improbabili) elementi che denotino l'"infedele" elusione dei modelli organizzativi da parte del soggetto in posizione apicale. In definitiva, il progresso determinato dalla riformulazione dell'art. 6 si risolve essenzialmente in una maggiore coerenza formale della complessiva disciplina dei "criteri soggettivi" di imputazione: se allo stato la "colpa d'organizzazione" costituisce requisito (positivo) della responsabilità degli enti rispetto ai soggetti in posizione subordinata *ex art. 7*, mentre per gli 'apici' se ne coglie solo un riflesso negativo in termini di non punibilità, la progettata novella ricomponesse in un quadro unitario la "colpevolezza d'impresa", quale necessario coefficiente soggettivo tipicamente riferibile alla persona della *societas*. Vengono altresì superate le incertezze di qualificazione dogmatica della fattispecie attuale, nella nota alternativa tra vera e propria scusante o mera causa di non punibilità parziale, non comprensiva della confisca. Ciò che resta immutata è - come sopra accennato - l'incongrua combinazione tra il momento oggettivo dell'immedesimazione organica e quello soggettivo della colpa d'organizzazione".

In relazione a tale profilo, quindi, sarà necessario dimostrare la colpevolezza dell'ente nel suo *modus operandi*.

In merito, esemplificativo è l'art. 25-*quater*, comma 3, d. lgs. n. 231, ai sensi del quale,

*<<Se l'ente o una sua unità organizzativa viene stabilmente utilizzato allo scopo unico o prevalente di consentire o agevolare la commissione dei reati indicati nel comma 1<sup>65</sup>, si applica la sanzione dell'interdizione definitiva dall'esercizio dell'attività ai sensi dell'art. 16, comma 3>>*.

Emblematico, inoltre, è il dettato di cui all'art. 10, comma 2, l. 16 marzo 2006, n. 146<sup>66</sup>, in base al quale,

*<<Nel caso di commissione dei delitti previsti dagli artt. 416 e 416-bis c.p., dall'art. 291-*quater* del testo unico di cui al D.P.R. 23 gennaio 1973, n. 43<sup>67</sup>, e dall'art.74<sup>68</sup> del testo*

---

<sup>65</sup>Ex art. 25-*quater*, comma 1, D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231: "In relazione alla commissione dei delitti aventi finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico, previsti dal codice penale e dalle leggi speciali, si applicano all'ente le seguenti sanzioni pecuniarie: a) se il delitto è punito con la pena della reclusione inferiore a dieci anni, la sanzione pecuniaria da duecento a settecento quote; b) se il delitto è punito con la pena della reclusione non inferiore a dieci anni o con l'ergastolo, la sanzione pecuniaria da quattrocento a mille quote".

<sup>66</sup> La Legge 16 marzo 2006, n. 146, recante "Ratifica ed esecuzione della Convenzione e dei Protocolli delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale, adottati dall'Assemblea generale il 15 novembre 2000 ed il 31 maggio 2001", è stata pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 85 dell'11 aprile 2006 – Supplemento Ordinario n. 91.

<sup>67</sup> Il D.P.R. 23 gennaio 1973, n. 43, rubricato "Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative in materia doganale", è stato pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 80 del 28 marzo 1973 – Supplemento Ordinario.

<sup>68</sup>Ex art. 74, D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309: "Quando tre o più persone si associano allo scopo di commettere più delitti tra quelli previsti dall'articolo 70, commi 4, 6 e 10, escluse le operazioni relative alle sostanze di cui alla categoria III dell'allegato I al regolamento (CE) n. 273/2004 e dell'allegato al regolamento (CE) n. 111/2005, ovvero dall'articolo 73, chi promuove, costituisce, dirige, organizza o finanzia l'associazione è punito per ciò solo con la reclusione non inferiore a venti anni. Chi partecipa all'associazione è punito con la reclusione non inferiore a dieci anni. La pena è aumentata se il numero degli associati è di dieci o più o se tra i partecipanti vi sono persone dedite all'uso di sostanze stupefacenti o psicotrope. Se l'associazione è armata la pena, nei casi indicati dai commi 1 e 3, non può essere inferiore a ventiquattro anni di reclusione e, nel caso previsto dal comma 2, a dodici anni di reclusione. L'associazione si considera armata quando i partecipanti hanno la disponibilità di armi o materie esplodenti, anche se occultate o tenute in luogo di deposito. La pena è aumentata se ricorre la circostanza di cui alla lettera e) del comma 1 dell'articolo 80. Se l'associazione è costituita per commettere i fatti descritti dal comma 5 dell'articolo 73, si applicano il primo e il secondo comma dell'articolo 416 del codice penale. Le pene previste dai commi da 1 a 6 sono diminuite dalla metà a due terzi per chi si sia efficacemente adoperato per assicurare le

*unico di cui al D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309<sup>69</sup>, si applica all'ente la sanzione amministrativa pecuniaria da quattrocento a mille quote*>><sup>70</sup>.

Ancora, in materia di criminalità organizzata, l'art. 24-ter<sup>71</sup>, statuisce:

*<<In relazione alla commissione di taluno dei delitti di cui agli artt. 416, sesto comma, 416-bis, 416-ter<sup>72</sup> e 630 c.p.<sup>73</sup>, ai delitti commessi avvalendosi delle condizioni*

---

prove del reato o per sottrarre all'associazione risorse decisive per la commissione dei delitti. Quando in leggi e decreti è richiamato il reato previsto dall'articolo 75 della legge 22 dicembre 1975, n. 685, abrogato dall'articolo 38, comma 1, della Legge 26 giugno 1990, n. 162, il richiamo si intende riferito al presente articolo”.

<sup>69</sup> Il D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, recante “*Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza*”, è stato pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 255 del 31 ottobre 1990 - Supplemento Ordinario n. 67.

<sup>70</sup> Cass. pen., Sez. Unite, 31 gennaio 2013, n. 18374, in *Dir. Pen. e Processo*, 2013, 7, p. 793: “La transnazionalità non è un elemento costitutivo di una autonoma fattispecie di reato, ma un predicato riferibile a qualsiasi delitto a condizione che sia punito con la reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni, sia riferibile ad un gruppo criminale organizzato, anche se operante solo in ambito nazionale e ricorra, in via alternativa, una delle seguenti situazioni: a) il reato sia commesso in più di uno Stato; b) il reato sia commesso in uno Stato, ma con parte sostanziale della sua preparazione, pianificazione, direzione o controllo in un altro Stato; c) il reato sia commesso in uno Stato, con implicazione di un gruppo criminale organizzato impegnato in attività criminali in più di uno Stato; d) il reato sia commesso in uno Stato, con produzione di effetti sostanziali in altro Stato. (In motivazione la Corte ha precisato che il riconoscimento del carattere transnazionale non comporta alcun aggravamento di pena, ma produce gli effetti sostanziali e processuali previsti dalla legge n. 146 del 2006 agli articoli 10, 11, 12 e 13)”.

<sup>71</sup> Per Cass. pen., Sez. VI, 20 dicembre 2013, n. 3635, in *CED Cassazione*, 2014: “In tema di responsabilità da reato degli enti, allorché si proceda per il delitto di associazione per delinquere e per reati non previsti tra quelli idonei a fondare la responsabilità del soggetto collettivo, la rilevanza di questi ultimi non può essere indirettamente recuperata, ai fini della individuazione del profitto confiscabile, per il loro carattere di delitti scopo del reato associativo contestato”.

<sup>72</sup> Ai sensi dell'art. 416-ter c.p.: “Chiunque accetta la promessa di procurare voti mediante le modalità di cui al terzo comma dell'articolo 416-bis in cambio dell'erogazione o della promessa di erogazione di denaro o di altra utilità è punito con la reclusione da quattro a dieci anni. La stessa pena si applica a chi promette di procurare voti con le modalità di cui al primo comma”.

<sup>73</sup> Ex art. 630 c.p.: “Chiunque sequestra una persona allo scopo di conseguire, per sé o per altri, un ingiusto profitto come prezzo della liberazione, è punito con la reclusione da venticinque a trenta anni. Se dal sequestro deriva comunque la morte, quale conseguenza non voluta dal reo, della persona sequestrata, il colpevole è punito con la reclusione di anni trenta. Se il colpevole cagiona la morte del sequestrato si applica la pena dell'ergastolo. Al concorrente che, dissociandosi dagli altri, si adopera in modo che il soggetto passivo riacquisti la libertà, senza che tale risultato sia conseguenza del prezzo della liberazione, si applicano le pene previste dall'art. 605. Se tuttavia il soggetto passivo muore, in conseguenza



*previste dal predetto articolo 416-bis ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo, nonché ai delitti previsti dall'articolo 74 del testounico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, si applica la sanzione pecuniaria da quattrocento a mille quote. In relazione alla commissione di taluno dei delitti di cui all'art. 416 c.p., ad esclusione del sesto comma, ovvero di cui all'art. 407, comma 2, lett. a), n. 5), c.p.p.<sup>74</sup>, si applica la sanzione pecuniaria da trecento a ottocento quote. Nei casi di condanna per uno dei delitti indicati nei commi 1 e 2, sia applicano le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, comma 2, per una durata non inferiore ad un anno. Se l'ente o una sua unità organizzativa viene stabilmente utilizzato allo scopo unico o prevalente di consentire o agevolare la commissione dei reati indicati nei commi 1 e 2, si applica la sanzione dell'interdizione definitiva dall'esercizio dell'attività ai sensi dell'art. 16, comma 3>>.*

Al riguardo, l'art. 16, comma 3, d. lgs. dice:

*<<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*

---

del sequestro, dopo la liberazione, la pena è della reclusione da sei a quindici anni. Nei confronti del concorrente che, dissociandosi dagli altri, si adopera, al di fuori del caso previsto dal comma precedente, per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori ovvero aiuta concretamente l'autorità di polizia o l'autorità giudiziaria nella raccolta di prove decisive per l'individuazione o la cattura dei concorrenti, la pena dell'ergastolo è sostituita da quella della reclusione da dodici a venti anni e le altre pene sono diminuite da un terzo a due terzi. Quando ricorre una circostanza attenuante, alla pena prevista dal secondo comma è sostituita la reclusione da venti a ventiquattro anni; alla pena prevista dal terzo comma è sostituita la reclusione da ventiquattro a trenta anni. Se concorrono più circostanze attenuanti, la pena da applicare per effetto delle diminuzioni non può essere inferiore a dieci anni, nell'ipotesi prevista dal secondo comma, ed a quindici anni, nell'ipotesi prevista dal terzo comma. I limiti di pena preveduti nel comma precedente possono essere superati allorché ricorrono le circostanze attenuanti di cui al quinto comma del presente articolo”.

<sup>74</sup> Nell'art. 407, comma 2, lett. a), n. 5), c.p.p. si sancisce che: “La durata massima è tuttavia di due anni se le indagini preliminari riguardano delitti di illegale fabbricazione, introduzione nello Stato, messa in vendita, cessione, detenzione e porto in luogo pubblico o aperto al pubblico di armi da guerra o tipo guerra o parti di esse, di esplosivi, di armi clandestine nonché di più armi comuni da sparo escluse quelle previste dall'articolo 2, comma terzo, della legge 18 aprile 1975, n. 110”.

*applicano le disposizioni previste dall'articolo 17*>><sup>75</sup>.

Ciò premesso, sembra quindi necessario approfondire il discorso circa l'ulteriore tematica dei modelli di organizzazione, gestione e controllo<sup>76</sup>, la cui adozione è condizione di una politica azienda rispettosa delle prescrizioni normative<sup>77</sup>.

Si tratta di un documento aziendale i cui contenuti minimi sono stati in parte fissati da parte del legislatore<sup>78</sup>.

In primo luogo, secondo quanto previsto dall'articolo 6, comma 2, D.Lgs. 231, in riferimento ai reati commessi da

---

<sup>75</sup> Ai sensi dell'art. 17, D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231: "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 e' comunque efficacemente adoperato in tal senso; b) 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; c) l'ente ha messo a disposizione il profitto conseguito ai fini della confisca".

<sup>76</sup> Tra i numerosi contributi della dottrina sul tema dei modelli di organizzazione, gestione e controllo, cfr. M.L. DI BITONTO, *Studio sui fondamenti della procedura penale d'impresa*, cit., p. 48 ss.; C. PIERGALLINI, *Paradigmatica dell'autocontrollo penale (dalla funzione alle strutture del "modello organizzativo" ex d.lg. n. 231 del 2001)*, in *Cass. Pen.*, 2013, 1-2; S. BARTOLOMUCCI, *Il modello di organizzazione e gestione con finalità penal-preventiva*, in *Corriere Giur.*, 2010; N. PISANI, *La responsabilità amministrativa delle persone giuridiche: i modelli organizzativi*, in *Fisco*, 2006; F. CENTONZE, *La coregolamentazione della criminalità d'impresa nel D.Lgs. 231/2001 – Il problema dell'importazione dei "compliance programs" nell'ordinamento italiano*, in *Analisi Giuridica dell'Economia*, Bologna, 2, 2009, p. 219 ss.; A. FIORELLA, *Oggettivo e soggettivo nella definizione dell'efficacia dei c.d. modelli organizzativi. Problemi e linee di sviluppo della ricerca*, in *First colloquium. Corporate criminal liability and compliance programs*, Napoli, 2012, p. 53 ss.; M. GRILLO, *La teoria economica dell'impresa e la responsabilità della persona giuridica: considerazioni in merito ai modelli di organizzazione ai sensi del D.Lgs. 231/2001*, in *Analisi Giuridica dell'Economia*, Bologna, 2, 2009.

<sup>77</sup> L'adozione dei Modelli Organizzativi costituiscono una incoercibile scelta dell'ente virtuoso, il quale, così facendo si dota di uno strumento organizzativo che, al di là del mero adempimento formale e burocratico (ove preventivamente adottato ed in grado di efficacemente eliminare o ridurre ad un rischio accettabile la commissione di illeciti da parte della società), comporta l'esclusione della responsabilità amministrativa. G.U.P. Tribunale Novara, 1 ottobre 201, in *Corr. Merito*, 2011, 4, p. 403.

<sup>78</sup> M. Zecca – A. Paludi, *Corruzione e modelli di organizzazione delle imprese: un'analisi giurisprudenziale*, in *Il contrasto alla corruzione*, op. cit., p. 112, ove si legge che: "Secondo la maggior parte dei giudici, infatti, il modello non è un documento che esplica la sua valenza esimente o attenuante nel momento in cui è redatto e formalmente approvato dagli organi dell'ente. Il modello è una scelta organizzativa dell'ente, che ne deve permeare la struttura e la sostanza. In tale ordine di idee, non può prescindere da una valutazione orientata più alla sostanza che non alla forma. Occorre, allora, evitare di predisporre modelli che siano pur costosi e sofisticati, ma poco efficaci in riferimento al singolo ente considerato, alle cui caratteristiche proprie deve conformarsi".

soggetti apicali, i modelli di organizzazione e gestione devono:

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

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

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

e) prevedere obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare<sup>79</sup> sul funzionamento e l'osservanza dei modelli;

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

In secondo luogo, per prevenire reati da parte dei cosiddetti "soggetti subordinati" (ossia sottoposti alla direzione o vigilanza degli apicali), i modelli di organizzazione, gestione e controllo devono prevedere <<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

---

<sup>79</sup> Sul punto, R. DE STEFANIS, *Profili di responsabilità dell'Organismo di Vigilanza ai sensi del d.lgs. 231/2001*, in *Danno e Responsabilità*, 2010, p. 329, ove si legge che: "L'intera disciplina prevista nel Decreto n. 231/01 assume rilevanza quasi esclusivamente su un piano penalistico. Per questa ragione, si rende necessario un breve excursus in materia al fine di poter ricostruire, in via analogica, la posizione civilistica dei membri dell'OdV rispetto alla società in cui l'Organismo stesso opera. Quanto alla responsabilità penale, la dottrina è divisa su due posizioni opposte, l'una che ravvisa nei membri dell'OdV una responsabilità penale omissiva, l'altra che nega tale possibilità. L'indirizzo minoritario rileva in capo ai membri dell'OdV una vera e propria posizione di garanzia rispetto alla commissione dei reati presupposto del Decreto e, conseguentemente, si pone favorevolmente rispetto alla configurabilità di una responsabilità penale dei singoli membri per l'omesso impedimento dei suddetti illeciti penali. Tale ricostruzione interpretativa - che fonda le sue basi nell'art. 40, comma 2, c.p. - presuppone la sussistenza di un obbligo, sia esso legislativo o contrattuale, di impedire un evento naturalistico penalmente rilevante nonché la previsione di poteri impeditivi volti ad evitare il prodursi di quell'evento. In questo modo, la condotta del soggetto agente non è più semplicemente inattiva - e quindi irrilevante sul piano giuridico - ma diviene omissiva e, pertanto, paragonabile ad un comportamento commissivo. Affinché l'omissione possa essere parificata in tutto e per tutto all'azione e, quindi, assurgere a causa dell'evento, è necessario l'ulteriore requisito del nesso causale ovvero che l'evento sia conseguenza "certa" o "altamente probabile" di detta omissione".

*rischio*>>.

In questo caso, ai sensi dell'articolo 7, comma 4, <<*L'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*>>.

Per quanto tali indicazioni rappresentino il punto di partenza per la costruzione di un modello di organizzazione, è anche vero che non sono chiare le caratteristiche in virtù delle quali un modello possa essere considerato idoneo a prevenire la commissione di determinati reati<sup>80</sup>: Infatti, un modello organizzativo adottato ed efficacemente attuato, se ritenuto idoneo dal giudice (e col concorso anche di altre condizioni), può escludere la responsabilità dell'ente per il reato dei propri esponenti<sup>81</sup>.

In relazione alla fattispecie di corruzione internazionale<sup>82</sup>, deve ricordarsi che, secondo la Cassazione

---

<sup>80</sup> Cfr. M. Zecca – A. Paludi, *Corruzione e modelli di organizzazione delle imprese: un'analisi giurisprudenziale*, in *Il contrasto alla corruzione*, op. cit., p. 112: “Un buon modello organizzativo deve essere, infatti, adattato al settore di attività dell'ente, all'area geografica in cui opera ed alle dimensioni di questo. Soprattutto quando il modello organizzativo è adottato in un momento successivo alla commissione del reato, questo non può non tener conto, nel concreto, della situazione che ha favorito l'illecito, e tendere così a riparare le carenze organizzative che hanno determinato il reato”.

<sup>81</sup> In argomento, M. ZECCA – A. PALUDI, *Corruzione e modelli di organizzazione delle imprese: un'analisi giurisprudenziale*, in *Il contrasto alla corruzione*, op. cit., p. 109. Sul tema dei modelli *ante factum* e *post factum*, A. BASSI – T. EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato: accertamento, sanzioni e misure cautelari*, Milano, 2006.

<sup>82</sup> F. CENTONZE – V. DELL'OSSO, *La corruzione internazionale: profili di responsabilità delle persone fisiche e degli enti*, in *Riv. it. dir. eproc. pen.*, 2013, p. 194, sottolineano che: “Secondo le stime di *Transparency International* tutti i Paesi con i maggiori flussi di investimento all'estero sono, in grado diverso, inclini a esportare corruzione nei mercati in cui operano le proprie imprese nazionali. Nella più recente classifica stilata da tale organismo di ricerca, il nostro Paese si colloca peraltro in una posizione non certo lusinghiera, a indicare che le imprese italiane sono percepite dalla comunità economica quali operatori tra i più propensi a stringere accordi corruttivi con pubblici funzionari stranieri. Nonostante la diffusione del fenomeno e i suoi gravi effetti lesivi, solo nella seconda metà degli anni Novanta si è formato un consenso diffuso, a livello internazionale, sulla necessità di reprimere la realizzazione di condotte di corruzione all'estero e sono così fiorite le iniziative di tutte le istituzioni internazionali dotate di competenze normative o para-normative in materia economica. Proprio sulla spinta degli impegni internazionali assunti in sede OCSE, il nostro

penale<sup>83</sup>, <<Le sanzioni interdittive previste dal D.Lgs. 8 giugno 2011, n. 231 sono, in linea di principio, applicabili anche ai reati di corruzione internazionale, ma spetta al giudice verificare in concreto se la sanzione, anche quando è chiesta in via cautelare, può essere effettivamente applicata all'ente senza che ciò comporti, da un lato, il coinvolgimento, seppure solo nella fase esecutiva, di organismi stranieri, e dall'altro, l'impossibilità di controllare il rispetto del divieto imposto. Ne deriva<sup>84</sup>,

---

Paese si è quindi, ormai da un decennio, dotato di una serie di disposizioni penali di contrasto alla corruzione internazionale, che interessano la sfera di responsabilità tanto delle persone fisiche quanto degli enti. Con la Legge 29 settembre 2000, n. 300, il legislatore ha innanzitutto introdotto nel codice penale l'art. 322-bis, incorporando in un'unica disposizione diverse ipotesi criminose: mentre il primo comma si limita ad estendere, con una sorta di allargamento della nozione di pubblica amministrazione a tutela degli interessi dell'Unione Europea, l'applicabilità di taluni reati contro la pubblica amministrazione a soggetti a diverso titolo operanti nell'ambito comunitario, il secondo comma invece incrimina, indipendentemente da qualunque lesività della condotta per interessi nazionali o dell'Unione europea, i privati che si siano resi responsabili di corruzione attiva o istigazione alla corruzione nei confronti delle "persone indicate nel primo comma" o di "persone che esercitano funzioni o attività corrispondenti a quelle dei pubblici ufficiali e degli incaricati di un pubblico servizio nell'ambito di altri Stati esteri o organizzazioni pubbliche internazionali".

<sup>83</sup> Nei punti 5.1 ss. della sentenza *de qua* si legge che: "La premessa da cui muove il Tribunale è corretta e del resto questa Corte ha già avuto modo di affermare come, nella materia della responsabilità da reato delle persone giuridiche, debba escludersi l'applicabilità, come misura cautelare, di sanzioni interdittive che non siano previste tra quelle irrogabili in via definitiva all'esito del giudizio di merito".

<sup>84</sup> In tema, F. CENTONZE – V. DELL'OSSO, *La corruzione internazionale: profili di responsabilità delle persone fisiche e degli enti*, cit., p. 194. Gli Autori evidenziano che: "Nel corso della motivazione poi la Suprema Corte cerca di puntellare l'interpretazione dell'art. 25, D.Lgs. 231/2001, con un riferimento al contenuto della Convenzione OCSE e alla presunta irragionevolezza della inapplicabilità delle misure interdittive all'ente per i casi di corruzione internazionale: il collegio enfatizza appunto la "consapevolezza che sempre più il fenomeno correttivo si sviluppa in ambito sovranazionale e che debba essere fronteggiato con le medesime sanzioni previste per la corruzione c.d. domestica, così come affermato espressamente dall'art. 3 della Convenzione OCSE, che ha posto il principio del pari trattamento della corruzione, in ambito nazionale e internazionale". L'argomento però non convince: mai la Convenzione ha previsto che nel contrasto alla corruzione internazionale debbano essere adottate le medesime sanzioni della corruzione nazionale. Chiarissimo sul punto il testo ufficiale in inglese che nel primo comma dell'art. 3 usaiterminecomparable: "the bribery of a foreign public official shall be punishable by effective, proportionate and dissuasive criminal penalties. The range of penalties shall be comparable to that applicable to the bribery of the Party's own public officials [...]". Proprio il termine "comparable" indica come sia raccomandata dalla Convenzione una similarità o somiglianza, non certo una identità tra le due discipline: d'altra parte, una tale identità non sussiste neanche con riferimento alla responsabilità penale delle persone fisiche dal momento che l'art. 322-bis c.p. si differenzia dalle varie fattispecie delle "corruzioni comuni", rispetto alle quali restringe l'ambito della punibilità, da un lato, prevedendo due ulteriori forme di dolo specifico in alternativa fra loro e, dall'altro, escludendo la responsabilità per il privato nel caso di corruzione (internazionale) propria susseguente e impropria antecedente. E giungiamo all'ultimo argomento speso dalla Suprema Corte: se si ritenesse di precludere l'impiego delle

***allora, che in tema di responsabilità d'reato degli enti, sono applicabili alla persona giuridica le misure cautelari interdittive anche qualora il reato presupposto sia quello di corruzione internazionale di cui all'art. 322-bis c.p., pur dovendosi verificare in concreto l'effettiva possibilità di applicare tali misure senza che ciò comporti, seppure solo nella fase esecutiva, il coinvolgimento degli organismi di uno Stato estero*** □ □<sup>85</sup>.

Infine, in materia di corruzione internazionale<sup>86</sup>, non si

---

sanzioni interdittive contro l'ente allora — scrivono i giudici di legittimità — ci troveremmo di fronte a «un sistema sanzionatorio con caratteri di irragionevolezza non solo perché le ipotesi di corruzione internazionale, da ritenere per lo meno analoghe, sotto il profilo della gravità, a quelle della corruzione domestica, non sarebbero assoggettate a sanzioni interdittive e, conseguentemente, private della tutela cautelare, ma soprattutto perché risulterebbero inspiegabilmente inapplicabili le stesse sanzioni interdittive nei confronti della persona incaricata di pubblico servizio» in virtù del richiamo dell'art. 25, comma 4, d.lgs. 231/2001 anche all'art. 320 c.p.”

<sup>85</sup> Per A. GENTILONI SILVERI, *Il reato di corruzione internazionale: tra globalizzazione del diritto penale e difficile adattamento all'ordinamento interno*, in *Cass. pen.*, 2010, p. 2182: “L'art. 322-bis è stato introdotto nell'ordinamento penale dall'art. 3 Legge 29 settembre 2000, n. 300. Quest'ultima è un atto normativo complesso, che ha inciso in maniera determinante in diversi settori dell'ordinamento, attraverso la previsione, *inter alia*, di nuovi strumenti di tutela penale della pubblica amministrazione straniera (comunitaria ed internazionale), l'introduzione di nuove fattispecie di reato a presidio degli interessi finanziari dell'Unione europea, il conferimento di delega al Governo per l'emanazione di un ulteriore atto normativo in materia di disciplina della responsabilità amministrativa dipendente da reato delle persone giuridiche. Vale rilevare che attraverso la legge in esame è stata fornita ratifica ed esecuzione a diverse Convenzioni di diritto internazionale in tema di contrasto al crimine transfrontaliero, da tempo sottoscritte dall'Italia ed in attesa di recepimento. Si tratta, in particolare, della Convenzione sulla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee, fatta a Bruxelles il 26 luglio 1995, di due dei suoi Protocolli, della Convenzione relativa alla lotta contro la corruzione nella quale sono coinvolti funzionari delle Comunità europee o degli Stati membri dell'Unione europea, fatta a Bruxelles il 26 maggio 1996, infine, della Convenzione O.C.S.E. sulla lotta alla corruzione dei pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, fatta a Parigi il 17 dicembre 1997. Tale pluralità di strumenti normativi di diritto comunitario ed internazionale nella stessa materia non deve sorprendere, in quanto gli stessi sono stati adottati a fronte delle pressanti sollecitazioni della comunità internazionale, costretta, a partire dagli anni settanta del secolo scorso, a confrontarsi con l'espansione su scala globale del crimine organizzato, secondaria a fenomeni economico-sociali quali l'internazionalizzazione degli scambi commerciali, la delocalizzazione dei siti produttivi, l'apertura dei mercati di Paesi in via di sviluppo alle imprese occidentali. Tutti fenomeni, questi, che presentano, oltre ad importanti spunti di sviluppo economico e commerciale, altresì un'indiscutibile valenza criminogena, di cui la corruzione internazionale rappresenta senza meno uno dei terreni d'elezione”.

<sup>86</sup> M. Zecca – A. Paludi, *Corruzione e modelli di organizzazione delle imprese: un'analisi giurisprudenziale*, in *Il contrasto alla corruzione*, op. cit., p. 113: “Tra le decisioni più significative è certamente l'ordinanza del Giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Milano del 20 settembre 2004 che, a ragione dei suoi contenuti, particolarmente rilevanti sul tema dell'idoneità preventiva dei modelli organizzativi, è stata definita dalla dottrina come il Decalogo 231. In tale provvedimento, che riguarda l'applicazione di una misura cautelare nei confronti di alcune società appartenenti al medesimo gruppo al cui

può prescindere dal citare la celebre pronuncia<sup>87</sup>, nella quale la Suprema Corte ha chiarito che l'art. 25, comma 5, D.Lgs. n. 231/2001 deve ritenersi applicabile altresì alle fattispecie di corruzione nelle ipotesi di cui agli artt. 322 c.p. e 322-bis c.p.<sup>88</sup>

Secondo i giudici di legittimità, ciò emerge tanto dal testo della norma *de qua* quanto dalla sua *ratio*<sup>89</sup>.

---

interno sarebbero state realizzate alcune fattispecie di corruzione, la motivazione sull'inadeguatezza del modello si trasforma in una serie di affermazioni positive, molto utili ai fini della presente analisi. Secondo il giudice, i modelli sono da considerarsi quali strumenti organizzativi della vita dell'ente e devono qualificarsi per la loro concreta e specifica efficacia, per la dinamicità, per una visione realistica ed economica dei fenomeni aziendali e non esclusivamente giuridico-formali”.

<sup>87</sup>Cass. pen., Sez. VI, 30 settembre 2010, n. 42701, in *Giur. It.*, 2011, 7, p. 1619 ss.

<sup>88</sup> Sul punto, A. GIARDA, *Procedimento di accertamento della responsabilità amministrativa degli enti (del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231)*, in G. CONSO- V. GREVI, *Compendio di procedura penale*, cit., p. 1222 ss.; L.D. CERQUA – C.M. PRICOLO, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2011, 2, p. 29 ss.; M. MONTESANO, *L'applicazione di sanzioni interdittive e cautelari al reato di corruzione internazionale*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2011, 2, p. 177 ss.; M. SCOLETTA – P. CHIARAVIGLIO, *Corruzione internazionale e sanzioni interdittive per la persona giuridica: interpretazione sistematico - integratrice o sentenza (additiva) in malampartem?*, in *Le Società*, 2011, p. 696 ss.

<sup>89</sup> M. MONTESANO, *L'applicazione di sanzioni interdittive e cautelari al reato di corruzione internazionale*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, cit., p. 178 – 179, ove si legge che: “Il primo ordine di argomenti fatto proprio dalla Corte riguarda l'interpretazione testuale della norma. La conclusione che viene raggiunta è che il richiamo contenuto nel comma 5 dell'art. 25 del Decreto debba considerarsi rivolto alle ipotesi base di corruzione indicate nei commi 2 e 3, comprensive anche delle estensioni soggettive contemplate nel comma 4 (riferite alle ipotesi previste negli artt. 320 c.p. e 322-bis c.p.). A supporto di tale lettura milita un decisivo argomento: una diversa interpretazione porterebbe, infatti, ad escludere l'applicazione delle sanzioni interdittive anche quando il corrotto sia un incaricato di pubblico servizio. Di nessuna rilevanza l'argomento in forza del quale, per questa ipotesi, le pene siano diminuite rispetto a quanto previsto per il pubblico ufficiale, posto che alla logica di graduazione delle sanzioni risponde la ripartizione nei primi tre commi dell'art. 25 e il comma 4 dello stesso ha la funzione di estendere alle singole ipotesi in esso descritte le sanzioni pecuniarie (e non quella, contraria, di “prevedere ipotesi attenuate nel trattamento sanzionatorio”). Ancora, ritiene la Corte che sia irragionevole operare la deroga sanzionatoria di cui si discute a “favore” delle figure dell'incaricato di pubblico servizio e del funzionario comunitario, stante il chiaro intento espresso nella legge 300/2000 di rafforzare la lotta alla corruzione. Un secondo ordine di ragioni investe la natura del richiamo operato all'art. 322-bis c.p. La Corte esclude che ai fini che qui rilevano (la possibilità di estendere l'applicazione delle sanzioni interdittive anche alle figure di reato previste dagli articoli 320 c.p. e 322-bis c.p.) sia fondamentale risolvere il problema della natura del reato di corruzione internazionale, quale fattispecie autonoma o mera estensione soggettiva della corruzione ordinaria. Il punto è quello di individuare la corretta funzione da attribuire al richiamo operato dal comma 4 dell'art. 25. Secondo i Giudici di legittimità, questo deve intendersi esclusivamente finalizzato alla estensione soggettiva dell'ambito applicativo dei delitti menzionati nei commi precedenti anche alle figure previste dagli artt. 320 c.p. e 322-bis c.p.: “L'art. 322-bis c.p., così come l'art. 320 c.p., deve essere letto all'interno dell'art. 25 d.lgs. 231/2001 e in funzione di questo, fermo restando che il richiamo

Sostenere il contrario, infatti, equivarrebbe ad introdurre per le figure dell'incaricato di un pubblico servizio e del funzionario comunitario una deroga sanzionatoria priva di qualsiasi plausibile giustificazione.

Lamedesima sentenza, però, ha avuto soprattutto il merito di fare chiarezza circa la natura del reato di corruzione internazionale, finalmente definito dall'art. 322-*bis* c.p. quale estensione soggettiva della corruzione ordinaria, ed assunto dall'art. 25 D.Lgs. n. 231/2001 come uno dei delitti - presupposto per la nuova responsabilità "dipendente da reato" delle persone giuridiche.

---

comporti il suo pieno inserimento, con tutti i suoi caratteri peculiari, tra i reati presupposto per la responsabilità dell'ente".



## CAPITOLO II

### IL PROCEDIMENTO PENALE *DE SOCIETATE*

**Sommario:** 1. Premessa. – 2. La rappresentanza legale dell'ente – 3. L'incompatibilità del rappresentante imputato del reato presupposto – 4. Le incompatibilità con l'ufficio di testimone

#### 1. Premessa

Nel primo capitolo si sono considerati gli aspetti sostanziali della responsabilità penale d'impresa, anche con particolare riferimento alle ipotesi di corruzione internazionale.

Tale imprescindibile premessa consente di dedicare le pagine che seguono ad un profilo immediatamente consequenziale: l'analisi del procedimento penale *de societate*.

Per meglio considerare tale argomento, sembra opportuno evidenziare soprattutto le questioni di diritto che oggi risultano più interessanti, essendo state quelle più dibattute nel corso degli ultimi anni.

Basti pensare alle tematiche relative alla rappresentanza legale dell'ente; oppure alle varie ipotesi di incompatibilità; tra le quali sono particolarmente emerse quelle relative alle incompatibilità del rappresentante imputato del reato presupposto ed alle incompatibilità con l'ufficio di testimone.

Tutto ciò naturalmente non può non obbligare a considerare la normativa dettata in materia dal Capo III del d.lgs. 8 giugno 2001 n. 231, ove si prevede un vero e proprio "sottosistema" destinato ad integrare la disciplina del codice di rito penale per dare spazio, <<nell'ambito del

*processo alla persona, al processo alla società*>><sup>90</sup>.

La volontà del legislatore è stata quella di estendere le garanzie del processo penale all'ente indicato come responsabile d'una delle nuove figure d'illecito amministrativo dipendente da reato.

Ne è derivata l'esigenza di disciplinare l'iter per l'accertamento di suddetta responsabilità e l'eventuale applicazione della corrispondente sanzione; donde necessità di adattare al nuovo "protagonista" molti istituti tipici della procedura penale.

Nella stessa *Relazione Ministeriale al decreto* si legge, infatti:

*<<La natura penale-amministrativa degli illeciti dell'ente, documentata dall'applicabilità di penetranti sanzioni interdittive derivate dall'armamentario penalistico e dalla stessa vicinanza con il fatto reato, rende necessario prefigurare un sistema di garanzie molto più efficace rispetto a quello, per vero scarno, della legge 689. Di conseguenza, si è deciso di equiparare sostanzialmente l'ente all'imputato, così da metterlo nella condizione di poter fruire di tutte le garanzie che spettano a*

---

<sup>90</sup>Approfondiscono la presente tematica i seguenti Autori: M. CERESA GASTALDO, *La responsabilità degli enti: profili di diritto processuale*, in *Impresa e giustizia penale. Tra passato e futuro. Atti del convegno (Milano, 14-15 marzo 2008)*, a cura di C. BERIA D'ARGENTINE, Milano, 2009, p. 325 ss.; C. FANUELE, *Archiviazione e riapertura delle indagini nel procedimento de societate*, in AA.VV., *Il contrasto alla corruzione nel diritto interno e nel diritto internazionale*, op. cit., p. 204 ss.; P. DI GIRONIMO, *Aspetti processuali del d.lg. n. 231/2001 sulla responsabilità amministrativa degli enti per fatti costituenti reati: prime riflessioni*, in *Cass. Pen.*, 2002, p. 1570 ss.; P. FERRUA, *Le insanabili contraddizioni nella responsabilità dell'impresa*, in *Dir. Giust.*, 2001, 29, p. 9; ID, *Il processo penale contro gli enti: incoerenze e anomalie nelle regole di accertamento*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reati*, a cura di G. GARUTI, Padova, 2002, p. 225; G. GARUTI, *Il processo "penale" agli enti*, in *Trattato di procedura penale*, diretto da G. SPANGHER, VII, *Modelli differenziati di accertamento*, II, a cura di G. GARUTI, Torino, 2011, p. 1071; ID, *Responsabilità delle persone giuridiche. Profili processuali*, in *Enc. Giur. Treccani*, vol. XI, Roma, 2003, p. 7 ss.; P. MOSCARINI, *Lotta contro la corruzione ed incriminazione delle persone giuridiche*, in AA.VV., *Il contrasto alla corruzione nel diritto interno e nel diritto internazionale*, Padova, 2014, p. 150 ss.; A. PRESUTTI – A. BERNASCONI – C. FIORIO, *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, Padova, 2008; C. QUAGLIERINI, *Le parti private diverse dall'imputato e l'offeso dal reato*, Milano, 2003, p. 152 ss.; R. BRICCHETTI, *Società al debutto nel registro degli indagati*, in *Guida al dir.*, 2001, 26, p. 99 ss.; per un'analisi comparatistica dei singoli modelli europei, v. J.M. LOZANO – L. ALBAREDA – T. YSA CON H. ROSCHER – M. MARCUCCIO, *Governments and Corporate Social Responsibility. Public Policies beyond Regulation and Voluntary Compliance*, London, 2008, passim.

*quest'ultimo*>>.

In particolare, la sezione I del suddetto capo III si compone di sole due disposizioni.

Anzitutto, va considerata quella dell'art. 34: nel procedimento a carico dell'ente, si devono applicare, per gli aspetti non regolati dalle norme *ad hoc* contenute nel decreto medesimo, anche - in quanto compatibili - quelle del codice di procedura penale e quelle di sua attuazione dettate dal d. lgs. 28 luglio 1989, n. 271.

La particolare – secondo l'orientamento consolidato – la clausola <<*in quanto compatibili*>> è certamente derivata dalla concreta difficoltà di estendere, adattandoli, alcuni istituti procedurali, previsti nei riguardi della persona fisica, ai casi di procedura *de societate*<sup>91</sup>.

Il legislatore<sup>92</sup> ha, quindi, assegnato prevalenza alla

---

<sup>91</sup>R. CROCE – C. CORATELLA, *Guida alla responsabilità da reato degli enti*, *Guida alla responsabilità da reato degli enti*, in *Il Sole 24 Ore*, 2008, p. 106 ss. Gli istituti processuali in questione sono, a titolo esemplificativo, il confronto e l'interrogatorio.

<sup>92</sup>Sul punto, G. FIDELBO, *Enti pubblici e responsabilità da reato*, cit., p. 4079. L'Autore osserva che: "Da un punto di vista empirico-criminologico l'esigenza di estendere la responsabilità penale-amministrativa dalla persona fisica alla persona giuridica si spiega nella misura in cui risulta dimostrato che gli illeciti si sviluppano anche nelle strutture organizzative complesse, che spesso favoriscono il formarsi di condotte devianti anche grazie alla possibilità di dissimulare le responsabilità degli individui. L'organizzazione può essere lo schermo per occultare una vera e propria politica aziendale volta al perseguimento di scopi leciti, quali ad esempio la massimizzazione del profitto, la riduzione dei costi ovvero l'accaparramento di fette di mercato sempre più ampio, attraverso metodi illeciti, quindi perseguiti *contra legem*, sulla base di condotte che nella compagine associativa, in cui le determinazioni finali sono il frutto di processi decisionali facenti capo a più soggetti, non sono neppure avvertite come devianti. Il D.Lgs. n. 231/2001 si rivolge alle organizzazioni complesse, con l'obiettivo di implementare l'adozione di modelli virtuosi che orientino i soggetti collettivi verso la prevenzione ragionevole del rischio reato, cioè in direzione della legalità. Sembrerebbe, pertanto, che la nuova forma di responsabilità da reato sia stata pensata esclusivamente per gli enti privati, soprattutto per le società, cioè per quei soggetti collettivi che agiscono sul mercato prevalentemente in funzione del perseguimento del profitto. L'opzione politico-criminale, che emerge anche dalla *Relazione illustrativa* al D.Lgs. n. 231/2001, è quella di "confinare l'ambito di responsabilità *ex delicto* degli enti al contesto delle attività economiche", nel senso che la nuova disciplina si rivolge alle forme di criminalità tipicamente lucrative ed infatti gli originari reati-presupposto erano tutte fattispecie emblematiche della "criminalità del profitto" - come i reati di truffa e di corruzione -, non certo di "criminalità del danno". Per questa ragione l'applicabilità del D.Lgs. n. 231/2001, mentre ricomprende pressoché tutti gli enti a soggettività privata, opera una selezione degli enti dotati di soggettività pubblica, prevedendo che solo gli enti pubblici economici possano rispondere per i reati commessi nel proprio interesse o a proprio vantaggio, in quanto enti pubblici caratterizzati dal fatto di esercitare in via principale un'impresa e di muoversi nell'ambito e con gli strumenti del diritto privato. Il comma 3 dell'art. 1 D.Lgs. citato esclude lo Stato, gli enti pubblici territoriali, gli enti pubblici non

disciplina contenuta nel decreto stesso; nel cui silenzio si dovranno osservare, se compatibili, le disposizioni del codice di procedura penale.

Tale scelta ha un indiscutibile valore connotativo, poiché privilegia la normativa specifica rispetto a quella codicistica; la quale, pertanto, dovrà intendersi richiamata ogni qual volta il sistema del decreto presenti lacune.

Peraltro, la suddetta clausola imporrà, laddove la legge delegata taccia, di ricorrere alle <<previsioni codicistiche solo previa valutazione della loro conciliabilità con il particolare contesto di riferimento>><sup>93</sup>.

Lo statuto del procedimento *de societate*<sup>94</sup> costituisce,

---

economici e gli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale. L'esclusione dello Stato - scelta comune anche ad altri ordinamenti che hanno analoghe forme di responsabilità degli enti - si giustifica naturalmente, non potendo essere chiamato ad esercitare contro di sé il potere sanzionatorio di cui è titolare; per quanto riguarda gli enti territoriali (Regioni, province e comuni) l'opzione appare coerente, in considerazione della collocazione che ad essi riserva la Costituzione; allo stesso modo è apparsa ragionevole anche l'estromissione dal sistema del D.Lgs. n. 231/2001 degli altri enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale, tra cui assumono particolare rilievo i partiti politici e i sindacati. Questa scelta di limitare fortemente l'ambito soggettivo della responsabilità da reato, con l'esclusione dei protagonisti pubblici, è stata giustificata in relazione agli effetti derivanti dalle eventuali sanzioni, sia pecuniarie, che interdittive, che si sarebbero ripercosse sugli stessi cittadini, come contribuenti ovvero come fruitori di servizi. Invero, occorre segnalare che altri Paesi hanno adottato scelte differenti”.

<sup>93</sup> M. CERESA GASTALDO, *Il processo alle società nel d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Torino, 2002, p. 9 ss.

<sup>94</sup> In tema, P. DI GERONIMO, *Aspetti processuali del d.lgs. n. 231/2001 sulla responsabilità amministrativa degli enti per fatti costituenti reato: prime riflessioni*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 1568. L'autore rileva che: “Il processo penale è sempre stato processo di persone fisiche, essendo prevista la partecipazione di enti collettivi solo quali parti eventuali e, comunque, con ruoli marginali. Il riferimento è rivolto all'ente costituito quale parte civile o che assume la qualifica di responsabile civile; per rintracciare un'ipotesi di partecipazione al processo penale di persona giuridica latamente assimilabile a quella configurata dal D.Lgs. 231/01, occorre rifarsi alla posizione dell'obbligato per il pagamento delle pene pecuniarie *ex art. 197 c.p.* a seguito della commissione del reato nel suo interesse. Ben diversa è la posizione dell'ente chiamato a rispondere dell'illecito derivante dal reato, nel qual caso ci si trova di fronte ad una parte necessaria del giudizio, come risulta evidente dall'art. 59 D.Lgs. n. 231/01 che prevede la contestazione dell'illecito richiamando le forme previste dall'art. 405, comma 1, c.p.p. La natura penale-amministrativa della responsabilità dell'ente ha indotto ad estendere all'ente, in base al dettato dell'art. 35, le disposizioni processuali previste per l'imputato, in tal modo l'ente potrà beneficiare di ampie garanzie ed esercitare al meglio il diritto di difesa. La norma prevede una clausola di compatibilità che è destinata a far sorgere non pochi dubbi interpretativi, infatti, se per alcune norme, quali quelle in materia di libertà personale, sussiste una incompatibilità strutturale rispetto all'ente, altrettanto non vale per le norme che attengono alla formazione degli atti processuali in cui è coinvolto direttamente l'imputato. Il problema si coglie appieno ove si consideri che, secondo quanto affermato nella *Relazione governativa*, l'art. 35 estende la normativa codicistica all'ente in quanto tale e non anche al rappresentante legale dello stesso, per il quale si è ritenuto sufficiente predisporre una disciplina speciale in materia probatoria (art. 44) che pur non considerando tale soggetto

allora, un insieme normativo, innovativo e composito, che rappresenta, senza dubbio, il punto di equilibrio tra interessi disomogenei.

Il legislatore, per un verso, ha individuato (in adempimento di obbligazioni assunte in sede sovranazionale e collocatosi in una ottica general - preventiva) ipotesi e presupposti di una responsabilità “amministrativa” degli enti derivante da reato; per un altro, ha configurato una sequela procedurale garantita - in parte originale ed in gran parte “collaudata” - il cui profilo caratterizzante sembra doversi rinvenire nell’equiparazione procedimentale tra ente ed imputato od “indagato”.

Difatti, il successivo art. 35 - seconda delle anzidette disposizioni - estende alla società imputata tutte le garanzie - anche quelle di rilievo costituzionale - assicurate nei confronti della persona fisica indicata come autrice di un reato.

Per una dottrina, la disposizione testé citata rappresenta <<l’asse portante del sistema>><sup>95</sup>; e s’è parlato anche

---

quale terzo estraneo alle vicende dell’ente, non parifica il rappresentante legale all’imputato. L’interpretazione secondo cui l’art. 35 riguarda l’ente in quanto tale e non il suo legale rappresentante va correttamente intesa, altrimenti si correrebbe il rischio di creare una scissione tra l’ente ed il suo rappresentante non conforme ai principi civilistici valevoli in materia. In virtù del rapporto organico, l’ente agisce per il tramite di persone fisiche, che, proprio in quanto organi dell’ente, sono destinatarie della normativa processuale prevista per l’imputato. In sostanza, nel momento in cui il rappresentante opera per conto dell’ente diviene il soggetto a cui è materialmente demandato l’esercizio delle garanzie previste per l’imputato, per cui la previsione contenuta nell’art. 35 risulterebbe vanificata nella sua concreta applicazione ove si pretendesse di operare un distinguo tra la posizione dell’ente e quella del suo rappresentante legale. Ciò comporta che la clausola di compatibilità contenuta nell’art. 35 possa essere interpretata in maniera estensiva, ritenendo che la normativa prevista per l’imputato, anche nei casi in cui è caratterizzata dalla esclusiva riferibilità alla persona fisica, sia suscettibile di applicazione in quanto il soggetto che agisce per conto dell’ente è pur sempre un individuo e non un soggetto collettivo. La correttezza di tale soluzione è confermata da alcune ipotesi di pratica applicazione; basti pensare al diritto di tacere in sede di interrogatorio, diritto tipico dell’imputato che potrà essere esteso all’ente solo riconoscendo la suddetta facoltà al suo rappresentante legale. Per converso, in presenza di atti richiedenti la presenza fisica dell’indagato per i quali l’art. 375 c.p.p. prevede l’invito a presentarsi, l’interpretazione estensiva dell’art. 35 consentirebbe di ritenere che pur essendo l’invito rivolto all’ente, i suoi effetti si realizzeranno nei confronti del rappresentante legale, il quale dovrà materialmente sottoporsi all’atto; in ipotesi si potrebbe arrivare ad ammettere l’accompagnamento coattivo del rappresentante legale ove questi non si presenti spontaneamente”.

<sup>95</sup>E. AMODIO, *Prevenzione del rischio penale di impresa e modelli integrati di responsabilità degli enti*, in *Cass. pen.*, 2005, p. 331 ss.

d'una <<*norma manifesto*>><sup>96</sup>.

Infatti, come osserva altro autore<sup>97</sup>, questa clausola, collocando l'ente nella medesima posizione dell'imputato, esprime direttamente la volontà legislativa di assicurare alla persona giuridica l'effettiva partecipazione e difesa in tutte le fasi del procedimento penale<sup>98</sup>.

A questo proposito, constatato un aspetto evidente, ci si è posti un quesito.

Infatti, l'imputato è una persona fisica, mentre i soggetti destinatari della disciplina contenuta nel decreto *de quo* sono persone giuridiche, ossia <<*entità astratte rispetto alla percezione sensoriale comune*>><sup>99</sup>.

Ci si è, pertanto, chiesti se siano o no applicabili alla società quelle disposizioni codicistiche che presuppongono

---

<sup>96</sup>S. LORUSSO, *La responsabilità da reato delle persone giuridiche: profili processuali del d. lgs. 8 giugno 1931*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 2524 ss.

<sup>97</sup> P. DI GERONIMO, *Aspetti processuali del d.lgs. n. 231/2001 sulla responsabilità amministrativa degli enti per fatti costituenti reato: prime riflessioni*, cit., p. 1571, ove si legge che: "Come si è visto nel precedente paragrafo, l'ente nel costituirsi deve indicare a pena di inammissibilità della dichiarazione di costituzione il nominativo del difensore. L'art. 40 D.Lgs. n. 231/01 prevede la nomina di un difensore d'ufficio per l'ente che non ha nominato un difensore di fiducia o che ne è rimasto privo. Questa seconda ipotesi non determina particolari questioni, mentre la nomina del difensore d'ufficio per l'ente che non vi ha mai provveduto assume un importante rilievo sistematico. Occorre premettere che, essendo prevista a pena di inammissibilità l'indicazione del difensore di fiducia nella dichiarazione di costituzione, è di tutta evidenza che la nomina del difensore d'ufficio non può certo riferirsi all'ente regolarmente costituito in giudizio. La costituzione dell'ente implica necessariamente l'indicazione del proprio difensore, dato che in assenza di tale nomina la costituzione è inammissibile, pertanto l'omessa nomina del difensore non può essere supplita d'ufficio ex art. 40. Fatta questa necessaria premessa, resta da verificare in quali casi opera la nomina d'ufficio del difensore dell'ente che non vi abbia mai provveduto. L'unica soluzione è quella di ritenere che l'ente, in quanto parte necessaria, ha diritto alla difesa d'ufficio anche in assenza di una sua formale partecipazione. Tale soluzione è insita nel sistema e ricalca la disciplina tipica prevista per l'imputato privo di difensore. Così come per l'imputato l'art. 92 c.p.p. assicura la nomina del difensore d'ufficio, altrettanto prevede l'art. 40 D.Lgs. n. 231/01 in favore dell'ente. A ben vedere l'art. 40 è una norma rafforzativa, posto che in base al combinato disposto degli artt. 35 D.Lgs. n. 231/01 e 92 c.p.p. si sarebbe comunque giunti alla conclusione della necessità della difesa tecnica dell'ente, a prescindere dalla sua costituzione in giudizio".

<sup>98</sup> A. GIARDA, *L'accertamento: disposizioni generali*, in AA. VV., *Responsabilità penale delle persone giuridiche*, (a cura di A. GIARDA – E. MANCUSO – G. VARRASO), Milano, 2007, p. 292. Secondo l'Autore, la disposizione citata è la proiezione concreta di quel criterio direttivo contenuto nell'art. 11 lett. q) della Legge n. 300 del 2000. Il legislatore delegante, infatti, richiedeva che fosse garantita l'effettiva partecipazione e difesa degli enti nelle diverse fasi del procedimento penale. Nello stesso senso, C. CORATELLA, *Davvero societas delinquere non potest? Soggetti, oggetto e ambito delle sanzioni agli enti*, in *Dir. e Giust.*, 2004, p. 22 ss.

<sup>99</sup> Cfr. A. GIARDA, *L'accertamento: disposizioni generali*, cit., p. 293 ss.

la fisicità e la corporeità del soggetto interessato<sup>100</sup>.

A questa domanda non è stata ancora fornita una risposta esaustiva.

In un primo tempo, ad esempio, si è esclusa la possibilità di concepire un interrogatorio, un confronto od un esame che veda ad esso sottoposto l'ente costituito; non bisogna, però, dimenticare che la possibilità di un interrogatorio della persona giuridica risulta espressamente ammessa nella suddetta *Relazione*; difatti, un simile atto potrebbe ben avvenire (nei limiti di cui all'art. 44 d. lgs.) attraverso l'escussione del rappresentante legale.

In particolare, l'art. 39 d. lgs.- per cui l'ente partecipa al procedimento con il proprio rappresentante legale - assicura la realizzazione del diritto di difesa nella sua integrale effettività<sup>101</sup>.

In sostanza, è il rappresentante legale ad esser interrogato per conto dell'ente, potendosi il primo avvalersi di tutti i diritti e le garanzie che sono riconosciuti all'imputato; ivi compresa la facoltà di non rispondere<sup>102</sup>.

## 2. La rappresentanza legale dell'ente

A questo punto, occorre affrontare un'altra *quaestio*, per nulla trascurabile: quella relativa alla rappresentanza legale

---

<sup>100</sup>P. FERRUA, *Il processo penale contro gli enti: coerenze e anomalie nelle regole di accertamento*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di G. GARUTI, Padova, 2002, p. 223 ss.; A. GIARDA, *L'accertamento: disposizioni generali*, cit., p. 294 ss.

<sup>101</sup> È questa la soluzione fornita da A. GIARDA, *L'accertamento: disposizioni generali*, cit., p. 293 ss.

<sup>102</sup> A. GIARDA, *Societas delinquere potest: o no?*, in AA. VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, cit., p. 181 ss.

dell'ente<sup>103</sup>.

**Giova anzitutto rammentare il concetto elaborato dalla teoria generale del diritto: il termine rappresentanza indica quell'istituto per cui il soggetto rappresentante è legittimato a dichiarare una volontà negoziale in nome e per conto del rappresentato, determinando la produzione di effetti direttamente nella sfera giuridica di quest'ultimo.**

**In merito, la scuola pandettistica tedesca ipotizzava che lo *ius* soggettivo ricomprendesse tanto la volontà quanto l'interesse.**

**Di conseguenza, nell'istituto giuridico della rappresentanza, si sarebbe avuta una separazione della titolarità delle due componenti, *scilicet*:**

**a) l'interesse, restante in capo al rappresentato;  
b) la volontà, *aucontraire*, demandata al rappresentante.**

**Per quanto concerne gli effetti giuridici della rappresentanza, è necessario rilevare com'essi siano**

---

<sup>103</sup> In argomento, possono segnalarsi i seguenti contributi: AA.VV., *Sub. art. 106 c.p.p.*, cit., p. 1 ss.; P. BALDUCCI, *L'Ente imputato: profili di efficienza e di garanzia nel processo de societate*, Torino, 2013, p. 21 ss.; A. BASSI – E.T. EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato. Accertamento, sanzioni e misure cautelari*, Milano, 2006, p. 532 ss.; A. BASSI, *Il rappresentante legale nel processo a carico dell'ente: una figura problematica*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2006, p. 43 ss.; A. BASSI, *La costituzione in giudizio dell'ente con specifico riguardo alle procedure incidentali in discussione innanzi al tribunale del riesame*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2007, p. 33 ss.; M. CHIAVARIO, *Le garanzie fondamentali nel processo e nel patto internazionale sui diritti civili e politici*, in *RDPP*, 1978, p. 485 ss.; P. DI GERONIMO, *Gli aspetti processuali del d.lgs 231/2001 sulla responsabilità amministrativa degli enti per fatti costituenti reato: prime riflessioni*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 1570 ss.; P. FERRUA, *Difesa (diritto di)*, in *Digesto delle discipline penalistiche*, vol. III, Torino, 1989, p. 472 ss.; G. GARUTI, *La responsabilità delle persone giuridiche. Profili Processuali*, in *Enciclopedia del diritto Treccani*, 2002, p. 3 ss.; R. JHERING, *Geistesromischenrechts*, Leipzig, 1878, p. 176 ss.; E. MARZADURI, *Sui contenuti del diritto di difesa nella convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *FI*, 1984, IV, p. 153 ss.; U. NATOLI, *La rappresentanza*, Milano, 1977, p. 31 ss.; A. SCALFATI, *Le norme in materia di prove e di giudizio*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di G. GARUTI, Padova, 2002, p. 349 ss.; C. TOMASSETTI, *La rappresentanza in generale*, in AA.VV., *La rappresentanza*, Torino, 2005, p. 3 ss.; G. VARRASO, *La partecipazione e l'assistenza difensiva dell'ente nel procedimento penale a suo carico: tra vuoti normativi ed "eterointegrazione" giurisprudenziale*, in *Cass. pen.*, 2010, p. 1385 ss.; Id., *La partecipazione e l'assistenza difensiva delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni nel procedimento penale*, in AA.VV., *La Responsabilità amministrativa degli enti: d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Milano, 2002, p. 233 ss.; B. WINDSCHEID, *LehrbuchdesPandektenrechts*, Frankfurt, 1906, p. 344 ss.



**differentemente individuati dai diversi autori.**

**Infatti, secondo la teoria “sostanziale”, la rappresentanza si tradurrebbe in un rapporto meramente collaborativo tra il rappresentante ed il rappresentato.**

**Invece, per la teoria “formale”, la rappresentanza implicherebbe una sorta di sostituzione; la quale soluzione – però - determina non poche difficoltà da un punto di vista interpretativo, trattandosi di stabilire se la rappresentanza “organica” sia o no riconducibile al vero e proprio rapporto rappresentativo, così come previsto e regolamentato dal codice civile.**

**Sul punto, va osservato che la locuzione “rappresentanza organica” (o “immedesimazione organica”) mira a porre in risalto lo stretto legame sussistente fra l’ente ed un suo organo.**

**Sebbene sia la dottrina che la giurisprudenza siano concordi nell’attribuire all’ente una capacità giuridica, è innegabile che, nel caso della *societas*, l’idoneità a compiere atti giuridicamente validi possa configurarsi soltanto in capo al rappresentante.**

**Quindi, il rapporto di immedesimazione organica fra il rappresentante legale e la società rappresentata si configura come l’unica soluzione teoretica attraverso cui quest’ultima può essere considerata in grado di *agere*.**

**Ne deriva, allora, che nella rappresentanza organica non si ha alcuna effettiva scissione tra il soggetto che pone in essere l’attività ed il soggetto sul quale ricadono gli effetti a questa conseguenti.**

**Ciò premesso, si evince l’importanza del ruolo rivestito dal rappresentante legale dell’ente nel procedimento *de quo*<sup>104</sup>.**

**In particolare, ai sensi dell’art. 39 d.lgs. 231/2001,**

---

<sup>104</sup> In giurisprudenza, per App. Brescia, Sez. II, 17 luglio 2013, in *Dir. Pen. e Processo*, 2014, p. 446 ss.: “In tema di responsabilità da reato degli enti, il rappresentante legale incompatibile, in quanto indagato o imputato del reato presupposto, non può provvedere neppure alla nomina del difensore di fiducia dell’ente, stante il generale e assoluto divieto di rappresentanza posto dall’art. 39, D.Lgs. n. 231 del 2001”.

**l'ente<sup>105</sup> può partecipare a tale rito con il proprio rappresentante legale<sup>106</sup>; ad eccezione che nell'ipotesi in cui quest'ultimo sia imputato del reato da cui dipende l'illecito amministrativo<sup>107</sup>.**

**Per quanto concerne poi le concrete modalità di scelta ed indicazione del rappresentante<sup>108</sup>, dispone il secondo comma dell'art. 39 cit.: l'ente che intende partecipare al procedimento è tenuto a costituirsi, depositando nella cancelleria dell'autorità giudiziaria procedente una dichiarazione; nella quale deve precisare**

---

<sup>105</sup> Secondo Cass. pen., Sez. II, 9 dicembre 2014, n. 52748, in *CED Cassazione*, 2014, p. 1 ss.: "In tema di responsabilità da reato, l'esercizio dei diritti di difesa da parte dell'ente, in qualsiasi fase del procedimento a suo carico, è subordinato all'atto formale di costituzione a norma dell'art. 39 del D.Lgs. n. 231 del 2001. (In motivazione la Corte ha precisato che in mancanza di un atto di costituzione l'attività difensiva è inammissibile e può essere rilevata, anche d'ufficio, in ogni stato e grado del procedimento). La mancata costituzione dell'Ente nel procedimento penale rende inammissibile l'impugnazione (fattispecie relativa a una vicenda in cui, in seno ad un procedimento di riesame, l'Ente - indagato per il delitto di cui all'art. 25, comma 2, D.Lgs. n. 231 del 2001 - a seguito di giudizio di riesame, aveva ottenuto dal Tribunale l'annullamento parziale (limitatamente ai beni ed al denaro di alcune società) di un decreto di sequestro preventivo con riferimento alla commissione da parte di due soggetti che esercitavano di fatto la gestione delle società del delitto di corruzione di pubblici ufficiali, nell'interesse e a vantaggio delle società stesse)".

<sup>106</sup> Per Cass. pen., Sez. Unite, 28 maggio 2015, n. 33041, in *www.pluris.it*, p. 1 ss.: "In tema di responsabilità da reato degli enti, è ammissibile la richiesta di riesame, ai sensi dell'art. 324 c.p.p., avverso il decreto di sequestro preventivo dal difensore di fiducia nominato dal rappresentante dell'ente secondo il disposto dell'art. 96 c.p.p., ed in assenza di un previo atto formale di costituzione a norma dell'art. 39, d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, sempre che precedentemente o contestualmente, alla esecuzione del sequestro, non sia stata comunicata la informazione di garanzia prevista dall'art. 57 d.lgs. medesimo".

<sup>107</sup> La Corte costituzionale, con ordinanza 5-12 giugno 2007, n. 186, in *Corte cost.*, 2007, p. 1, ha chiarito che: "È manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 39 del D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231, censurato, in riferimento agli artt. 24 e 111 Cost., in quanto, secondo il rimettente, nel prevedere che l'ente partecipi al procedimento penale con il proprio rappresentante legale, salvo che questi sia imputato del reato da cui dipende l'illecito amministrativo, non garantirebbe adeguata tutela alla persona giuridica tratta a giudizio, in caso di conflitto di interessi con il proprio rappresentante legale. Infatti, non solo nell'ordinanza di remissione si rinvergono gravi carenze nella descrizione della fattispecie, con conseguente difetto di motivazione in ordine alla rilevanza, ma altresì il rimettente si limita a invocare una soluzione dei problemi denunciati, senza formulare una domanda specifica".

<sup>108</sup> Per Cass. pen., Sez. VI, 19 giugno 2009, n. 41398, cit., p. 1: "In tema di responsabilità da reato degli enti, i diritti di difesa, con esclusione degli atti difensivi cosiddetti personalissimi, possono essere esercitati in qualunque fase del procedimento dal difensore nominato d'ufficio, anche qualora la persona giuridica non si sia costituita ovvero quando la sua costituzione debba considerarsi inefficace a causa dell'incompatibilità del rappresentante legale perché indagato o imputato del reato presupposto".

**- a pena di inammissibilità - le generalità del suo legale rappresentante<sup>109</sup>.**

**Insomma, l'ente può ovviare alla propria mancanza di fisicità ricorrendo ad una persona fisica che agisca per suo conto: appunto, al rappresentante legale<sup>110</sup>.**

**Infatti, solo tramite quest'ultimo l'ente potrà esercitare quell'insieme di *iurae* facoltà nonché adempiere quegli obblighi che implicano l'attività di una persona fisica, così consentendo di applicare, anche nel procedimento penale *de societate*, istituti di ragguardevole importanza; ad es., l'interrogatorio.**

**Sebbene il rappresentante legale sia chiamato ad operare al solo fine di manifestare la *voluntas* dell'ente, tuttavia questa posizione del soggetto fisico non ne determina una completa identificazione con la persona giuridica.**

**Anzitutto, l'ente risponde, in presenza di specifiche condizioni e per un titolo proprio, di un "fatto" (ipotizzato quale "illecito amministrativo) dipendente da un reato che ha commesso un soggetto fisico agente nel contesto della sua struttura organizzativa.**

**Perciò - a seconda del caso - potrà avvenire che il rappresentante legale, essendo soggetto distinto dall'ente, rivesta il ruolo di imputato oppure quello di testimone.**

---

<sup>109</sup> Secondo Cass. pen., Sez. VI, 31 maggio 2011, n. 29930, in *CED Cassazione*, 2011, p. 1: "In tema di responsabilità da reato degli enti, non è valido l'atto di costituzione di una società nel procedimento a suo carico se sottoscritto dal rappresentante legale incompatibile, perché contestualmente indagato per il reato presupposto della suddetta responsabilità, nonché dal presidente del collegio sindacale del quale non siano stati documentati i poteri di rappresentanza. (In motivazione la Corte ha altresì rilevato, per i medesimi motivi, l'invalidità della procura speciale rilasciata dagli stessi soggetti al legale nominato difensore dell'ente e la conseguente inammissibilità delle impugnazioni avverso decreto di sequestro preventivo presentate da quest'ultimo per conto dell'ente)".

<sup>110</sup> Secondo Trib. Milano Ord., 1° dicembre 2006, in *Corriere del Merito*, 2007, p. 341: "É inammissibile il ricorso per riesame proposto nell'interesse di una società avverso il decreto di sequestro preventivo emesso ai sensi degli artt. 19 e 53 D.Lgs. n. 231/2001, allorché l'ente si sia costituito in giudizio senza osservare le forme e le regole prescritte dall'art. 39 del citato decreto e l'atto d'impugnazione sia stato presentato dal difensore non ritualmente nominato; nella specie, l'atto di costituzione era privo dell'indicazione della procura speciale conferita al difensore e risultava sottoscritto solo dal legale rappresentante e non dal difensore; il legale rappresentante a mezzo del quale l'ente si era costituito risultava indagato del reato presupposto ed il difensore dell'ente non era munito di procura speciale".

**Al riguardo, nella *Relazione ministeriale*<sup>111</sup>, si dice espressamente:**

*<<La parificazione all'imputato viene effettuata con riferimento all'ente, non al rappresentante legale, per il quale è comunque previsto un regime peculiare che non lo esclude dalle garanzie dell'imputato, ma in taluni casi lo considera anche un testimone>>.*

**In generale, poi, il nostro ordinamento processuale distingue, tra le prerogative dell'imputato, l'autodifesa dalla difesa tecnica.**

**Mentre la prima comprende l'insieme di attività, poteri e facoltà che vanno esercitati direttamente dalla parte accusata, la seconda implica il conferimento di rispettivo incarico ad un avvocato iscritto nell'albo professionale e non avente interessi personali nel procedimento.**

**Insomma, sia il diritto all'autodifesa sia quello alla difesa tecnica vanno necessariamente assicurati, perché si possa ritenere osservato il principio del contraddittorio.**

**In particolare, nel processo penale *de societate*, all'ente devono essere garantite tanto l'autodifesa quanto la difesa tecnica: al rappresentante legale della persona giuridica va affiancato un legale in qualità di difensore tecnico.**

**In tema, l'art. 35<sup>112</sup> d.lgs. 231/2001 estende all'ente le**

---

<sup>111</sup>

<sup>112</sup> Per Trib. Napoli, 25 gennaio 2008, in *www.pluris.it*, p. 1: "È ammissibile la costituzione di parte civile contro le persone giuridiche non essendo alcun esplicito divieto previsto dal D.Lgs. n. 231 del 2001 che, viceversa, nei suoi artt. 34 e 35, opera un rinvio alle norme del codice di procedura penale in quanto compatibili tra cui, quindi, anche quelle in tema di costituzione di parte civile posto che nessuna incompatibilità si riesce a riscontrare a riguardo". Secondo Trib. Milano Ord., 18 gennaio 2008, in *www.pluris.it*, p. 1: "Atteso che difetta, nel D.Lgs. n. 231/2001, alcuna norma espressamente legittimante, in deroga ai principi generali del processo penale, la costituzione di parte civile nei confronti dell'autore non di un reato, ma di un illecito amministrativo dipendente da certi reati, gli indici normativi esaminati ai fini della valutazione di compatibilità richiesta dagli articoli 34 e 35 del decreto medesimo conducono ad escluderne l'ammissibilità".

**disposizioni processuali relative all'imputato, in quanto compatibili<sup>113</sup>.**

**Dalla lettura di questa disposizione si ricava - seppur in modo indiretto - che la difesa tecnica va garantita a prescindere dall'atto formale di costituzione; il cui deposito è, invece, funzionale unicamente alla garanzia dell'autodifesa, essendo questa rimessa al rappresentante legale.**

**D'altra parte, l'ente, allorché non voglia intervenire nel processo a suo carico, potrà in ogni caso esercitare lo *iusdefendenditecnicamente* inteso, nominando sino a due difensori, secondo quanto consentito all'imputato dall'art. 96 c.p.p.<sup>114</sup>**

**Inoltre, per l'art. 40 d.lgs., qualora l'ente non abbia nominato un difensore di fiducia oppure ne sia rimasto privo, il suo diritto di difesa sarà comunque garantito mediante l'assistenza ad opera di un difensore di ufficio, da designarsi secondo le modalità di cui all'art. 29<sup>115</sup>**

---

<sup>113</sup> Per Trib. Milano, 5 febbraio 2008, in *Massima redazionale*, 2008, p. 3: "Il nuovo sistema di responsabilità degli enti collettivi ha introdotto una figura di illecito il cui danno è risarcibile *ex art.* 2043 c.c. In base all'art. 35, D.Lgs. n. 231 del 2001 all'ente si applicano le disposizioni processuali relative all'imputato in quanto compatibili e inoltre l'art. 34, D.Lgs. 231 del 2001 stabilisce l'applicabilità delle norme del capo III del c.p.p. Ciò significa che le speciali norme processuali del D.Lgs. 231 del 2001 prevalgono sulle ordinarie norme processuali per il principio di specialità con conseguente ammissibilità della costituzione di parte civile nei confronti degli enti".

<sup>114</sup> Ai sensi dell'art. 96 c.p.p.: "L'imputato ha diritto di nominare non più di due difensori di fiducia. La nomina è fatta con dichiarazione resa all'autorità procedente ovvero consegnata alla stessa dal difensore o trasmessa con raccomandata. La nomina del difensore di fiducia della persona fermata, arrestata o in custodia cautelare, finché la stessa non vi ha provveduto, può essere fatta da un prossimo congiunto, con le forme previste dal comma 2". E. MARZADURI, *Sui contenuti del diritto di difesa nella convenzione europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 153, evidenzia che: "La CEDU riconosce all'accusato il diritto ad autodifendersi e ad avere l'assistenza di un difensore di fiducia - oltre alla gratuità della difesa di ufficio in presenza di certe condizioni - (art. 6, par. 3, lett. c); analogamente dispone il Patto ONU, il quale pone altresì a carico dell'apparato giudiziario l'obbligo di informare l'accusato del diritto di avere un patrocinatore (art. 14, par. 3, lett. d). In un primo tempo la Corte europea, nell'interpretare i rapporti tra le due forme di difesa, sembrava pervenuta a considerare le differenti modalità come alternative il cui potere di opzione era rimesso non agli imputati, bensì ai singoli ordinamenti".

<sup>115</sup> Nell'art. 29 del D.Lgs. 28 luglio 1989, n. 271 si sancisce che: "Il Consiglio nazionale forense predisporre e aggiorna, con cadenza trimestrale, l'elenco alfabetico degli avvocati iscritti negli albi, disponibili ad assumere le difese d'ufficio. L'inserimento nell'elenco di cui al comma 1 è disposto sulla base di almeno uno dei seguenti requisiti: a) partecipazione a un corso biennale di formazione e aggiornamento professionale in materia penale, organizzato dal Consiglio dell'ordine circondariale o da una Camera penale territoriale o dall'Unione delle

**d.lgs. 271/1989<sup>116</sup>.**

**Di conseguenza, l'atto di nomina risulta essere adempimento separato dall'atto di costituzione.**

**Più specificamente, in tema di conferimento della procura al difensore, va considerato il terzo comma dell'art. 39 d.lgs. 231/2001: vi si prevede che, qualora l'ente decida di intervenire nel procedimento, tale adempimento debba avvenire nelle forme previste dall'art. 100 comma 1<sup>117</sup> c.p.p., con successivo deposito dell'atto nella segreteria del pubblico ministero o nella cancelleria del giudice; oppure, con sua presentazione in udienza.**

**Peraltro, in *subiecta materia*, non sembra applicabile la disciplina sul gratuito patrocinio a spese dello Stato, oggi prevista dalla l. 30 luglio 1990, n. 217<sup>118</sup> e dal d.P.R.**

---

Camere penali, della durata complessiva di almeno novanta ore e con superamento di esame finale; b) iscrizione all'albo da almeno cinque anni ed esperienza nella materia penale, comprovata dalla produzione di idonea documentazione; c) conseguimento del titolo di specialista in diritto penale, secondo quanto previsto dall'articolo 9 della Legge 31 dicembre 2012, n. 247. La domanda di inserimento nell'elenco nazionale di cui al comma 1 è presentata al Consiglio dell'ordine circondariale di appartenenza, che provvede alla trasmissione degli atti, con allegato parere, al Consiglio nazionale forense. Avverso la decisione di rigetto della domanda è ammessa opposizione ai sensi dell'articolo 7 del decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199. Ai fini della permanenza nell'elenco dei difensori d'ufficio sono condizioni necessarie: a) non avere riportato sanzioni disciplinari definitive superiori all'ammonizione; b) l'esercizio continuativo di attività nel settore penale comprovato dalla partecipazione ad almeno dieci udienze camerale o dibattimentali per anno, escluse quelle di mero rinvio. Il professionista iscritto nell'elenco nazionale deve presentare, con cadenza annuale, la relativa documentazione al Consiglio dell'ordine circondariale, che la inoltra, con allegato parere, al Consiglio nazionale forense. In caso di mancata presentazione della documentazione, il professionista è cancellato d'ufficio dall'elenco nazionale. I professionisti iscritti all'elenco nazionale non possono chiedere la cancellazione dallo stesso prima del termine di due anni. È istituito presso l'ordine forense di ciascun capoluogo del distretto di corte d'appello un apposito ufficio con recapito centralizzato che, mediante linee telefoniche dedicate, fornisce i nominativi dei difensori d'ufficio a richiesta dell'autorità giudiziaria o della polizia giudiziaria. Non si ricorre al sistema informatizzato se il procedimento concerne materie che riguardano competenze specifiche”.

<sup>116</sup> Il D.Lgs. 28 luglio 1989, n. 271, recante “*Norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale*”, è stato pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 182 del 5 agosto 1989.

<sup>117</sup> Nell'art. 100, comma 1, c.p.p. si prevede che: “La parte civile, il responsabile civile e la persona civilmente obbligata per la pena pecuniaria stanno in giudizio col ministero di un difensore, munito di procura speciale conferita con atto pubblico o scrittura privata autenticata dal difensore o da altra persona abilitata”.

<sup>118</sup> La Legge 30 luglio 1990, n. 217, recante “*Istituzione del patrocinio a spese dello Stato per i non abbienti*”, è stata pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 182 del 6 agosto 1990.

**30 maggio 2002, n. 115<sup>119</sup>: i requisiti di reddito ivi stabiliti non risultano affatto essere compatibili con le capacità economiche aziendali.**

***Aucontraire*, relativamente alla difesa tecnica dell'ente, è applicabile quanto sancito dall'art. 106 c.p.p.<sup>120</sup> circa l'eventuale incompatibilità<sup>121</sup> del legale ad assumere la difesa di più imputati nello stesso procedimento<sup>122</sup>.**

**In particolare, nel processo a carico dell'ente, la**

---

<sup>119</sup> Il D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, rubricato “*Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia*”, è stato pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 139 del 15 giugno 2002 – Supplemento Ordinario n. 126.

<sup>120</sup> *Ex art. 106 c.p.p.*: “Salva la disposizione del comma 4-*bis* la difesa di più imputati può essere assunta da un difensore comune, purché le diverse posizioni non siano tra loro incompatibili. L'autorità giudiziaria, se rileva una situazione di incompatibilità, la indica e ne espone i motivi, fissando un termine per rimuoverla. Qualora l'incompatibilità non sia rimossa, il giudice la dichiara con ordinanza provvedendo alle necessarie sostituzioni a norma dell'articolo 97. Se l'incompatibilità è rilevata nel corso delle indagini preliminari, il giudice, su richiesta del pubblico ministero o di taluna delle parti private e sentite le parti interessate, provvede a norma del comma 3. (...)”. AA.Vv., *Sub. art. 106 c.p.p.*, cit., p. 1, sottolineano che: “La assunzione da parte di un unico patrocinatore della difesa di più imputati costituisce un principio già noto agli ordinamenti giuridici precedenti e la presenza di situazioni eguali, analoghe, parallele ovvero non uniformi, ma non in collisione reciproca, non crea problemi a riguardo. Quello che rileva, nel caso di posizioni diverse, è la loro possibile incompatibilità, ciò rappresentando il «limite naturale» all'esercizio della difesa tecnica comune di più imputati. Ciò costituisce, per un verso, garanzia di libertà del professionista il quale, nell'ipotesi di assistenza contemporanea a persone con posizioni contrastanti, sarebbe condizionato nelle sue scelte; per altro verso, tale limite tutela l'interesse dell'imputato ad una difesa effettiva, la quale, in caso di incompatibilità sarebbe “apparente o menomata”. Non sfugge, ad una prima lettura, come la norma non definisca la incompatibilità. Si avverte, comunque, la necessità di delineare tale nozione con rigore, in quanto una definizione troppo generica rischia di non corrispondere a situazioni concrete”.

<sup>121</sup> Secondo Cass. pen., Sez. VI, 11 ottobre 2012, n. 10887, in *CED*, 2013, p. 69: “L'inosservanza del disposto di cui all'art. 106, comma 4-*bis*, c.p.p., secondo cui non può essere assunta da uno stesso difensore la difesa di più imputati che abbiano reso dichiarazioni concernenti la responsabilità di altro imputato nel medesimo procedimento ovvero in procedimento connesso o probatoriamente collegato, non costituisce causa di nullità o di inutilizzabilità di dette dichiarazioni, comportando essa - oltre la eventuale responsabilità disciplinare del difensore - soltanto la necessità, da parte del giudice, di una verifica particolarmente incisiva relativamente alla loro attendibilità”.

<sup>122</sup> Per Cass. pen. Sez. I, 23 ottobre 2012, n. 2947, in *Cass. pen.*, 2013, p. 251: “L'assunzione da parte di uno stesso difensore della difesa di più imputati con diversa posizione giuridica è causa di nullità solo se risulti un effettivo e concreto pregiudizio alla difesa del singolo assistito. (Fattispecie nella quale uno dei coimputati difeso dallo stesso difensore d'ufficio era fonte primaria di un teste di accusa *de relato* e la Corte ha escluso che si fosse verificata alcuna nullità in assenza di elementi dimostrativi dell'assunzione da parte del predetto avvocato di linee difensive tra loro inconciliabili)”.

**summenzionata incompatibilità potrà concernere la posizione di quest'ultimo rispetto a quella:**

**a) dell'individuo indicato come autore del *crimen* presupposto;**

**b) di un altro ente che debba rispondere, nello stesso processo, della medesima attività illecita oppure di figure anti giuridiche a questa connesse.**

**Nelle situazioni di cui *supra*, il giudice dovrà assegnare agli interessati un termine entro cui nominare un'altra persona come difensore di fiducia.**

**Le parti - poi -, ove non si siano conformate a questa prescrizione giurisdizionale, saranno assistite<sup>123</sup> da difensore d'ufficio<sup>124</sup> nominato *ex art. 97 c.p.p.*<sup>125</sup>**

---

<sup>123</sup> Secondo Cass. pen., Sez. V, 19 novembre 2014, n. 3558, in *Massima Redazionale*, 2015, p. 3: "È legittimo il diniego del termine a difesa al difensore nominato come sostituto del titolare non comparso - per asserito legittimo impedimento, ritenuto insussistente dal giudice - trattandosi di diritto che spetta al difensore nominato a causa della cessazione definitiva dall'ufficio del precedente difensore per rinuncia, revoca, incompatibilità o abbandono del mandato".

<sup>124</sup> Per Cass. pen., Sez. V, 24 novembre 2014, n. 5620, in *www.pluris.it*, p. 1: "Il difensore che venga designato di ufficio a norma dell'art. 97, comma 4, c.p.p., per l'ipotesi di assenza del difensore di fiducia o di ufficio, assume la qualità di sostituto e, in applicazione dell'art. 102, comma 2, c.p.p., gli spetta di esercitare i diritti e di assumere i doveri del difensore precedente fino a quando quest'ultimo non vi provveda personalmente quale titolare dell'ufficio di difesa, cosicché a quest'ultimo vanno inviati gli avvisi o effettuate le notifiche ai sensi dell'art. 161, comma 4, c.p.p."

<sup>125</sup> In tale disposizione normativa si statuisce che: "L'imputato che non ha nominato un difensore di fiducia o ne è rimasto privo è assistito da un difensore di ufficio. Il difensore d'ufficio nominato ai sensi del comma 1 è individuato nell'ambito degli iscritti all'elenco nazionale di cui all'articolo 29 delle disposizioni di attuazione. I Consigli dell'ordine circondariali di ciascun distretto di Corte d'appello predispongono, mediante un apposito ufficio centralizzato, l'elenco dei professionisti iscritti all'albo e facenti parte dell'elenco nazionale ai fini della nomina su richiesta dell'autorità giudiziaria e della polizia giudiziaria. Il Consiglio nazionale forense fissa, con cadenza annuale, i criteri generali per la nomina dei difensori d'ufficio sulla base della prossimità alla sede del procedimento e della reperibilità. Il giudice, il pubblico ministero e la polizia giudiziaria, se devono compiere un atto per il quale è prevista l'assistenza del difensore e la persona sottoposta alle indagini o l'imputato ne sono privi, danno avviso dell'atto al difensore il cui nominativo è comunicato dall'ufficio di cui al comma 2. Quando è richiesta la presenza del difensore e quello di fiducia o di ufficio nominato a norma dei commi 2 e 3 non è stato reperito, non è comparso o ha abbandonato la difesa, il giudice designa come sostituto un altro difensore immediatamente reperibile per il quale si applicano le disposizioni di cui all'articolo 102. Il pubblico ministero e la polizia giudiziaria, nelle medesime circostanze, richiedono un altro nominativo all'ufficio di cui al comma 2, salva, nei casi di urgenza, la designazione di un altro difensore immediatamente reperibile, previa adozione di un provvedimento motivato che indichi le ragioni dell'urgenza. Nel corso del giudizio può essere nominato sostituto solo un difensore iscritto nell'elenco di cui al comma 2. Il difensore di ufficio ha l'obbligo di prestare il patrocinio e può essere sostituito solo per giustificato motivo. Il difensore di ufficio cessa dalle sue funzioni se viene nominato un difensore di fiducia".



**Bisogna, a tal punto, considerare un'ulteriore ipotesi, cioè quella regolata dall'art. 106, al comma 4-bis: vi è esclusa la possibilità che uno stesso legale assuma la difesa di più imputati che abbiano reso dichiarazioni concernenti la responsabilità di altro imputato nel medesimo procedimento o in procedimento connesso ai sensi dell'art. 12<sup>126</sup> o collegato ai sensi dell'art. 371 comma 2<sup>127</sup> lett. b.**

### **3. L'incompatibilità del rappresentante legale che sia imputato del reato presupposto**

**Le considerazioni di cui alle pagine precedenti impongono alcune osservazioni circa la prevista incompatibilità del rappresentante legale imputato del reato presupposto<sup>128</sup>.**

---

<sup>126</sup> Ai sensi dell'art. 12 c.p.p.: "Si ha connessione di procedimenti: a) se il reato per cui si procede è stato commesso da più persone in concorso o cooperazione fra loro, o se più persone con condotte indipendenti hanno determinato l'evento; b) se una persona è imputata di più reati commessi con una sola azione od omissione ovvero con più azioni od omissioni esecutive di un medesimo disegno criminoso; c) se dei reati per cui si procede gli uni sono stati commessi per eseguire o per occultare gli altri".

<sup>127</sup> In tale disposizione normativa si prevede che: "Le indagini di uffici diversi del pubblico ministero si considerano collegate se si tratta di reati dei quali gli uni sono stati commessi in occasione degli altri, o per conseguirne o assicurarne al colpevole o ad altri il profitto, il prezzo, il prodotto o l'impunità, o che sono stati commessi da più persone in danno reciproco le une delle altre, ovvero se la prova di un reato o di una sua circostanza influisce sulla prova di un altro reato o di un'altra circostanza".

<sup>128</sup> In merito, A. BASSI - T.E. EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato*, Milano 2006, 553 ss.; S. BELTRANI, *L'incompatibilità nel procedimento a carico dell'ente del rappresentante imputato del reato presupposto*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2011, p. 250 ss.; H. BELLUTA, *Partecipazione e difesa dell'ente nel «suo» processo: primi (parziali) approdi interpretativi*, in *Le società*, 2010, p. 998 ss.; ID., *Sub artt. 34-43*, in A. PRESUTTI - A. BERNASCONI - C. FIORIO, *La responsabilità degli enti*, Padova 2008, p. 383 ss.; A. BERNASCONI, *Responsabilità amministrativa degli enti (profili sostanziali e processuali)*, in *Enc. dir., Annali*, II, t. 2, Milano, 2008, p. 988 ss.; P. DI GERONIMO, *Aspetti processuali del d.lgs. n. 231/2001 sulla responsabilità amministrativa degli enti per fatti costituenti reato: prime riflessioni*, cit., p. 1568 ss.; A. DIDDÌ, *Il regime dell'incompatibilità a testimoniare nel processo a carico degli enti*, in *Dir. pen. e proc.*, 2005, p. 1168 ss.; P. FERRUA, *Il processo penale contro gli enti: incoerenze e anomalie nelle regole di accertamento*, cit., p. 223 ss.; G. FIDELBO, *Le attribuzioni del giudice penale e la partecipazione dell'ente al processo*, in *Reati e responsabilità degli enti*, a cura di G. LATTANZI, Milano, 2010, p. 469 ss.; G. GARUTI, *Il processo «penale» agli enti*, in *Trattato di procedura penale*, diretto da G. SPANGHER, Vol. 7, *Modelli differenziati di accertamento*, Tomo II, a cura di G. GARUTI, Torino 2011, p. 1049 ss.; M. GIGLIOLI, *Disposizioni generali e soggetti*, in *Trattato di diritto penale dell'impresa*, diretto da A. DI AMATO, X, *La*

**Sul tema, la giurisprudenza ha avuto molteplici occasioni d'intervenire; in particolare, dopo la nota ordinanza costituzionale 27 luglio 2011, n. 249<sup>129</sup>, con cui è stata dichiarata inammissibile la questione di legittimità dell'art. 43 comma 2<sup>130</sup> d.lgs. 231/2001, sollevata in relazione agli artt. 3<sup>131</sup>, 24<sup>132</sup>, 76<sup>133</sup> (in rapporto all'art. 11 comma 1 lett. q<sup>134</sup> l. 300/2000)<sup>135</sup>,**

---

*responsabilità da reato degli enti*, a cura di A. D'AVIRRO - A. DI AMATO, Padova, 2010, p. 670 ss.; L. PISTORELLI, *Le modalità di partecipazione dell'ente al procedimento nell'interpretazione della giurisprudenza di legittimità*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2010, n. 2, p. 175 ss.; F. PUGLIESE, *Divieti di partecipazione al processo degli enti e tentativi di interpretazioni creative di una norma incostituzionale*, in *Giustizia Penale*, 2008, p. 126 ss.; G. VARRASO, *La partecipazione e l'assistenza difensiva dell'ente nel procedimento penale a suo carico: tra vuoti normativi ed «eterointegrazione» giurisprudenziale*, cit., 1383 ss.; ID., *Rappresentante legale incompatibile e notificazioni all'ente nel D.lgs. 231 del 2001*, in *Giur. cost.*, 2011, p. 3211 ss.

<sup>129</sup>Corte cost., 27 luglio 2011, n. 249, in *www.pluris.it*, p. 1 ss.

<sup>130</sup> Nell'art. 43, comma 2, D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231 si sancisce che: "Sono comunque valide le notificazioni eseguite mediante consegna al legale rappresentante, anche se imputato del reato da cui dipende l'illecito amministrativo".

<sup>131</sup> Ai sensi dell'art. 3 Cost.: "Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali. È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese".

<sup>132</sup> Nell'art. 24 Cost. è sancito che: "Tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi. La difesa è diritto inviolabile in ogni stato e grado del procedimento. Sono assicurati ai non abbienti, con appositi istituti, i mezzi per agire e difendersi davanti ad ogni giurisdizione. La legge determina le condizioni e i modi per la riparazione degli errori giudiziari".

<sup>133</sup> Ex art. 76 Cost.: "L'esercizio della funzione legislativa non può essere delegato al Governo se non con determinazione di principî e criteri direttivi e soltanto per tempo limitato e per oggetti definiti".

<sup>134</sup> In tale disposizione normativa si sancisce che: "Il Governo della Repubblica è delegato ad emanare, entro otto mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, 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, con l'osservanza dei seguenti principî e criteri direttivi prevedere che le sanzioni amministrative a carico degli enti sono applicate dal giudice competente a conoscere del reato e che per il procedimento di accertamento della responsabilità si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni del codice di procedura penale, assicurando l'effettiva partecipazione e difesa degli enti nelle diverse fasi del procedimento penale".

<sup>135</sup> La Legge 29 settembre 2000, n. 300, recante "Ratifica ed esecuzione dei seguenti Atti internazionali elaborati in base all'articolo K. 3 del Trattato sull'Unione europea: Convenzione sulla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee, fatta a Bruxelles il

**111<sup>136</sup> e 117 comma 1 Cost.<sup>137</sup> (inrapporto all'art. 6 Conv. eur. dir. um.)<sup>138</sup>.**

**In particolare – nella fattispecie -, il provvedimento di rimessione adduceva <<la palese irragionevolezza>> della norma *de qua*, perché avrebbe potuto determinare un meccanismo nel quale le notificazioni all'ente si sarebbero concretizzate nella consegna al suo legale rappresentante; e ciò anche nella peculiare ipotesi in cui proprio quest'ultimo fosse stato imputato del reato presupposto dell'illecito amministrativo, così venendo ad**

---

*26 luglio 1995, del suo primo Protocollo fatto a Dublino il 27 settembre 1996, del Protocollo concernente l'interpretazione in via pregiudiziale, da parte della Corte di giustizia delle Comunità europee, di detta Convenzione, con annessa dichiarazione, fatto a Bruxelles il 29 novembre 1996, nonché della Convenzione relativa alla lotta contro la corruzione nella quale sono coinvolti funzionari delle Comunità europee o degli Stati membri dell'Unione europea, fatta a Bruxelles il 26 maggio 1997 e della Convenzione OCSE sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, con annesso, fatta a Parigi il 17 dicembre 1997. Delega al Governo per la disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche e degli enti privi di personalità giuridica", è stata pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 250 del 25 ottobre 2000.*

<sup>136</sup> Ai sensi dell'art. 111 Cost.: "La giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge. Ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale. La legge ne assicura la ragionevole durata. Nel processo penale, la legge assicura che la persona accusata di un reato sia, nel più breve tempo possibile, informata riservatamente della natura e dei motivi dell'accusa elevata a suo carico; disponga del tempo e delle condizioni necessari per preparare la sua difesa; abbia la facoltà, davanti al giudice, di interrogare o di far interrogare le persone che rendono dichiarazioni a suo carico, di ottenere la convocazione e l'interrogatorio di persone a sua difesa nelle stesse condizioni dell'accusa e l'acquisizione di ogni altro mezzo di prova a suo favore; sia assistita da un interprete se non comprende o non parla la lingua impiegata nel processo. Il processo penale è regolato dal principio del contraddittorio nella formazione della prova. La colpevolezza dell'imputato non può essere provata sulla base di dichiarazioni rese da chi, per libera scelta, si è sempre volontariamente sottratto all'interrogatorio da parte dell'imputato o del suo difensore. La legge regola i casi in cui la formazione della prova non ha luogo in contraddittorio per consenso dell'imputato o per accertata impossibilità di natura oggettiva o per effetto di provata condotta illecita. Tutti i provvedimenti giurisdizionali devono essere motivati. Contro le sentenze e contro i provvedimenti sulla libertà personale, pronunciati dagli organi giurisdizionali ordinari o speciali, è sempre ammesso ricorso in Cassazione per violazione di legge. Si può derogare a tale norma soltanto per le sentenze dei tribunali militari in tempo di guerra. Contro le decisioni del Consiglio di Stato e della Corte dei conti il ricorso in Cassazione è ammesso per i soli motivi inerenti alla giurisdizione".

<sup>137</sup> Nell'art. 117, comma 1, Cost. si statuisce che: "La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali".

<sup>138</sup> La Legge 4 agosto 1955, n. 848, recante "Ratifica ed esecuzione della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali firmata a Roma il 4 novembre 1950 e del Protocollo addizionale alla Convenzione stessa, firmato a Parigi il 20 marzo 1952", è stata pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 221 del 24 settembre 1955.

**essere riguardato da una <<presunzione iuris et de iure di incompatibilità>>.**

**La Corte non ha condiviso questa tesi, affermando la necessità di scindere due situazioni oggettivamente eterogenee; costituite – rispettivamente - l’una dalla (pacifica) incompatibilità del rappresentante dell’ente, essendo anch’egli imputato, a costituirsi in giudizio; l’altra nella semplice consegna allo stesso individuo degli atti materialmente destinati all’ente; nella quale ultima un’ipotesi non sussiste alcuna inidoneità.**

**Più specificamente, nella motivazione dell’anzidetta sentenza si legge:**

***<<Invero, la ratio dell’incompatibilità processuale non si estende necessariamente alle notificazioni, che sono preordinate a porre l’ente a conoscenza dell’avvio e dello svolgimento del procedimento penale, perché la finalità cognitiva sottesa alla notificazione non è necessariamente pregiudicata dall’eventuale divaricazione degli interessi da far valere nel procedimento. Peraltro<sup>139</sup>, ove, in presenza***

---

<sup>139</sup> Sul punto, G. VARRASO, *Rappresentante legale incompatibile e notificazioni all’ente nel D.lgs. 231 del 2001*, cit., p. 3211, ove si legge che: “Plurimi i parametri invocati a sostegno della questione di legittimità dell’art. 43, comma 2, D.lgs. n. 231 del 2001 dal giudice a quo. In primis, si tratterebbe di una disciplina palesemente irragionevole ai sensi dell’art. 3 Cost. e vi sarebbe una violazione degli artt. 24, 111, comma 1 e 2, Cost. e 6 CEDU. Nello specifico, si vanificherebbe l’effettività del contraddittorio che va garantita a qualsiasi soggetto-parte di un procedimento, a prescindere dalla sua natura penale, civile, o amministrativa, principio che presuppone la partecipazione in condizione di parità davanti ad un giudice terzo e l’esercizio dei propri diritti «attraverso un idoneo sistema di informazione da contemperare con le esigenze di celerità e di efficienza». Secondo il rimettente la disciplina censurata non garantirebbe la reale conoscenza del procedimento penale, in quanto può accadere che proprio il rappresentante incompatibile ai sensi dell’art. 39 comma 1 d.lgs. n. 231 del 2001 non informi l’ente che così non è messo in grado di scegliere con consapevolezza se partecipare al medesimo procedimento penale, risultando compromesso il diritto sancito anche dall’art. 6 lett. a) CEDU a “difendersi conoscendo tempestivamente e quindi a difendersi agendo personalmente e mediante l’assistenza di un difensore di fiducia”. Da qui, anche l’ipotizzata violazione dell’art. 117 comma 1 Cost.: l’art. 6 CEDU. sarebbe, nel caso esaminato, norma interposta, alla luce del fatto che i principi del giusto processo legale si applicano al microcodice contenuto nel capo III del d.lgs. n. 231 del 2001 in quanto materia penale, secondo la nozione autonoma fornita dalla Corte di Strasburgo che prescinde dalle questioni nominalistiche e formali dei singoli Stati. (...) In effetti, per la Corte, l’art. 43 comma 2 d.lgs. n. 231 del 2001 «muove dalla non irragionevole previsione che [il rappresentante legale incompatibile], nel fedele esercizio del proprio mandato, ponga gli altri organi dell’ente a conoscenza dell’atto notificato e permetta loro di valutare l’opportunità di far costituire l’ente con un diverso rappresentante, eventualmente nominato solo per partecipare al procedimento”.

*di un conflitto di interessi, l'autorità giudiziaria dovesse effettivamente ravvisare l'infedeltà del legale rappresentante e l'inosservanza da parte sua del dovere di informazione dell'ente, un utile strumento potrebbe essere individuato nella nomina di un curatore speciale, a norma dell'art. 78, secondo comma<sup>140</sup>, c.p.c.; in tale caso però gli atti destinati all'ente andrebbero notificati direttamente al curatore e non sarebbe applicabile la norma censurata, la quale non opera sul piano della rappresentanza, che ne costituisce un presupposto, ma su quello della forma della notificazione>>.*

**Secondo il Giudice delle leggi, pertanto, non è possibile ritenere fondata detta questione, perché accoglierla equivarrebbe ad anticipare l'incompatibilità del rappresentante-imputato ad un momento precedente rispetto a quello preso in considerazione dalla normativa vigente<sup>141</sup>.**

---

<sup>140</sup> Ai sensi dell'art. 78, comma 2, c.p.c.: "Si procede altresì alla nomina di un curatore speciale al rappresentato, quando vi è conflitto d'interessi col rappresentante".

<sup>141</sup> In materia, G. VARRASO, *Rappresentante legale incompatibile e notificazioni all'ente nel D.lgs. 231 del 2001*, cit., p. 3211 ss. È vero che tale affermazione è utilizzata, in primo luogo, per ribadire che, se ciò avvenisse, l'art. 43, comma 2, D.Lgs. n. 231 del 2001 non si applicherebbe e che tale norma non opera sul piano della rappresentanza, che ne costituisce un presupposto, ma su quello della forma della notificazione, consentendo la consegna diretta al rappresentante legale anziché alla sede dell'ente come previsto dall'art. 145 c.p.c. ed escludendo l'inefficacia dell'atto per la violazione dell'art. 39, comma 1, D.Lgs. n. 231 del 2001; in secondo luogo, per specificare l'erroneità della premessa interpretativa del rimettente che pone sul piano delle forme delle notifiche «una questione di sostanza, concernente l'eventuale attivazione degli strumenti previsti dall'ordinamento per rimuovere il conflitto di interessi», non bastando la declaratoria di illegittimità del solo art. 43, comma 2, D.Lgs. n. 231 del 2001. È altrettanto vero che si impongono talune precisazioni alla luce delle regole sulla contumacia dei soggetti di cui all'art. 1 D.Lgs. n. 231 del 2001, rimaste sullo sfondo del caso concreto da cui è scaturita la questione, che aveva visto un processo con una serie di società rimaste «assenti» e alle quali era stato nominato un difensore d'ufficio ex art. 40 d.lgs. n. 231 del 2001. Non si deve, infatti, trascurare che la disciplina di cui all'art. 43 d.lgs. n. 231 del 2001 vale per la prima notificazione, quando ancora l'ente non si è costituito. Dovendo la dichiarazione di intervento a fini di autodifesa contenere, a pena di inammissibilità, l'elezione di domicilio ex art. 39 comma 2 lett. d d.lgs. n. 231 del 2001, si impone a partire dal relativo deposito il rispetto delle regole ben diverse, se compatibili, dell'art. 161 c.p.p. Statuisce laconicamente l'art. 41 d.lgs. n. 231 del 2001 che «l'ente che non si costituisce nel processo è dichiarato contumace». Il che non significa che la relativa ordinanza è emessa, previo contraddittorio tra le parti, a fronte della sola mancata partecipazione dell'ente, creandosi automatismi privi di giustificazione costituzionale».

**Ai fini del discorso che si va conducendo, significativo può apparire altresì un intervento della Cassazione<sup>142</sup> diretto a ribadire come assoluto il divieto di rappresentanza dell'ente da parte del rappresentante legale che sia imputato del reato da cui dipende l'illecito amministrativo.**

**I giudici hanno individuato la *ratio* di tale preclusione in una<<presunzione iuris et de iure di sussistenza di un conflitto di interesse tra rappresentante legale imputato ed ente [, la quale] non ammette deroghe>>.**

**Inoltre, detta situazione d'incompatibilità dev'essere estesa anche al rappresentante legale non ancora imputato, ma già iscritto nel registro degli indagati; e ciò in ragione della regola di estensione delle garanzie dell'imputato all'indagato di cui all'art. 61 c.p.p.<sup>143</sup>; regola indubbiamente applicabile, ex art. 34 d.lgs. 231/2001, anche nel processo a carico dell'ente<sup>144</sup>.**

---

<sup>142</sup>Cass. pen., Sez. VI, 19 giugno 2009, n. 41398, in *CED Cassazione*, 2009, p. 1 ss

<sup>143</sup> Ai sensi dell'art. 61 c.p.p.: "I diritti e le garanzie dell'imputato si estendono alla persona sottoposta alle indagini preliminari. Alla stessa persona si estende ogni altra disposizione relativa all'imputato, salvo che sia diversamente stabilito".

<sup>144</sup>H. BELLUTA, *Partecipazione e difesa dell'ente nel «suo» processo: primi (parziali) approdi interpretativi*, cit., p. 998, rileva che: "Il sistema così brevemente delineato, di non immediata intelligibilità, presenta profili di ancor più spiccata criticità non appena si rifletta sulla fisionomia e sui poteri del legale rappresentante. In forza del principio, generalmente accolto, dell'immedesimazione organica, il rappresentante diviene «lo strumento di imputazione» di volontà e atti alla persona giuridica, così nell'ordinaria attività aziendale, come - dal 2001 - anche nel processo penale: semplificando, egli è la persona giuridica. Tuttavia, la sovrapposibilità tra soggetto fisico ed ente non può reputarsi totale: a parte l'ovvio rilievo sull'esistenza di un doppio centro d'interessi, uno prettamente umano, l'altro a struttura giuridica, il rappresentante potrebbe trovarsi in condizione inidonea ad agire in nome e per conto dell'ente, in virtù dell'esistenza di interessi configgenti con quelli della persona giuridica. Nel rito penale per le società, la situazione di incompatibilità si verifica qualora il rappresentante legale dell'ente risulti imputato del reato presupposto dell'illecito amministrativo. In effetti, data la dipendenza dell'illecito dal reato, la fisionomia del rapporto tra ente e rappresentante si colloca, in tali casi, sul piano della cooperazione, così profilandosi, a livello processuale, una connessione di pro cedimenti ai sensi dell'art. 12, comma 1, lett. a) c.p.p. Le rispettive strategie di difesa, allora, finiscono per collidere ogni qual volta l'ente voglia sostenere la propria estraneità all'illecito amministrativo, dimostrando che l'autore del reato ha agito nell'interesse proprio o di terzi (art. 5, comma 2), oppure provando che gli apici societari hanno eluso fraudolentemente i modelli organizzativi adottati (art. 6, comma 1, lett. c). Parallelamente, il rappresentante legale della società potrebbe tentare di dimostrare che il reato altro non è che l'espressione della volontà aziendale, la cui mancata esecuzione avrebbe avuto pesanti ripercussioni in termini occupazionali, oppure chiamare in correità l'ente svelando la mancanza degli opportuni modelli organizzativi, di gestione e controllo, i quali, processualmente parlando, divengono funzionali a «liberare» la società dall'ascrizione soggettiva della colpa in organizzazione, *humus* ideale per il reato. Dal punto di vista

**La sentenza per ultima citata è molto importante; non solo in quanto le sue conclusioni sono state ribadite dalla giurisprudenza successiva<sup>145</sup>; ma anche perché prospetta tre differenti rimedi al problema del conflitto d'interessi.**

**La prima soluzione consiste nell'esercizio, da parte dell'ente, della sua facoltà di rimanere inerte, tralasciando di provvedere ad alcuna sostituzione del suddetto rappresentante.**

**In questa ipotesi, il divieto assoluto di rappresentanza (art. 39 comma 1 d.lgs.)<sup>146</sup> non consente al**

---

organizzativo, le soluzioni prospettate dalla sentenza in commento non presentano margini di originalità: al rappresentante incompatibile, l'ente potrà sostituire un nuovo rappresentante legale, un rappresentante con poteri limitati al procedimento penale, oppure non nominare una diversa persona, così rimanendo inerte. Nelle prime due eventualità, il soggetto collettivo partecipa costituendosi ai sensi dell'art. 39, comma 2; in caso di non sostituzione, invece, sarà assistito dal difensore nominato d'ufficio, ma certamente difetterà ogni prerogativa legata alla partecipazione personale, vanificandosi gli strumenti di autodifesa”.

<sup>145</sup>Ex multis, Cass., sez. VI, pen., 31 maggio 2011, n. 29939, in CED 2011, p. 61 ss.

<sup>146</sup>G. VARRASO, *La partecipazione e l'assistenza difensiva dell'ente nel procedimento penale a suo carico: tra vuoti normativi ed eterointegrazione giurisprudenziale*, cit., p. 1391, osserva che: “In primo luogo, l'ente partecipa al procedimento con il proprio rappresentante legale, quale risulta dalla legge o dallo statuto societario, salvo che “sia imputato del reato da cui dipende l'illecito amministrativo”. L'incompatibilità si giustifica per l'esistenza di un conflitto di interessi circa la strategia difensiva da adottare, in quanto la persona giuridica, al fine di escludere la propria responsabilità penale, dovrebbe provare che il soggetto in posizione apicale abbia agito “nell'interesse esclusivo proprio o di terzi”, ovvero abbia “commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e di gestione” adottati proprio per prevenire i reati della specie di quello verificatosi (v. artt. 5, comma 2, e 6, comma 1, lett. c). La prova poi che l'amministratore abbia agito nell'interesse prevalente proprio o di terzi consente di beneficiare di una riduzione della sanzione ai sensi dell'art. 12. In secondo luogo, la partecipazione personale è legata, in modo inscindibile, al deposito nella cancelleria dell'autorità giudiziaria che procede ad una dichiarazione scritta che, sul modello dell'atto di intervento del responsabile civile e del civilmente obbligato per la pena pecuniaria di cui all'art. 84 c.p.p., deve contenere: a) la denominazione dell'ente e le generalità del suo legale rappresentante; b) il nome e il cognome del difensore e l'indicazione della procura; c) la sottoscrizione del difensore; d) la dichiarazione o l'elezione di domicilio (art. 39, comma 2). Sicché, la costituzione dell'ente, come ribadito dall'art. 57, è da intendersi come un onere al limitato fine di esercitare il proprio diritto all'autodifesa fin dalla fase preliminare, non, come è stato affermato, per l'esercizio del diritto di difesa nella sua più ampia latitudine. Nonostante il modello accolto di partecipazione della persona giuridica “sulla falsariga di quello del convenuto nel processo civile”, l'ente, che è parte necessaria del procedimento penale, può nominare un difensore di fiducia o ha diritto alla nomina di un difensore d'ufficio a prescindere dalla sua costituzione, al contrario di quanto accade proprio per il responsabile civile e il civilmente obbligato per la pena pecuniaria. Dall'equiparazione dell'ente all'imputato scaturisce l'obbligo di tutelare sempre il diritto della persona giuridica alla difesa tecnica che, anche nel procedimento de quo, è canone oggettivo di regolarità della giurisdizione ai sensi dell'art. 24, comma 2, Cost. Da qui, l'ente che non si costituisce ha diritto di nominare due difensori di fiducia nelle forme libere fissate dall'art. 96 c.p.p. e,

**soggetto “incompatibile” di essere attivo nel procedimento *de societate*.**

**Di conseguenza, nell’udienza preliminare e nel giudizio, l’ente *de quo* dovrà essere dichiarato contumace ai sensi dell’art. 41 d.lgs. 231/2001<sup>147</sup>.**

Quindi - come precisa la medesima sentenza<sup>148</sup> -,la

---

qualora non lo faccia, ai sensi degli artt. 97 e 369-bis c.p.p. gli deve essere nominato un difensore di ufficio. Se deposita l’atto di intervento, soccorrono le regole peculiari contenute nell’art. 39, comma 3, c.p.p., che non tollera inerzia alcuna costringendo alla preventiva nomina fiduciaria: la persona giuridica sta in giudizio col ministero di un difensore munito di una procura conferita nelle forme dell’art. 100, comma 1, c.p.p. (atto pubblico o scrittura privata autenticata), da indicare, come visto, nella dichiarazione. Le forme più rigorose imposte in caso di costituzione dalla norma speciale (art. 39, comma 3) che prevale su quella generale (art. 96 c.p.p.) ai sensi dell’art. 34 si giustifica in ragione della disposizione dell’art. 39, comma 4: “quando non compare il legale rappresentante, l’ente costituito è rappresentato dal difensore”, sempre secondo il modello processual-civilistico di riferimento della c.d. “rappresentanza necessaria”, che non si applica laddove la società rimanga inerte”.

<sup>147</sup> Nella sentenza in commento si legge che: “In questo modo, l’ente che decida di non sostituire il rappresentante legale “incompatibile” non rimarrà privo di difesa nel corso delle indagini preliminari, in quanto, ad esempio, spetterà al difensore d’ufficio proporre impugnazione avverso i provvedimenti cautelari reali ovvero partecipare all’udienza prevista dal D.Lgs. n. 231 del 2001, art. 47, comma 2. Restano esclusi, come si è accennato, gli atti difensivi c.d. personalissimi, che presuppongono la diretta partecipazione del soggetto collettivo attraverso il proprio legale rappresentante che, qualora incompatibile ai sensi del cit. D.Lgs., art. 39, comma 1, non potrà spendere la volontà dell’ente nel processo: così, a titolo di esempio, l’ente non potrà richiedere di essere ammesso ai riti alternativi, non potrà chiedere di essere interrogato per chiarire la sua posizione, non potrà proporre personalmente impugnazione avverso le misure cautelari, né partecipare all’udienza prevista dal D.Lgs. n. 231 del 2001, art. 47, comma 2, così come non potrà presentare dichiarazione di ricusazione ovvero rinunciare alla prescrizione, tutti atti che coinvolgono facoltà processuali e diritti personalissimi di stretta pertinenza del soggetto imputato, che non possono essere ricompresi nel concetto di difesa tecnica e che non possono neppure essere lasciati alle determinazioni di un rappresentante legale che si trovi in una situazione di conflitto di interessi con l’ente. Tuttavia, il mancato esercizio di tali facoltà rappresenta, in questo caso, una conseguenza determinata dalla opzione della persona giuridica di non essere presente nel procedimento - per non avere provveduto alla sostituzione del rappresentante legale “incompatibile” - e poiché secondo gli insegnamenti della Corte costituzionale e della Corte europea dei diritti dell’Uomo il diritto di difesa è sempre condizionato alle determinazioni dell’imputato, che può scegliere anche di non partecipare al processo di cui abbia piena conoscenza, deve escludersi che il D.Lgs. n. 231 del 2001, art. 39 si ponga in contrasto con le norme della Costituzione indicate dal ricorrente, in particolare con gli artt. 24 e 111 Cost.”.

<sup>148</sup> G. Varraso, *La partecipazione e l’assistenza difensiva dell’ente nel procedimento penale a suo carico: tra vuoti normativi ed eterointegrazione giurisprudenziale*, cit., p. 1394, sottolinea che: “Il quadro normativo delineato si integra con i passaggi argomentativi utilizzati in modo condivisibile e lineare dalla suprema Corte per spiegare la natura dell’incompatibilità disciplinata dall’art. 39, comma 1, ed estenderne l’ambito operativo alla fase delle indagini preliminari. In primo luogo, non bisogna sopravvalutare, come ha fatto il ricorrente, il dato letterale dell’art. 39, comma 1, che prevede il divieto per la società di partecipare con il proprio rappresentante legale “imputato” del reato presupposto e ritenere valido tale divieto solo nella fase processuale. Non sempre l’utilizzo dei termini è compiuto in modo consapevole, a causa di una certa approssimazione nella tecnica legislativa, e comunque appare corretto rilevare, come fa la Corte, che la *ratio* della disposizione vada individuata



mancata sostituzione del rappresentante legale potrebbe determinare conseguenze più gravi, in ordine all'esercizio delle facoltà difensive, nella fase delle indagini preliminari, per la quale non è prevista la dichiarazione di contumacia.

Anche in questo caso, però, l'ente potrà usufruire della nomina di un difensore d'ufficio, poiché nelle investigazioni trova comunque applicazione l'art. 369-bis c.p.p., che prevede l'informazione all'indagato circa il diritto di difesa<sup>149</sup>; la quale soluzione appare senz'altro compatibile con il procedimento disciplinato dal D.Lgs. n. 231 del 2001.

La seconda soluzione – tra quelle suggerite dalla Suprema Corte – consiste nella nomina di un nuovo

---

“nella necessità di evitare situazioni di conflitto di interesse con l'ente, verificabili soprattutto nelle prime e delicate fasi delle indagini, “di fondamentale importanza per le acquisizioni richieste per gli atti propulsivi del procedimento”, oltre che in virtù della estensione delle garanzie dell'imputato all'indagato ai sensi dell'art. 61 c.p.p. applicabile ai fini di cui si discute ai sensi dell'art. 34 d.lg. n. 231 del 2001”. In secondo luogo, a detta della Corte, il divieto di cui all'art. 39, comma 1, sottende una valutazione compiuta in astratto dal legislatore, introducendo una presunzione *iuris et de iure* del conflitto di interessi tra rappresentante legale e società. In effetti, per gli sviluppi imprevedibili che possono aversi a seguito dell'approfondimento investigativo prima e probatorio poi, non sono da invocare valutazioni in concreto, né tanto meno da configurare oneri di prova in tal senso prima in capo alle parti e poi al giudice. La finalità della norma è quella di evitare conflitti anche *potenziali* e la perentorietà del *dictum* normativo rinvia, quindi, ad una valutazione *ex ante* e in astratto e non *ex post* e, per l'appunto, in concreto e va letta in combinato disposto con l'art. 44 d.lg. n. 231 del 2001, che fonda un più generale bisogno di tutela del *nemotenetur se detegere* in capo all'ente. In base a quest'ultima norma, non può essere assunta come testimone, per quanto interessa, la persona che rappresenta l'ente indicata nella dichiarazione di cui all'art. 39, comma 2, e che rivestiva tale funzione anche al momento della commissione del fatto. Tale complessa e per alcuni versi enigmatica norma, pur evidenziando la natura ibrida in cui viene a trovarsi il rappresentante legale chiamato ad esprimere davanti all'autorità giudiziaria penale la volontà della persona giuridica, palesa l'esigenza di garantire il diritto al silenzio fondamentale alla luce sempre del *dictum* di cui all'art. 35, fin dalla fase preliminare”.

<sup>149</sup> Nell'art. 369-bis c.p.p. si prevede che: “Al compimento del primo atto a cui il difensore ha diritto di assistere e, comunque, prima dell'invito a presentarsi per rendere l'interrogatorio ai sensi del combinato disposto degli articoli 375, comma 3, e 416, ovvero, al più tardi, contestualmente all'avviso della conclusione delle indagini preliminari ai sensi dell'articolo 415-bis, il pubblico ministero, a pena di nullità degli atti successivi, notifica alla persona sottoposta alle indagini la comunicazione della nomina del difensore d'ufficio. La comunicazione di cui al comma 1 deve contenere: a) l'informazione della obbligatorietà della difesa tecnica nel processo penale, con l'indicazione della facoltà e dei diritti attribuiti dalla legge alla persona sottoposta alle indagini; b) il nominativo del difensore d'ufficio e il suo indirizzo e recapito telefonico; c) l'indicazione della facoltà di nominare un difensore di fiducia con l'avvertimento che, in mancanza, l'indagato sarà assistito da quello nominato d'ufficio; d) l'indicazione dell'obbligo di retribuire il difensore d'ufficio ove non sussistano le condizioni per accedere al beneficio di cui alla lettera e) e l'avvertimento che, in caso di insolvenza, si procederà ad esecuzione forzata; d-bis) l'informazione del diritto all'interprete ed alla traduzione di atti fondamentali; e) l'indicazione delle condizioni per l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato”.

rappresentante legale.

In simile eventualità, il soggetto collettivo parteciperà al procedimento instaurato a suo carico previa costituzione nelle forme di cui all'art. 39 comma 2 d.lgs., potendo pienamente difendersi.

Il terzo espediente è quello di nominare un rappresentante legale con poteri limitati alla sola partecipazione al procedimento; *scilicet*, un procuratore cosiddetto “*ad litem*”.

Al riguardo, deve sottolinearsi come l'adozione di quest'ultimo rimedio paia risolversi in una forzatura, rispetto a quanto sancito dall'art. 39 cit..

Infatti, questa disposizione non sembra permettere il conferimento d'una così limitata procura speciale.

Di conseguenza<sup>150</sup>, allorché l'ente intendesse così agire, incontrerebbe non poche difficoltà.

**Si ricava, dunque, come il legislatore italiano (diversamente da quanto si è disposto in altri ordinamenti giuridici), pur intendendo ovviare a forme insanabili di conflitto, abbia però voluto evitare di**

---

<sup>150</sup> Per G. VARRASO, *La partecipazione e l'assistenza difensiva dell'ente nel procedimento penale a suo carico: tra vuoti normativi ed eterointegrazione giurisprudenziale*, cit., p. 1396: “Consequenziale lo sforzo compiuto dalla Corte per indicare alla persona giuridica sottoposta a procedimento penale come superare tale incompatibilità *ab initio*, nel silenzio dell'art. 39, comma 1, silenzio di cui si ricostruiscono, in via preliminare, le ragioni. Le soluzioni elaborate dai Giudici di legittimità, sul solco della dottrina e a dire il vero riportate da una pronuncia seppur di rigetto della Corte costituzionale sono tre: a) nominare un nuovo rappresentante legale; b) nominare un rappresentante *ad processum* per la sola partecipazione al procedimento; c) “rimanere inerte”, non provvedendo ad alcuna sostituzione o nomina e non partecipando al procedimento. La percorribilità di ciascuna di queste strade evita, secondo la Corte, ingiustificate compromissioni del diritto di difesa e dei principi del giusto processo. Il rigetto conseguente della questione di legittimità costituzionale sollevata dal ricorrente, così come prospettata, pare corretta, ma talune perplessità permangono più che dovute all'art. 39 da ricondurre a disfunzioni del sistema a cui il legislatore non ha pensato, sotto due profili: la conoscenza stessa della situazione di incompatibilità che è *condicio sine qua non* per attivarsi nelle tre direzioni indicate; la difficoltà se non l'impossibilità a volte di percorrerle in ragione della compagine societaria coinvolta. Non si può che condividere l'affermazione della suprema Corte laddove ricorda, richiamando l'art. 41, che laddove l'ente non si costituisca nell'udienza preliminare e nel giudizio sarà dichiarato contumace, con conseguente applicazione della disciplina codicistica che attribuisce la rappresentanza al difensore di fiducia o in mancanza al difensore d'ufficio (v. art. 420-*quater* c.p.p.). Le difficoltà sorgono nella fase delle indagini in cui è esclusa la declaratoria di contumacia. Qui, la suprema Corte tratta insieme i due piani che pare preferibile trattare in modo distinto della partecipazione personale dell'ente e della sua assistenza difensiva”.

**imporre all'ente un rappresentante di nomina esterna, sia pure solo per la partecipazione al procedimento penale.**

**Di conseguenza, risulta palese come il nostro legislatore abbia preferito adottare una <<soluzione che attribuisca all'ente la scelta di chi debba rappresentarlo nel processo, anche in caso di conflitto di interessi, utilizzando i normali strumenti previsti all'interno della sua compagine organizzativa, quali lo statuto o il proprio atto costitutivo>><sup>151</sup>.**

#### **4. Le incompatibilità con l'ufficio di testimone**

**Il d.lgs. 231/2001 prevede anche l'incompatibilità di talune persone a rivestire l'ufficio di testimone<sup>152</sup>.**

---

<sup>151</sup>In tali termini, Cass. pen., Sez. VI, 19 giugno 2009, n. 41398, cit., p. 3 ss., secondo cui: "Fermo restando che le diverse modalità di costituzione dell'ente nel processo e di nomina del difensore, previste nel D.Lgs. n. 231 del 2001, prevalgono sulla disciplina codicistica proprio in quanto derogano alle regole ordinarie e, quindi, hanno natura di disposizioni speciali, si osserva che anche la semplice nomina del difensore di fiducia dell'ente da parte del rappresentante legale "incompatibile" deve considerarsi ricompresa nel divieto posto dal D.Lgs. n. 231 del 2001, art. 39, comma 1, in quanto realizzata da un soggetto che non è legittimato a rappresentare l'ente, cioè ad esprimere la volontà del soggetto collettivo nel procedimento che lo riguarda. Del resto la nomina del difensore non può essere considerata un atto neutro, ma anzi è strettamente connessa alla partecipazione nel processo, anche in considerazione dei maggiori poteri rappresentativi che il difensore ha nel processo a carico dell'ente (D.Lgs. n. 231 del 2001, art. 39, comma 4), sicché è evidente come una tale decisione possa apparire quanto meno "sospetta" qualora provenga da un soggetto che la legge considera "incompetente" a rappresentare l'ente. Tra l'altro si tratta di una scelta che determina l'instaurarsi di un rapporto di fiducia tra le parti, garantito anche dal segreto professionale, sicché l'atto di nomina deve avere i caratteri di una libera determinazione dell'ente e non può essere rimessa ad un soggetto che si trova in una situazione di conflitto di interessi, presunta dalla legge in termini assoluti. Le preoccupazioni pratiche rispetto alla necessità di far intervenire al più presto un difensore di fiducia per tutelare la posizione dell'ente, ad esempio per impugnare provvedimenti cautelari emessi a suo carico, sono recessive rispetto all'esigenza di assicurare il pieno ed effettivo diritto di difesa all'ente stesso, anche attraverso un atto di nomina del difensore che non appaia inquinato da valutazioni estranee all'interesse della società coinvolta nel processo. In queste ipotesi la nomina verrà effettuata da un diverso organo della società, che potrà anche essere il nuovo rappresentante legale ovvero il rappresentante *ad processum*, ma deve escludersi che il difensore possa essere designato dal rappresentante in situazione di incompatibilità".

<sup>152</sup> In proposito, A. BASSI – E.T. EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato*, cit., p. 639 ss.; P. FERRUA, *Il processo penale contro gli enti: incorenze e anomalie nelle regole di accertamento*, cit., p. 286 ss.; G. FIDELBO, *Enti pubblici e responsabilità da reato*, in *Cass. pen.*, 2010, p. 4079 ss.; G. GARUTI, *Persone giuridiche e "processo" ordinario di cognizione*,

**Al riguardo, nell'art. 44<sup>153</sup>, si prevede che non possa deporre in simile veste la persona:**

**a) che sia imputata del reato da cui dipende l'illecito amministrativo; oppure**

**b) che rappresenti l'ente indicato nella dichiarazione di cui all'art. 39, comma 2, e che rivestiva tale funzione anche al momento della commissione del reato.**

**In proposito, la migliore dottrina ritiene che la disposizione di cui all'art. 44 comma 1 lett. a d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231 sia superflua, in ragione delle incompatibilità già previste dall'art. 197<sup>154</sup> c.p.p.,**

---

in *Diritto penale e processo*, 2003, p. 142 ss.; G. PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo. Addebiti "amministrativi" da reato (d.lgs. n. 231 del 2001)*, Torino, 2005, p. 158 ss.; A. SCALFATI, *Le norme in materia di prove e di giudizio*, cit., p. 349 ss.

<sup>153</sup>G. GARUTI, *Persone giuridiche e "processo" ordinario di cognizione*, cit., p. 142, osserva che: "In ragione dell'art. 44, due sono i soggetti che non possono rivestire la qualifica di testimone: a) l'imputato del «reato da cui dipende l'illecito amministrativo»; b) il rappresentante legale dell'ente indicato nell'atto di costituzione di cui all'art. 39 comma 2, «che rivestiva tale funzione anche al momento della commissione del reato» (comma 1). Analizzando separatamente le due ipotesi, va detto come la situazione di incompatibilità che coinvolge l'imputato del reato da cui dipende l'illecito amministrativo trovi ragione in un eventuale conflitto di interessi che potrebbe verificarsi tra colui che ha commesso il reato e l'ente: si pensi ad un amministratore che tende a scaricare la responsabilità sull'ente o viceversa. È evidente però che il rischio collegato a tale situazione sussisterà di certo laddove l'imputato venga esaminato sui fatti posti a fondamento della responsabilità dell'ente nell'ambito di un processo cumulativo ove si discuta dell'esistenza e dell'illecito penale e di quello amministrativo, mentre non sussisterà laddove l'imputato venga chiamato a rendere dichiarazioni sui medesimi fatti nel procedimento instaurato separatamente per accertare la responsabilità dell'ente, non essendo chiaro quali siano le regole destinate a governare tale situazione processuale. Dato che questa è la ratio dell'istituto, pare allora opportuno domandarsi se l'incompatibilità in oggetto debba esistere anche nei confronti dell'imputato condannato o prosciolti con sentenza passata in giudicato - la qual cosa può avvenire in presenza di procedimenti separati -, nonché rispetto ad un imputato di reato connesso o collegato a quello riconducibile all'illecito amministrativo. Quanto al primo interrogativo, la risposta, in base alle regole del codice di rito, sembra essere negativa, a nulla importando che la decisione divenuta irrevocabile sia stata pronunciata a seguito di giudizio ovvero ai sensi dell'art. 444 c.p.p. In relazione al secondo punto, va invece detto che l'imputato di reato connesso o collegato a quello riconducibile all'illecito amministrativo può assumere la qualifica di testimone soltanto in relazione a quei fatti riguardanti la responsabilità altrui sui quali abbia già reso dichiarazioni (arg. ex art. 64 c.p.p.); in assenza di qualsiasi dichiarazione di questo tenore, il soggetto richiamato potrà essere sentito con le forme di cui all'art. 210 c.p.p."

<sup>154</sup> Ai sensi dell'art. 197 c.p.p.: "Non possono essere assunti come testimoni: a) i coimputati del medesimo reato o le persone imputate in un procedimento connesso a norma dell'articolo 12, co. 1, lettera a), salvo che nei loro confronti sia stata pronunciata sentenza irrevocabile di proscioglimento, di condanna o di applicazione della pena ai sensi dell'art. 444; b) salvo quanto previsto dall'art. 64, comma 3, lett. c), le persone imputate in un procedimento connesso a norma dell'articolo 12, comma 1, lett. c), o di un reato collegato a norma dell'art. 371, co. 2, lett. b), prima che nei loro

**richiamato dalla clausola generale dell'art. 34.**

**Invece<sup>155</sup>, di maggiore interesse si rivela la norma di cui alla lett. b dello stesso articolo<sup>156</sup>, la quale vieta di**

---

**confronti sia stata pronunciata sentenza irrevocabile di proscioglimento, di condanna o di applicazione della pena ai sensi dell'art. 444; c) il responsabile civile e la persona civilmente obbligata per la pena pecuniaria; d) coloro che nel medesimo procedimento svolgono o hanno svolto la funzione di giudice, pubblico ministero o loro ausiliario nonché il difensore che abbia svolto attività di investigazione difensiva e coloro che hanno formato la documentazione delle dichiarazioni e delle informazioni assunte ai sensi dell'articolo 391-ter”.**

<sup>155</sup> Per G. GARUTI, *Persone giuridiche e “processo” ordinario di cognizione*, cit., p. 142: “Passando ora alla situazione di incompatibilità con l'ufficio di testimone volta ad incidere sulla figura del rappresentante legale dell'ente indicato nell'atto di costituzione di cui all'art. 39 comma 2, «che rivestiva tale funzione anche al momento della commissione del reato», occorre osservare come in prima approssimazione il dato normativo sembri legittimare l'ufficio di testimone in capo ad un soggetto di vertice di un ente che decida di non costituirsi. Se così fosse, si lascerebbe però all'ente stesso la decisione circa l'eventualità di fare assumere la qualifica di testimone al proprio rappresentante legale, il quale, comunque, difficilmente potrà ritenersi insensibile riguardo all'esito del processo per l'illecito amministrativo. Da qui, allora, l'esigenza di fare discendere l'incompatibilità in parola da elementi oggettivi riconducibili al ruolo effettivamente svolto da colui che rappresenta l'ente. Ad analoga conclusione - seppure con alcune perplessità - pare possibile pervenire anche in relazione al rappresentante legale dell'ente che non rivestiva questo ruolo al momento della commissione del reato: d'altronde, sarebbe assurdo, nonché in contrasto con il diritto di difesa se, una volta riconosciuto all'ente le garanzie dell'imputato, si obbligasse a testimoniare chi lo impersona nell'ambito del processo. Al di là di queste considerazioni, va ricordato come l'art. 44 comma 2 stabilisca che, in caso di incompatibilità, il rappresentante legale dell'ente possa essere «interrogato ed esaminato nelle forme, con i limiti e con gli effetti previsti per l'interrogatorio e per l'esame della persona imputata in un procedimento connesso». Se da un lato non sembra importare, a tal fine, che il processo per l'illecito amministrativo sia o meno riunito a quello per il reato, dall'altro lato risulta pacifico il richiamo alle forme di cui all'art. 210 c.p.p. - volte a legittimare, in capo al rappresentante legale dell'ente non solo il diritto di tacere, ma anche la mancanza dell'obbligo di dire la verità -, nonché verosimile l'estensione assoluta dell'incompatibilità richiamata: il rapporto esistente tra illecito e reato deve d'altronde essere inteso alla stregua della coimputazione nel medesimo reato ex art. 12 comma 1 lett. a c.p.p., sul presupposto della sostanziale identità del fatto”.

<sup>156</sup> Sul punto, A. DIDI, *Il regime dell'incompatibilità a testimoniare nel processo a carico degli enti*, cit., p. 1166. L'Autore osserva che: “L'art. 44 d.lgs. n. 231 del 2001 stabilisce che non può assumere la qualità di testimone, oltre la persona imputata del reato da cui dipende l'illecito amministrativo, anche la persona che rappresenta l'ente e lo rappresentava al momento del fatto. Tale disposizione ha dato luogo ad alcune perplessità interpretative in quanto se si selezionano le varie situazioni alle quali essa può trovare applicazione emergono alcuni casi che si pongono apparentemente fuori da suo campo applicativo. In effetti, da un esame anche superficiale la norma in questione sembra applicarsi a due casi specifici. Il primo, che non dà luogo ad eccessive difficoltà interpretative, è quello del rappresentante dell'ente che sia sottoposto ad indagini per il reato da cui dipende l'illecito amministrativo contestato all'ente. Tale situazione, richiamata anche dall'art. 39 come impeditiva alla costituzione dell'ente nel procedimento, appare coerente con l'impianto del sistema se si considera che l'incompatibilità di cui si tratta è certamente spiegabile come conseguenza del più generale principio del *nemotenetur se detegere* che spetta all'imputato ai sensi degli art. 64 e 197 c.p.p. Infatti, quella dell'ente, pur configurandosi come la responsabilità di un soggetto terzo rispetto a quella addebitata alla persona da cui dipende l'illecito amministrativo, è a questa strettamente connessa, comune

**sentire come testimone la persona indicata quale rappresentante legale dell'ente nell'atto di costituzione, se essa abbia rivestito tale incarico anche nel periodo in cui il reato presupposto fu commesso.**

**La *ratio* di questa clausola è palese: date le funzioni da lui esercitate all'interno dell'ente, al rappresentante legale è attribuito uno *iustacendi*, al fine di evitare alla persona giuridica d'essere obbligata a dichiarazioni auto-incriminanti.**

**Del resto, dal punto di vista societario, è ben possibile che l'ente –imputato cerchi di esonerarsi dalla propria responsabilità adducendo che gli eventi verificatisi sono stati commessi dal soggetto fisico agente esclusivamente nell'interesse suo proprio.**

Peraltro, dalla lettura della stessa lett. *b*, si desume che il diritto al silenzio sussiste, in capo al rappresentante legale dell'ente, solamente allorquando ricorrano entrambe le condizioni ivi fissate.

Sembrano quindi sottratte alla regola dell'incompatibilità una pluralità di situazioni soggettive differenti; in relazione alle quali pare profilarsi il rischio di una *reductio* dell'ambito garantito dallo *iustacendi*.

---

essendo il nucleo fattuale, con la conseguenza che nel caso di specie deve trovare piena applicazione la disciplina della incompatibilità a testimoniare prevista dal codice di procedura penale non potendosi costringere il legale rappresentante imputato del fatto - reato da cui dipende la responsabilità amministrativa a rendere una dichiarazione che avrebbe certamente un contenuto autoaccusatorio. La seconda situazione che si ricava immediatamente da una lettura superficiale dall'art. 44 è quella del legale rappresentante non imputato che rivesta tale carica al momento della dichiarazione di cui all'art. 39. Rispetto ad essa la norma prevede una estensione del principio del *nemotenetur se detegere* introducendo un'autonoma causa di incompatibilità a testimoniare che si aggiunge a quelle previste dall'art. 197 c.p.p. Tale disposizione, definita un autentico «rompicapo» normativo, non appena si supera l'approccio della interpretazione letterale, lascia trasparire una serie di difficoltà in quanto dalla griglia delle ipotesi disciplinate dall'art. 44 d.lgs. n. 231 del 2001 restano fuori una serie di casi rispetto ai quali, in base all'argomento dell'*ubilexnoluitacuit*, si dovrebbe affermare l'obbligo di testimoniare”.

## CAPITOLO III

### LE MISURE CAUTELARI NEI CONFRONTI DELLE IMPRESE

Sommario: 1. Il sistema cautelare nel d.lgs. n. 231/2001: la struttura e le finalità. – 2. I presupposti delle misure cautelari *contra societatem*– 3. Il procedimento di applicazione delle misure cautelari: a) profili sistematici. – 4. Segue: b) la garanzia del contraddittorio anticipato – 5. Segue: c) Le conseguenze del mancato preventivo contraddittorio

#### **1. Il sistema cautelare nel d. lgs. n. 231/2001: la struttura e le finalità**

Nel Capitolo I sono state approfondite le tematiche che costituiscono il punto di inizio della presente indagine, quali la *ratio* e l'introduzione del d.lgs. n. 231/2001, i modelli organizzativi della società ed i criteri di addebito della responsabilità penale.

Nel successivo capitolo si sono considerati i profili generali nel procedimento penale contro l'ente, diretto ad accertare la sua eventuale responsabilità per "illecito amministrativo dipendente da reato.

Le pagine che seguono continueranno tale disamina, trattando diffusamente profili della responsabilità penale d'impresa altrettanto rilevanti.

Nel dettaglio (fermo restando il parametro di riferimento costituito dalla fattispecie di corruzione internazionale), si analizzerà la normativa in materia di misure cautelari.

Queste ultime saranno vagliate in riferimento a molteplici profili, quali, a titolo esemplificativo, i presupposti e la procedura di applicazione, nonché le garanzie concernenti il principio del contraddittorio.

Com'è noto, il d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231 dedica la Sezione IV del Capo III alle misure cautelari adottabili durante il procedimento destinato ad accertare la

responsabilità amministrativa delle società e degli enti<sup>157</sup>.

In particolare, nel prosieguo della presente trattazione ci si soffermerà sui temi considerati negli artt. da 45 a 54 del summenzionato decreto, al fine di comprendere appieno il sistema cautelare che concerne la materia *de qua*.

In via preliminare, non ci si può esimere dal rilevare come gli artt. da 45 a 52 d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, prevedano le misure cautelari destinate a pesare sulla persona giuridica come interdittive; mentre i due ultimi articoli della Sezione IV citata ineriscano al sequestro preventivo ed al sequestro conservativo, provvedimenti che appaiono destinati a gravare sul patrimonio dell'ente<sup>158</sup>.

---

<sup>157</sup> Approfondiscono la presente tematica i seguenti Autori: AA.VV., *Commentario articolo per articolo del D.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Padova, 2008, p. 213 ss.; E. AMATI, *La responsabilità da reato degli enti. Casi e Materiali*, Torino, 2005, p. 201 ss.; M.ARENA, *La responsabilità amministrativa delle imprese: il D.Lgs n. 231/2001. Normativa, modelli organizzativi, temi d'attualità*, Macerata, 2015, p. 10 ss.; P. BALDUCCI, *Misure cautelari interdittive e strumenti riparatorio premiali del nuovo sistema di responsabilità "amministrativa" a carico degli enti collettivi*, in *Ind. pen.*, 2002, p. 571 ss.; A. BASSI – T.E.EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato: accertamento, sanzioni e misure cautelari*, Milano, 2006, p. 78 ss.; R. BRICCHETTI, *Le misure cautelari*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, Milano, 2002, p. 267 ss.; A.R. CARNÀ – I.A.SAVINI, *La responsabilità amministrativa degli enti ex D.Lgs. 231/2001*, Milano, 2015, p.53 ss.; M. CERESA-GASTALDO, *Il "processo alle società" nel D.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Torino, 2002, p. 37 ss.; P. DI GERONIMO, *Responsabilità da reato degli enti: l'adozione di modelli organizzativi post factum ed il commissariamento giudiziale nell'ambito delle dinamiche cautelari*, in *Cass. pen.*, 2004, n. 1, p. 254 ss.; P. DI GERONIMO, *Aspetti processuali del d.lgs. n. 231/2001 sulla responsabilità amministrativa degli enti per i fatti costituenti reato: prime riflessioni*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 1564 ss.; GARUTI G., *Il processo "penale" agli enti*, in *Trattato di procedura penale*, diretto da SPANGHER G., VII, *Modelli differenziati di accertamento*, II, a cura di G. GARUTI, Torino, 2011, p. 104 ss.; G. GARUTI, *La procedura per accertare la responsabilità degli enti*, in AA.VV., *Procedura Penale* a cura di O. DOMINIONI, Torino, 2010, p. 36 ss.; G. GARUTI, *Responsabilità delle persone giuridiche. II) Profili processuali*, in *Enc. giur.*, 2002, p. 4 ss.; M. GUERNIELLI, *La responsabilità delle persone giuridiche nel diritto penale-amministrativo interno dopo il decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231*, in *Studi iuris*, 2002, p. 439 ss.; S. LORUSSO, *La responsabilità da reato delle persone giuridiche: profili processuali del d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 2252 ss.; L. PRIMICERIO, *Profili applicativi del procedimento cautelare in tema di responsabilità da reato delle persona giuridiche*, in *Dir. pen. proc.*, 2005, p. 1294 ss.

<sup>158</sup> Sul punto, F. NUZZO, *Le misure cautelari*, cit., p. 1486. L'Autore osserva che: "Il D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231, emanato in attuazione della Legge 29 settembre 2000, n. 300, che ha delegato il Governo a disciplinare la responsabilità amministrativa delle persone giuridiche e degli enti privi di personalità giuridica, introduce un principio nuovo e di indubbia rilevanza nel panorama normativo italiano, rigidamente ancorato al canone individualistico *societas delinquere non potest*. Già conosciuto sotto diverse forme nelle esperienze ordinamentali di altri Paesi [Francia, Stati Uniti, Regno Unito, Scozia, Norvegia, Olanda, Finlandia, Portogallo, Australia, ecc.], il sistema previsto dai citati testi legislativi appare del tutto condivisibile nei suoi profili di opportunità e di convenienza, anche se la dottrina ha sottolineato che, secondo un costume tipicamente italico, mancano i necessari supporti empirici e criminologici che di solito sorreggono la valutazione sulla congruità



Relativamente a quest'ultimo aspetto, va tenuta anzitutto presente la già menzionata norma di rinvio contenuta nel decreto, all'art. 34<sup>159</sup>, che estende al procedimento relativo

politico-criminale di un istituto a raggiungere i suoi obiettivi. Tali, infatti, non possono essere considerati i giudizi ricorrenti da tempo nella dottrina sulla "autonomia" della persona giuridica quale centro di imputazione di interessi e rapporti giuridici oltre che luogo di decisione e di imputazione di rapporti patrimoniali. Il collaudo verrà dalla prassi, che potrà offrire le verifiche definitive sulla validità e sull'efficacia di un meccanismo qualificato di responsabilità amministrativa, benché questa espressione, alla luce delle regole fissate dal D.Lgs. in commento, sembra nient'altro che il velame terminologico per coprire la trasparente responsabilità penale della persona giuridica, di cui è stata da tempo sollecitata la valorizzazione. A tacer d'altro, si tenga presente che l'illecito amministrativo viene così punito: a) sanzione pecuniaria, che è fondamentale e indefettibile; b) sanzioni interdittive, le quali incidono direttamente sul contesto di attività di cui l'illecito è estrinsecazione, potendo, da un lato, paralizzare lo svolgimento dell'attività dell'ente e, dall'altro, influenzarla attraverso la limitazione della sua capacità giuridica ovvero mediante la sottrazione di risorse finanziarie [l'art. 9, comma 2, D.Lgs. in esame contempla, in particolare, 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]; c) confisca del prezzo o del profitto del reato, nonché eventualmente di denaro, beni o altre utilità di valore equivalente; d) pubblicazione della sentenza di condanna. Tutte le indicate sanzioni provengono dall'area del diritto penale, al cui interno quella pecuniaria assolve la funzione di sanzione principale e le altre sono pene accessorie, sicché viene sostenuto, a ragione, che il sistema pone indubbiamente un problema politico criminale di frode delle etichette, confermando il sospetto che dietro l'apparente responsabilità amministrativa si nasconde in realtà una responsabilità penale reale. Non occorre svolgere ulteriori osservazioni sul punto, poiché lo scopo del presente studio è limitato all'esame delle misure cautelari applicabili all'ente. In limine si precisa che l'esigenza di apprestare un sistema di cautele con riferimento all'illecito della persona giuridica ubbidisce a un duplice scopo: evitare la dispersione delle garanzie delle obbligazioni civili derivanti da reato; "paralizzare" o ridurre l'attività dell'ente quando la prosecuzione dell'attività stessa possa aggravare le conseguenze del reato ovvero agevolare la commissione di altri reati. La disciplina presenta una sua specificità, per l'identità ontologica delle sanzioni interdittive, irrogabili con la sentenza definitiva, e delle misure cautelari: un esito, codesto, conforme alla direttiva dell'art. 11, comma 1, lett. o), Legge n. 300 del 2000, la quale impone di prevedere che le sanzioni di cui alla lett. l sono applicabili anche in sede cautelare, con adeguata tipizzazione dei requisiti richiesti".

<sup>159</sup> Per F. NUZZO, *Le misure cautelari*, cit., p. 1488: "Il procedimento per l'accertamento e l'applicazione delle sanzioni amministrative è regolato nel Capo III del decreto legislativo, ma bisogna subito segnalare il ruolo centrale che assumono rispettivamente l'art. 34, secondo cui si osservano, per quanto non previsto e nei limiti di compatibilità, le norme del codice di procedura penale, e il successivo art. 35, il quale estende all'ente le disposizioni relative all'imputato. È fuor di dubbio che, mediante l'opzione di ricondurre entro il processo penale il giudizio sulla responsabilità della persona giuridica, ne guadagnano non solo gli interessi legati all'efficienza del modello prescelto, ma anche quelli del diritto di difesa del soggetto collettivo: un riflesso immediato si ha nella "giurisdizionalizzazione" delle misure cautelari, con previsione per l'ente destinatario dei necessari presidi di garanzia, insopprimibili ogni qualvolta l'altrui sfera di diritti subisce una restrizione *ex auctoritate*. I presupposti per l'applicazione di misure interdittive cautelari sono, appunto, mutuati dalla corrispondente disciplina codicistica, in base al consueto schema diadico: a) presenza di gravi indizi per ritenere la sussistenza della responsabilità dell'ente per un illecito amministrativo dipendente da reato; b) emersione di fondati e specifici elementi che fanno ritenere concreto il pericolo che vengano commessi illeciti della stessa indole di quello per cui si procede art. 45, comma

agli illeciti amministrativi societari dipendenti da reato<sup>160</sup>, in quanto compatibili e non derogate dalle specifiche clausole che esso stesso contiene, le disposizioni del codice di procedura penale e quelle del d.lgs. 28 luglio 1989, n. 271.

Inoltre, il legislatore delegato ha dettato la propria normativa orientandola verso l'attuazione della direttiva di cui all'art. 11, comma 1, lett. o, l. di delega 29 settembre 2000, n. 300<sup>161</sup>; secondo cui occorre <<prevedere che le sanzioni [di cui alla lett. l della medesima legge] fossero applicabili anche in sede cautelare, con adeguata tipizzazione dei requisiti richiesti>>.

Al riguardo, l'art. 11, comma 1, lett. l, l. n. 300/2000, imponeva di

*<<prevedere, nei casi di particolare gravità, l'applicazione di una o più delle seguenti sanzioni in*

---

1, D.Lgs.in commento]. A causa della peculiarità della materia, queste formule, evocative del dettato degli artt. 273 e dell'art. 274, lett. c), ultima parte, c.p.p., vanno lette in combinazione con altre disposizioni del decreto legislativo, che forniscono le essenziali coordinate di riferimento, per cogliere la significativa valenza della dinamica cautelare. Senza indugiare sulle nozioni di indizio e di "gravità indiziaria", che la giurisprudenza formatasi in tema di libertà personale ha elaborato compiutamente, onde non resta che rinviare a tali acquisizioni esegetiche, non è superfluo notare che il riscontro dei gravi indizi, rilevanti in sede cautelare, concerne la particolare natura e struttura dell'illecito amministrativo ascritto all'ente, la cui responsabilità deriva da quella dell'imputato persona-fisica, che ha commesso il reato. In siffatta prospettiva, la verifica riguarderà, anzitutto, la fattispecie delittuosa, che deve rientrare nel catalogo di cui agli artt. 24 e 25 D.Lgs.in esame [indebita percezione di erogazioni, truffa in danno dello Stato o di un ente pubblico o per il conseguimento di erogazioni pubbliche, frode informatica in danno dello Stato o di altro ente pubblico, concussione e corruzione]".

<sup>160</sup> Il D.Lgs. 28 luglio 1989, n. 271, rubricato "Norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale", è stato pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 182 del 5 agosto 1989 – Supplemento Ordinario n. 57.

<sup>161</sup> La Legge 29 settembre 2000, n. 300, denominata "Ratifica ed esecuzione dei seguenti Atti internazionali elaborati in base all'articolo K. 3 del Trattato dell'Unione europea: Convenzione sulla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee, fatta a Bruxelles il 26 luglio 1995, del suo primo Protocollo fatto a Dublino il 27 settembre 1996, del Protocollo concernente l'interpretazione in via pregiudiziale, da parte della Corte di Giustizia delle Comunità europee, di detta Convenzione, con annessa dichiarazione, fatto a Bruxelles il 29 novembre 1996, nonché della Convenzione relativa alla lotta contro la corruzione nella quale sono coinvolti funzionari delle Comunità europee o degli Stati membri dell'Unione europea, fatta a Bruxelles il 26 maggio 1997 e della Convenzione OCSE sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, con annesso, fatta a Parigi il 17 dicembre 1997. Delega al Governo per la disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche e degli enti privi di personalità giuridica", è stata pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 250 del 25 ottobre 2000 – Supplemento Ordinario n. 176.

*aggiunta alle sanzioni pecuniarie:*

- 1. chiusura anche temporanea dello stabilimento o della sede commerciale;*
- 2. sospensione o revoca delle autorizzazioni, licenze o concessioni funzionali alla commissione dell'illecito;*
- 3. interdizione anche temporanea dall'esercizio dell'attività ed eventuale nomina di altro soggetto per l'esercizio vicario della medesima quando la prosecuzione dell'attività è necessaria per evitare pregiudizi ai terzi;*
- 4. divieto anche temporaneo di contrattare con la pubblica amministrazione;*
- 5. esclusione temporanea da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi, ed eventuale revoca di quelli già concessi;*
- 6. divieto anche temporaneo di pubblicizzare beni e servizi;*
- 7. pubblicazione della sentenza>>.*

Come risulta da quanto già detto, sebbene la delega legislativa parlasse soltanto di provvedimenti interdittivi, il legislatore delegato ha ritenuto più opportuno disciplinare nel contesto del sistema cautelare anche taluni mezzi di coercizione reale.

Inoltre, l'art. 9 comma 2 d.lgs. n. 231, pur riproducendo l'art. 11, comma 1, lett. *l*, della delega, non fa però menzione della sanzione consistente nella pubblicazione della condanna.

In proposito, va osservato che, per l'art. 18 d.lgs., la pubblicazione della sentenza di condanna può essere disposta quando nei confronti dell'ente viene applicata una sanzione interdittiva.

Per quanto concerne le cautele reali, esse sono il sequestro preventivo e quello conservativo.

La finalità del sequestro preventivo è quella di assicurare il prezzo o il profitto del reato, in modo da permettere successivamente all'autorità competente di procedere alla

rispettiva confisca<sup>162</sup>.

Diversamente, stando all'art. 54 d.lgs., il sequestro conservativo dei beni mobili od immobili dell'ente oppure delle somme o cose a questo dovute presuppone che vi sia <<fondata ragione di ritenere che manchino o si disperdano le garanzie per il pagamento della sanzione pecuniaria>>.

Già in base a questi primi cenni è possibile intuire come il sistema istituito dal d. lgs. n. 231 possa suscitare non poche riserve di natura costituzionale, sotto il profilo della sua compatibilità con quanto enunciato dall'art. 27 comma 2 Cost.: <<L'imputato non è considerato colpevole sino alla condanna definitiva>>.

Del resto, la presunzione d'innocenza implica necessariamente anche le altre garanzie dell'equo processo; in particolare:

- a) il diritto di difesa<sup>163</sup>;
- b) il contraddittorio;
- c) l'imparzialità e la terzietà del giudice<sup>164</sup>.

---

<sup>162</sup> Ai sensi dell'art. 19, D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231: "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. 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".

<sup>163</sup> Ex art. 24 Cost.: "Tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi. La difesa è diritto inviolabile in ogni stato e grado del procedimento. Sono assicurati ai non abbienti, con appositi istituti, i mezzi per agire e difendersi davanti ad ogni giurisdizione. La legge determina le condizioni e i modi per la riparazione degli errori giudiziari".

<sup>164</sup> Nell'art. 111 Cost. si prevede che: "La giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge. Ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale. La legge ne assicura la ragionevole durata. Nel processo penale, la legge assicura che la persona accusata di un reato sia, nel più breve tempo possibile, informata riservatamente della natura e dei motivi dell'accusa elevata a suo carico; disponga del tempo e delle condizioni necessari per preparare la sua difesa; abbia la facoltà, davanti al giudice, di interrogare o di far interrogare le persone che rendono dichiarazioni a suo carico, di ottenere la convocazione e l'interrogatorio di persone a sua difesa nelle stesse condizioni dell'accusa e l'acquisizione di ogni altro mezzo di prova a suo favore; sia assistita da un interprete se non comprende o non parla la lingua impiegata nel processo. Il processo penale è regolato dal principio del contraddittorio nella formazione della prova. La colpevolezza dell'imputato non può essere provata sulla base di dichiarazioni rese da chi, per libera scelta, si è sempre volontariamente sottratto all'interrogatorio da parte dell'imputato o del suo difensore. La legge regola i casi in cui la formazione della prova non ha luogo in contraddittorio per consenso dell'imputato o per accertata impossibilità di natura oggettiva o per effetto di provata condotta illecita. Tutti i provvedimenti giurisdizionali

Indubbiamente, la Costituzione italiana delinea un procedimento penale teso alla constatazione della colpevolezza, non già dell'innocenza; a tale procedimento attribuendo peraltro natura cognitiva ed escludendo che il solo suo svolgimento possa costituire una *condicio* sufficiente per un affievolimento dei diritti di chi v'è sottoposto.

Secondo autorevole dottrina, la presunzione di non colpevolezza deve considerarsi come una regola sia di giudizio sia di trattamento.

Per il primo aspetto, cioè in quanto regola di giudizio, detta presunzione comporta che l'accusa debba dimostrare la colpevolezza dell'imputato; e che quindi il giudice, in mancanza di una prova certa in ordine a tale circostanza, sia costretto ad emettere un provvedimento giurisdizionale liberatorio della persona accusata dall'addebito.

Inoltre, in quanto regola di trattamento, la presunzione *de qua* vieta di assimilare l'imputato al colpevole, e quindi esclude ogni forma di anticipazione della pena rispetto alla condanna.

## **2. I presupposti delle misure cautelari *contra societatem***

A proposito delle condizioni per le misure *de quibus*<sup>165</sup>,

---

devono essere motivati. Contro le sentenze e contro i provvedimenti sulla libertà personale, pronunciati dagli organi giurisdizionali ordinari o speciali, è sempre ammesso ricorso in Cassazione per violazione di legge. Si può derogare a tale norma soltanto per le sentenze dei tribunali militari in tempo di guerra. Contro le decisioni del Consiglio di Stato e della Corte dei conti il ricorso in Cassazione è ammesso per i soli motivi inerenti alla giurisdizione”.

<sup>165</sup> In argomento, possono segnalarsi i seguenti contributi: AA.VV., *Commentario articolo per articolo del D.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 235 ss.; L. ALIBRANDI – P. CORSO, *Codice penale e di procedura penale e leggi complementari*, Piacenza, 2015; G. AMARELLI, *Profili pratici della questione sulla natura giuridica della responsabilità degli enti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, p. 151 ss.; G. AMATO, *Finalità, applicazione prospettive della responsabilità amministrativa degli enti*, in *Cass. pen.*, 2007, p. 346 ss.; M. ARENA, *I nuovi reati-presupposto del d.lgs. 231/2001: contraffazione, delitti contro l'industria e il commercio, delitti in materia di violazione del diritto d'autore*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2009, p. 10 ss.; A. BERNASCONI, [voce] *La responsabilità amministrativa degli enti*, cit., 2008, p. 995 ss.; A.R. CARNÀ – I.A. SAVINI, *La responsabilità amministrativa degli enti ex D.Lgs. 231/2001*, cit., 2015, p. 20 ss.; L.D.

occorre volgere l'attenzione agli artt. 13, comma 1, e 45, comma 1, d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231.

In particolare, l'art. 45, comma 1, sancisce che, laddove sussistano gravi indizi di responsabilità dell'ente<sup>166</sup> per un illecito amministrativo dipendente da reato, nonché specifici elementi i quali facciano ritenere concreto il pericolo che vengano commessi illeciti della stessa indole di quello per cui si procede, il pubblico ministero possa richiedere l'applicazione di una delle sanzioni interdittive previste dall'art. 9, comma 2.

A questo riguardo, l'art. 13, comma 1, d. lgs. n. 231 dispone che tali sanzioni interdittive si applichino in relazione ai reati per i quali sono espressamente previste, quando ricorra alternativamente una delle seguenti condizioni:

a) un profitto di rilevante entità sia stato tratto dall'ente a seguito del reato commesso da soggetti in posizione apicale<sup>167</sup>; oppure sottoposti all'altrui direzione, purché, in

---

CERQUA, *L'ente intrinsecamente illecito nel sistema delineato dal d.lgs. 231/2001*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2012, p. 8 ss.; S. CORBELLA, *I Modelli 231: la prospettiva aziendale*, Milano, 2013, p. 19 ss.; A.A. DALIA – M.FERRAIOLI, *Manuale di diritto processuale penale*, Padova, 2013, p. 391 ss.; G. LOZZI, *Lineamenti di procedura penale*, Torino, 2014, p. 183 ss.; V. MAIELLO, *La confisca ex D.Lgs. n. 231/2001 nella sentenza Ilva*, in *Giur. it.*, 2014, p. 969 ss.; F. NUZZO, *Le misure cautelari*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, p. 1486 ss.; P. PREVITALI, *Forma e responsabilità organizzativa ai sensi del D.Lgs. 231/2001*, Roma, 2012, p. 81 ss.; M. ROBERTI, *L'applicazione delle misure interdittive: il sequestro*, in *La responsabilità della società per il reato dell'amministratore*, a cura di G. LANCELOTTI, Torino, 2003, p. 168 ss.; P. TONINI, *Manuale di procedura penale*, Milano, 2014, p. 204 ss.; A. VIGLIONE, *L'inammissibilità della costituzione di parte civile nei processi a carico dell'ente*, in *Le Società*, 2015, p. 737 ss.; M. ZANCHETTI, *La tutela degli interessi fondamentali milita a favore della costituzione di parte civile*, in *Guida dir.*, 2008, p. 86 ss.

<sup>166</sup> Ai sensi dell'art. 5, D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231: "L'ente è responsabile per i reati commessi nel suo interesse o a suo vantaggio: a) da persone che rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o di direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale nonché da persone che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo dello stesso; b) da persone sottoposte alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti di cui alla lettera a). L'ente non risponde se le persone indicate nel comma 1 hanno agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi".

<sup>167</sup> Ex art. 6, D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231: "Se il reato è stato commesso dalle persone indicate nell'art. 5, comma 1, lettera a), l'ente non risponde se prova che: a) 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; 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

questo caso, la commissione del reato sia stata determinata o agevolata da gravi carenze organizzative;

*b)* la reiterazione degli illeciti.

Dal combinato disposto delle sopraesposte disposizioni si evince che solo gli illeciti più gravi tra quelli considerati nel decreto consentono di applicare le sanzioni di cui all'art. 9, comma 2, del medesimo provvedimento normativo.

Invece, per gli illeciti societari "da reato" più lievi, sono irrogabili le seguenti sanzioni interdittive:

*a)* il divieto di contrattare con la pubblica amministrazione;

*b)* l'esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi;

*c)* l'eventuale revoca di quelli già concessi;

*d)* il divieto di pubblicizzare beni o servizi.

In particolare, tali sanzioni sono applicabili in

---

iniziativa e di controllo; c) le persone hanno commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e di gestione; d) non vi è stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo di cui alla lettera b). 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. 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. Negli enti di piccole dimensioni i compiti indicati nella lettera b), del comma 1, possono essere svolti direttamente dall'organo dirigente. Nelle società di capitali il collegio sindacale, il consiglio di sorveglianza e il comitato per il controllo della gestione possono svolgere le funzioni dell'organismo di vigilanza di cui al comma 1, lettera b). È comunque disposta la confisca del profitto che l'ente ha tratto dal reato, anche nella forma per equivalente".

conseguenza dei reati considerati nell'art. 24 d.lgs.<sup>168</sup>: indebita percezione di erogazioni, truffa in danno dello Stato o di un ente pubblico o per il conseguimento di erogazioni pubbliche e frode informatica in danno dello Stato o di un ente pubblico.

Relativamente ai delitti informatici ed al trattamento illecito di dati, di cui all'art. 24-*bis* d. lgs.<sup>169</sup>, sono applicabili:

a) il divieto di contrattare con la pubblica amministrazione;

b) il divieto di pubblicizzare beni o servizi;

c) l'interdizione dell'attività;

d) la sospensione o la revoca dei provvedimenti autorizzatori.

---

<sup>168</sup> Ex art. 24, D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231: "In relazione alla commissione dei delitti di cui agli articoli 316-*bis*, 316-*ter*, 640, comma 2, n. 1, 640-*bis* e 640-*ter* se commesso in danno dello Stato o di altro ente pubblico, del codice penale, si applica all'ente la sanzione pecuniaria fino a cinquecento quote. Se, in seguito alla commissione dei delitti di cui al comma 1, l'ente ha conseguito un profitto di rilevante entità o è derivato un danno di particolare gravità; si applica la sanzione pecuniaria da duecento a seicento quote. Nei casi previsti dai commi precedenti, si applicano le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, comma 2, lettere c), d) ed e)".

<sup>169</sup> L'art. 24-*bis*, D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231, come modificato dal Decreto Legge 14 agosto 2013, n. 93, dispone che: "In relazione alla commissione dei delitti di cui agli articoli 615-*ter*, 617-*quater*, 617-*quinquies*, 635-*bis*, 635-*ter*, 635-*quater*, 635-*quinquies* e 640-*ter*, terzo comma, del codice penale nonché dei delitti di cui agli articoli 55, comma 9, del decreto legislativo 21 novembre 2007, n. 231, e di cui alla Parte III, Titolo III, Capo II del Decreto Legislativo 30 giugno 2003, n. 196, si applica all'ente la sanzione pecuniaria da cento a cinquecento quote. In relazione alla commissione dei delitti di cui agli articoli 615-*quater* e 615-*quinquies* del codice penale, si applica all'ente la sanzione pecuniaria sino a trecento quote. In relazione alla commissione dei delitti di cui agli articoli 491-*bis* e 640-*quinquies* del codice penale, salvo quanto previsto dall'articolo 24 del presente decreto per i casi di frode informatica in danno dello Stato o di altro ente pubblico, si applica all'ente la sanzione pecuniaria sino a quattrocento quote. Nei casi di condanna per uno dei delitti indicati nel comma 1 si applicano le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, comma 2, lettere a), b) ed e). Nei casi di condanna per uno dei delitti indicati nel comma 2 si applicano le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, comma 2, lettere b) ed e). Nei casi di condanna per uno dei delitti indicati nel comma 3 si applicano le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, comma 2, lettere c), d) ed e)".



A questo proposito, sembra opportuno rammentare come il Tribunale di Milano<sup>170</sup>, con un (pur non recentissimo) provvedimento, abbia precisato che, per applicare le misure cautelari interdittive nei confronti degli enti, il giudice deve accertare, sia pure in maniera sommaria, oltre ai presupposti di cui all'art. 45 del decreto, la sussistenza di almeno una delle condizioni previste dalla stessa "legge materiale", all'art. 13, per l'irrogazione nel processo di merito delle sanzioni interdittive.

Il quale ultimo articolo<sup>171</sup> - appunto - richiede che dall'illecito penale presupposto l'ente abbia conseguito un profitto.

Circa quest'ultimo concetto, la Cassazione penale<sup>172</sup> ha asserito:

*<<In tema di responsabilità da reato delle persone giuridiche la disposizione di cui all'art. 13, D.Lgs. n. 231 del 2001 richiede, ai fini della configurabilità della violazione, la certezza e la rilevanza del profitto, ma non l'esatta quantificazione di esso, per cui la rilevante entità può essere legittimamente dedotta dalla natura e dal volume dell'attività di impresa, non occorrendo che i singoli introiti che l'ente ha conseguito dall'attività illecita posta in essere siano specificamente individuati, né che se ne conoscano gli importi liquidati. Può pertanto essere ritenuto di rilevante entità il profitto<sup>173</sup> della società per il fatto della sua*

---

<sup>170</sup> In giurisprudenza, Trib. Milano, 28 ottobre 2004, in *Corriere del Merito*, 2005, 3, p. 319 ss.

<sup>171</sup> Per Cass. pen., Sez. II, 20 dicembre 2005, n. 3615, in *Riv. Pen.*, 2006, 7-8, p. 814 ss.: "In tema di responsabilità da reato delle persone giuridiche e delle società, l'applicazione delle sanzioni interdittive, secondo l'art. 13 D.Lgs. n. 231 del 2001, ha un presupposto necessario nel conseguimento di un profitto di rilevante entità, che, in caso di truffa ai danni dello Stato per percezione di prestazioni indebite di finanziamenti e contributi, si realizza già con l'accreditamento delle somme erogate, rilevando come condotta di *post factum*, incapace di elidere il dato storico del profitto, l'eventuale immediato storno delle somme sui conti personali del soggetto agente".

<sup>172</sup> Cass. pen., Sez. VI, 19 ottobre 2005, n. 44992, in *CED Cassazione*, 2005, p. 1 ss.

<sup>173</sup> Per Trib. Milano, 19 dicembre 2011, in *Massima redazionale*, 2012, p. 1 ss.: "In tema di responsabilità amministrativa degli enti, la determinazione del profitto conseguito dall'ente, rilevante per l'eventuale applicabilità delle sanzioni interdittive [art. 13, comma 1,

*partecipazione a numerose gare con assegnazione di appalti pubblici avuto riguardo alle caratteristiche e alle dimensioni dell'azienda>>.*

*In subiecta materia*, del resto, dirimente può ritenersi quanto più recentemente affermato dalla stessa Suprema Corte<sup>174</sup>, secondo cui, in tema di responsabilità da reato degli enti, per “profitto del reato” si intende il vantaggio economico positivo di diretta e immediata derivazione causale dal reato presupposto.

Il suddetto vantaggio può quindi consistere anche in un risparmio di spesa; da intendersi, tuttavia, in senso relativo, cioè come ricavo introitato dal quale non siano stati detratti i costi che si sarebbero dovuti sostenere; e non già in senso assoluto, cioè quale diminuzione o mancato aumento delle passività, cui non corrispondano beni materialmente entrati nella sfera di titolarità del responsabile.

Deve, altresì, sottolinearsi l'importanza dell'art. 13 comma 3 d. lgs., per il quale le sanzioni interdittive non andranno irrogate allorché si applichi la regola sancita dall'art. 12 comma 1 dello stesso decreto; in base al quale

*<<La sanzione pecuniaria è ridotta della metà e non può comunque essere superiore a lire duecento milioni 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>>.*

Inoltre, occorre tenere presente anche la disposizione di cui all'art. 17<sup>175</sup> d. lgs., la quale dice:

---

lett. a), D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231) e della confisca [art. 19 dello stesso decreto legislativo] va effettuata tenendo conto del vantaggio eventualmente derivato in conseguenza dello svolgimento dell'operazione economica oggetto del reato presupposto [nella specie, quello di corruzione]”.

<sup>174</sup>Cass. pen., Sez. VI, 20 dicembre 2013, n. 3635, in *Giur. It.*, 2014, 4, p. 966 ss.

<sup>175</sup>Secondo Cass. pen., Sez. VI, 2 febbraio 2012, n. 6248, in *Giur. It.*, 2012, 12, p. 2637 : “La revoca delle sanzioni interdittive previste all'art. 9, 13 e 14 D.Lgs. n. 231/2001 può

*<<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<sup>176</sup>;*

*b) 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;*

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

Nel considerare queste ipotesi esimenti, la Suprema Corte<sup>177</sup> ha definito illegittimo il provvedimento di revoca delle misure cautelari interdittive adottato con riferimento all'attuazione di condotte riparatorie, qualora le medesime non abbiano contestualmente avuto ad oggetto sia il risarcimento integrale del danno e l'eliminazione delle conseguenze dannose del reato, sia il superamento delle carenze organizzative, sia la messa a disposizione del profitto ottenuto dall'illecito.

Quanto alle condizioni di applicabilità, bisogna

---

intervenire subordinatamente all'osservanza delle condizioni cumulativamente previste dall'art. 17 da assolversi entro la dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado".

<sup>176</sup> Per Cass. pen., Sez. II, 28 novembre 2013, n. 326, in *CED Cassazione*, 2014, p. 123: "In tema di responsabilità da reato degli enti, affinché possa ritenersi integrato il requisito del risarcimento integrale del danno e dell'eliminazione delle conseguenze dannose del reato di cui all'art. 17 lett. a), D.Lgs. 231 del 2001, ai fini della revoca delle misure cautelari interdittive eventualmente disposte, è necessaria la diretta consegna alla persona offesa della somma costitutiva del risarcimento del danno prodotto o comunque l'attuazione di condotte che garantiscano la presa materiale della somma da parte del danneggiato senza la necessità di un'ulteriore collaborazione dell'ente ai fini della *traditio*. [Nella fattispecie non è stata ritenuta idonea a tal fine la previsione nel bilancio della società di un fondo di accantonamento costitutivo di una riserva indisponibile certificata dal collegio sindacale e comunicata alle persone offese]".

<sup>177</sup> Cass. pen., Sez. II, 1° ottobre 2009, n. 40749, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Economia*, 2010, 4, p. 998 ss.

sottolineare come l'art. 45 comma 1 cit. richieda non solo l'accertamento del *fumus boni iuris*, ma anche la sussistenza del *periculum in mora*.

Relativamente al primo aspetto, sembra opportuno richiamare l'analoga disposizione dell'art. 273 comma 1 c.p.p.<sup>178</sup>, ai sensi del quale «*Nessuno può essere sottoposto a misure cautelari se a suo carico non sussistono gravi indizi di colpevolezza*».

Per quanto concerne l'esegesi di questa clausola, decisiva rilevanza può senz'altro attribuirsi all'insegnamento delle Sezioni Unite<sup>179</sup>; le quali hanno da tempo precisato che per gravi indizi di colpevolezza, ai fini dell'art. 273 c.p.p., devono intendersi tutti quegli elementi a carico, di natura logica o rappresentativa, che non valgono, di per sé, a provare oltre ogni dubbio la responsabilità dell'indagato e tuttavia consentono, per la loro consistenza, di prevedere che, attraverso la futura acquisizione di ulteriori elementi, saranno idonei a dimostrare tale responsabilità, fondando nel frattempo una qualificata probabilità di colpevolezza.

Nel medesimo senso, la medesima *Relazione ministeriale*<sup>180</sup> al decreto ha precisato:

*«La valenza probatoria dei gravi indizi può essere inferiore a quella necessaria per giustificare il giudizio dibattimentale o l'affermazione della responsabilità, nel senso che deve trattarsi comunque di indizi che devono essere valutati nell'ottica di un giudizio prognostico per verificare – allo stato degli atti - il fumus commissi delicti, cioè una probabilità di colpevolezza alta, qualificata, ragionevole e capace di resistere ad interpretazioni alternative».*

È indubitabile però che la valutazione giurisdizionale

---

<sup>178</sup> Nel comma 1-bis della norma *de qua* si prevede che: «Nella valutazione dei gravi indizi di colpevolezza si applicano le disposizioni degli articoli 192, commi 3 e 4, 195, comma 7, 203 e 271, comma 1».

<sup>179</sup> Cass. Pen., Sezioni Unite, 21 aprile 1995, n. 11, in *Dir. pen. eproc.*, 1996, p. 343 ss.

<sup>180</sup>

degli indizi con riferimento alla responsabilità societaria da reato sia ancora più complessa di quella necessaria per le persone fisiche.

In particolare, affinché il giudice possa applicare le misure cautelari *de quibus*, è necessario che prenda in debita considerazione la composita fattispecie dell'illecito amministrativo imputata all'ente in dipendenza dal fatto di reato verificatosi.

A tale fine, si rende indispensabile una lettura combinata degli artt. 5 – 8<sup>181</sup>, 13 e 24 – 25-*octies*, d. lgs. n. 231/2001.

Invece, per quanto concerne il cosiddetto “pericolo cautelare”<sup>182</sup>, la giurisprudenza<sup>183</sup> ha ritenuto – con riferimento specifico al procedimento *de societate* - che, per valutare se sussista o no taluna delle esigenze presupposte, il giudice debba esaminare due tipologie di elementi:

a) l'una di carattere oggettivo ed attinente alle specifiche modalità e circostanze del fatto, che può essere evidenziata dalla gravità dell'illecito e dalla entità del profitto;

---

<sup>181</sup> Ai sensi dell'art. 7, D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231: “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. 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. 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. L'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”. Nella norma seguente si sancisce che: “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. Salvo che la legge disponga diversamente, non si procede nei confronti dell'ente quando è concessa amnistia per un reato in relazione al quale è prevista la sua responsabilità e l'imputato ha rinunciato alla sua applicazione. L'ente può rinunciare all'amnistia”.

<sup>182</sup> Per Trib. Milano [Ord.], 27 aprile 2004, in Foro It., 2004, 2, p. 434 ss.: “L'applicazione di misure cautelari interdittive nei confronti di un ente ai sensi del D.Lgs. 8 giugno 2001 n. 231 richiede l'accertamento non solo dell'esistenza dei presupposti tipici delle misure cautelari [gravi indizi di responsabilità e pericolo di reiterazione dell'illecito], ma altresì delle condizioni previste per l'irrazionevolezza delle sanzioni interdittive in via definitiva [rilevante profitto dell'ente o reiterazione dei reati]”.

<sup>183</sup> Cass. pen., Sez. VI, 23 giugno 2006, n. 32626, in Riv. Pen., 2007, 10, p. 1074 ss.

b) l'altra di natura soggettiva e riguardante la "personalità" dell'ente, per il cui accertamento devono considerarsi la politica di impresa attuata negli anni, gli eventuali illeciti commessi in precedenza e soprattutto lo stato di organizzazione della *societas*.

Inoltre, quanto al modello di organizzazione cui è onerata la persona giuridica, occorre ch'esso risulti *a priori* idoneo a prevenire la commissione d'illeciti del genere di quello poi nondimeno verificatosi.

Sul punto, la Corte d'appello di Milano<sup>184</sup> ha statuito che la valutazione di idoneità del modello di organizzazione societaria, adottato in applicazione degli artt. 6 e 7 d. lgs. n. 231/2001, non deve e non può consistere esclusivamente nel verificare se il reato sarebbe stato comunque consumato ove detto modello fosse stato osservato; occorre, invece, verificare la causa dell'elusione che ha agevolato la consumazione del fatto penalmente illecito.

Quanto poi al diverso punto di vista, concernente i presupposti del sequestro preventivo, l'art. 53<sup>185</sup> del medesimo decreto consente la misura *de qua* rispetto alle cose che possono essere oggetto di confisca *ex art.* 19<sup>186</sup>.

---

<sup>184</sup> App. Milano, Sez. II, 18 giugno 2012, in *Fisco on line*, 2012, p. 1 ss.

<sup>185</sup> Per Cass. pen., Sez. V, 16 gennaio 2015, n. 15951, in *CED Cassazione*, 2015, p. 1 ss.: "In tema di responsabilità da reato degli enti, la sanzione della confisca del profitto può essere disposta a condizione che il reato presupposto sia stato consumato dopo l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 231 del 2001, essendo, invece, irrilevante che il profitto sia stato conseguito da parte del destinatario della sanzione in un momento precedente alla commissione del reato e alla entrata in vigore della legge. [Fattispecie in tema di corruzione consumatasi in data successiva alla entrata in vigore del D.Lgs. n. 231 del 2001, con profitto, tuttavia, conseguito precedentemente]".

<sup>186</sup> In argomento, S. PIZZOTTI, *Le misure cautelari previste dal D.lgs. 231/2001*, cit., p. 445. L'Autore rileva che: "Alla poliedricità delle misure cautelari interdittive, si contrappone il monomorfismo di quelle reali, in quanto l'unico strumento previsto, sia negli artt. 316 ss. e 321 ss. c.p.p., sia negli artt. 53 e 54, è la materiale apprensione di beni, per le finalità individuate dalle disposizioni in tema di sequestro preventivo e conservativo. Inoltre, mentre le misure interdittive sono state disciplinate nel D.Lgs. n. 231/2001 in ottemperanza alla previsione contenuta nell'art. 11, comma 1, lett. o), Legge 29 settembre 2000, n. 300, invece quelle reali sono state inserite dal legislatore delegato [benché non espressamente previste dalla legge cit.], sulla considerazione che il sequestro preventivo a scopo di confisca e quello conservativo fossero applicabili al D.Lgs. cit., in ragione del generale rinvio alle regole processuali ordinariamente vigenti; diversamente, sempre secondo il legislatore, sarebbe incompatibile, con il sistema sanzionatorio delineato dall'art. 9, il richiamo al sequestro

In particolare, per primo comma di quest'ultimo articolo<sup>187</sup>, la confisca del prezzo o del profitto del reato è sempre disposta nei confronti nell'ente con la sentenza di condanna, con l'esclusione di quanto può essere restituito al danneggiato.

Se non è possibile eseguire simile confisca, quest'ultima avrà ad oggetto somme di denaro, beni od altre utilità di valore equivalente al prezzo o al profitto del reato<sup>188</sup>.

---

preventivo teso ad impedire la reiterazione degli illeciti, in quanto tale finalità sarebbe garantita dalle sanzioni interdittive e dalle relative misure cautelari. Peraltro, mentre per le misure interdittive vi sono i limiti di applicabilità costituiti dalle corrispondenza con la sanzione irrogabile in via definitiva, al contrario le misure reali si applicano a tutti gli illeciti sanzionati dal D.Lgs. n. 231/2001, e quindi, dal punto di vista pratico, esse hanno una potenzialità considerevole. In questo contesto, il problema più grave è dato dalla necessità di individuare i parametri ai quali il giudice debba fare riferimento nell'esercizio del potere discrezionale di provvedere sull'applicazione di queste misure, atteso che l'art. 53 non contiene alcuna indicazione in materia e l'art. 54 fa riferimento alla fondata ragione: sembra plausibile ritenere che il giudice debba accertare la sussistenza, nel caso concreto, del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*, secondo i criteri elaborati dalla giurisprudenza in relazione agli artt. 316 e 321 c.p.c. Il mancato riferimento all'art. 45, disposizione che concerne le sole misure cautelari interdittive, fa sì che il requisito imprescindibile per l'applicazione del sequestro preventivo e conservativo sia l'astratta configurabilità dell'illecito, cioè la presenza di una fattispecie tipica, ipotizzabile non soltanto in base ad un eventuale successivo sviluppo delle indagini, ma ad una possibilità collegata ad elementi processuali già acquisiti agli atti".

<sup>187</sup> Per Cass. pen., Sez. III, 25 settembre 2014, n. 24927, in *Massima redazionale*, 2015, p. 1 ss.: "In materia di reati tributari sui beni immobili appartenenti ad una persona giuridica non è possibile disporre al sequestro preventivo funzionale alla confisca per equivalente, di cui all'art. 19, comma 2, del D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231 laddove le violazioni finanziarie siano state commesse dal legale rappresentante della società, a meno che la struttura aziendale non costituisca un apparato fittizio utilizzato dall'amministratore per commettere i reati".

<sup>188</sup> In tema, V. MAIELLO, *La confisca ex D.Lgs. n. 231/2001 nella sentenza Ilva*, cit., p. 969, ove si legge che: "Si tratta, com'è noto, di uno snodo cruciale del modello di responsabilità "collettiva" [o meta-individuale] disciplinato dal legislatore del 2001: sia perché concerne la conseguenza sanzionatoria di maggior impatto repressivo sulla persona giuridica; sia perché l'istituto è da sempre intrinsecamente caratterizzato da note di ambiguità che, attraendolo, sovente, in un'orbita di incertezze interpretative, hanno dato luogo immancabilmente ad ondeggiamenti giurisprudenziali<sup>8</sup>. Punto di partenza dell'indagine è l'art. 19 D.Lgs. 231/2001 che disciplina la confisca avente ad oggetto il prezzo e il profitto del reato. A differenza dell'art. 240 c.p., la disposizione non menziona "le cose che servirono o furono destinate alla commissione del reato" e "quelle che ne costituiscono il prodotto, né il prodotto del reato", ossia "la cosa materiale che è creata mediante l'attività delittuosa", ovvero "il risultato empirico dell'esecuzione criminosa". Ad una nozione ampia di profitto, comprensiva dei beni o delle utilità derivanti dal reimpiego di quanto inizialmente conseguito, se ne contrappone una più restrittiva che, sottolineando la necessità di una relazione diretta con la condotta illecita, definisce la categoria come l'insieme delle utilità economiche immediatamente ricavate dal fatto di reato, relegando i vantaggi indiretti ai risultati economici del primo rapporto di scambio della fonte del profitto. Il nesso di pertinenzialità, che il profitto deve presentare rispetto al reato, costituisce, dunque, il criterio selettivo di quanto confiscabile a quel titolo: occorre, cioè, una correlazione diretta del

Sul punto, recentemente, la Cassazione<sup>189</sup> ha ritenuto sufficiente, per procedere al sequestro preventivo dei beni che costituiscono il prezzo del reato e di cui è obbligatoria la confisca, anche per equivalente, accertare la loro confiscabilità, qualora sia astrattamente possibile ricondurre il fatto specifico ad una determinata ipotesi di reato; non occorrendo invece gli elementi richiesti dal sequestro preventivo di cui all'art. 321 comma 1 c.p.p.; cioè la sussistenza di gravi indizi di colpevolezza e il *periculum in mora*.

Infine, circa i presupposti del sequestro conservativo, l'art. 54 del decreto, nel riprendere quasi fedelmente il dettato di cui all'art. 316 comma 1 c.p.p.<sup>190</sup>, prevede che il pubblico ministero possa richiedere tale sequestro relativamente a beni mobili ed immobili dell'ente, oppure delle somme o cose a questo dovute, quando vi sia fondata ragione di ritenere che manchino o si disperdano le garanzie per il pagamento della sanzione pecuniaria, delle spese del procedimento e di ogni altra somma dovuta all'erario dello Stato.

### **3. Il procedimento di applicazione delle misure cautelari: a) profili sistematici**

---

profitto con il reato ed una stretta affinità con l'oggetto di questo, senza che possano esservi ricompresi i vantaggi patrimoniali "occasionati" dall'illecito ma da quest'ultimo non causalmente derivati. Si esclude, inoltre, che possa farsi impiego di parametri valutativi di tipo aziendalistico, quali, ad esempio, il risultato di esercizio, corrispondente al profitto — o al passivo — di impresa. In giurisprudenza, qualche apertura si è manifestata in ordine alla possibilità di concepire un profitto dematerializzato confiscabile all'ente ai sensi dell'art. 19, nel caso di economia di costo o mancati esborsi o, ancora, nell'ipotesi in cui la corruzione commessa nel suo interesse o vantaggio abbia prodotto l'occupazione di un segmento di mercato di particolare importanza".

<sup>189</sup>Cass. pen., Sez. III, 21 gennaio 2015, n. 11665, in *Massima redazionale*, 2015, p. 1 ss.

<sup>190</sup> Nella norma *de qua* si prevede che: "Se vi è fondata ragione di ritenere che manchino o si disperdano le garanzie per il pagamento della pena pecuniaria, delle spese di procedimento e di ogni altra somma dovuta all'erario dello Stato, il pubblico ministero, in ogni stato e grado del processo di merito, chiede il sequestro conservativo dei beni mobili o immobili dell'imputato o delle somme o cose a lui dovute, nei limiti in cui la legge ne consente il pignoramento".



L'applicazione delle misure cautelari<sup>191</sup> è espressamente regolamentata dagli artt. 45, comma 1, e 47d. lgs. n. 231/2001; le quali disposizioni vanno raffrontate con la omologa disciplina concernente le persone fisiche di cui agli artt. 127, 291, comma 1, e 292 c.p.p.; nonché all'art. 91 norme att. c.p.p.

In particolare, l'art. 47 cit. individua nel giudice che procede l'autorità competente ad applicare e revocare le misure cautelari, nonché a modificarne le modalità esecutive.

Se – poi - dette misure debbano essere decise nel corso delle investigazioni pubbliche, allora provvederà il giudice per le indagini preliminari. In tal caso, essendo stata la misura cautelare richiesta fuori udienza, il giudice sarà tenuto a fissare un'udienza apposita ed a farne dare avviso al pubblico ministero, all'ente e ai difensori.

A proposito di siffatto procedimento decisorio, la Cassazione<sup>192</sup> ha dichiarato nullo il provvedimento applicativo di una misura cautelare che non esponga i motivi per i quali si siano considerati irrilevanti gli elementi forniti dalla difesa; adducendo in questo senso che l'art. 45 del decreto richiama espressamente l'art. 292 c.p.p., nel contesto di un modello procedimentale a contraddittorio anticipato<sup>193</sup>.

---

<sup>191</sup> Sul punto, A. BERNASCONI, [voce] *La responsabilità amministrativa degli enti*, cit., p. 995 ss.; R. BRICCHETTI, *Le misure cautelari*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, Milano, 2002, p. 267 ss.; A. FIORELLA, *Oggettivo e soggettivo nella definizione dell'efficacia dei c.d. modelli organizzativi. Problemi e linee di sviluppo della ricerca*, in *First colloquium. Corporate criminal liability and compliance programs*, Napoli, 2012, p. 91 ss.; D. FONDAROLI – C. ZOLI, *Modelli organizzativi ai sensi del D.Lgs. n. 231/2001*, Torino, 2014, p. 31 ss.; G. LOZZI, *Lineamenti di procedura penale*, Torino, 2014, p. 88 ss.; F. MUCCIARELLI, *Il fatto illecito dell'ente e la costituzione di parte civile nel processo ex d.lgs. n. 231/2001*, in *Dir. pen. eproc.*, 2011, p. 431 ss.; F. NUZZO, *Le misure cautelari*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, p. 1486 ss.; S. PIZZOTTI, *Le misure cautelari previste dal D.lgs. 231/2001*, in *Resp. civ. eprev.*, 2009, p. 445 ss.

<sup>192</sup> Cass. pen., Sez. VI, 5 marzo 2013, n. 10903, in *Fisco on line*, 2013, p. 1 ss.

<sup>193</sup> Per Cass. pen., Sez. VI, 5 marzo 2013, n. 10904, in *CED Cassazione*, 2013, p. 1 ss.: “In tema di responsabilità da reato degli enti, è viziata per difetto di motivazione l'ordinanza che, nel disporre nei confronti della persona giuridica una misura interdittiva, in merito alla sussistenza dei gravi indizi del reato presupposto si limita a rinviare *per relationem* alla motivazione del provvedimento applicativo delle misure cautelari personali agli autori del

Come s'è accennato, *in subiecta materia* va tenuto presente altresì l'art. 91 d. lgs. n. 271/1989, dal momento che consente di individuare l'ufficio competente<sup>194</sup> in ordine alle misure cautelari previste nei confronti delle persone fisiche.

In proposito, questa clausola recita:

*<<Nel corso degli atti preliminari al dibattimento, i provvedimenti concernenti le misure cautelari sono adottati, secondo la rispettiva competenza, dal pretore, dal tribunale, dalla corte di assise, dalla corte di appello o dalla corte di assise di appello; dopo la pronuncia della sentenza e prima della trasmissione degli atti a norma dell'art. 590 del codice<sup>195</sup>, provvede il giudice che ha emesso la sentenza; durante la pendenza del ricorso per cassazione, provvede il giudice che ha emesso il provvedimento impugnato>>.*

Quanto, poi, al procedimento in camera di consiglio, l'art. 127, aicommi da 1 a 6, ed al comma 10, recita:

*<<1. Quando si deve procedere in camera di consiglio, il giudice o il presidente del collegio fissa la data dell'udienza e ne fa dare avviso alle parti, alle altre persone interessate e ai difensori. L'avviso è comunicato o notificato almeno dieci giorni prima della data predetta. Se l'imputato è privo di difensore, l'avviso è dato a quello di ufficio. – 2. Fino a cinque giorni prima dell'udienza possono essere presentate memorie in cancelleria. - 3. Il pubblico ministero, gli altri destinatari dell'avviso nonché i difensori sono*

---

medesimo, senza dare conto delle ragioni per cui abbia disatteso le contestazioni sollevate in proposito dalla difesa nel corso dell'udienza prevista dall'art. 47, D.Lgs. n. 231 del 2001”.

<sup>194</sup> Secondo Cass. pen., Sez. VI, 2 novembre 2000, n. 4050, in *Cass. Pen.*, 2001, p. 2756: “La competenza a provvedere in materia di misure cautelari nella fase compresa tra la pronuncia della Corte di cassazione di annullamento con rinvio e la trasmissione degli atti [che comprendono, ai sensi dell'art. 625 comma 1 c.p.p., copia della sentenza di annullamento], permane ai sensi dell'art. 91 disp. att., in capo al giudice che ha emesso il provvedimento impugnato, atteso che, fino a quando la trasmissione degli atti non avviene, il procedimento relativo al ricorso per cassazione deve considerarsi pendente”.

<sup>195</sup> Ex art. 590 c.p.p.: “Al giudice della impugnazione sono trasmessi senza ritardo il provvedimento impugnato, l'atto di impugnazione e gli atti del procedimento”.

*sentiti se compaiono. Se l'interessato è detenuto o internato in luogo posto fuori della circoscrizione del giudice e ne fa richiesta, deve essere sentito prima del giorno dell'udienza dal magistrato di sorveglianza del luogo. – 4. L'udienza è rinviata se sussiste un legittimo impedimento dell'imputato o del condannato che ha chiesto di essere sentito personalmente e che non sia detenuto o internato in luogo diverso da quello in cui ha sede il giudice.- 5. Le disposizioni dei commi 1, 3 e 4 sono previste a pena di nullità. - 6. L'udienza si svolge senza la presenza del pubblico. - [...]10. Il verbale di udienza è redatto soltanto in forma riassuntiva a norma dell'art. 140, comma 2>><sup>196</sup>.*

Quanto alla “domanda cautelare”, l'art. 45 comma 1 del decreto dispone in modo omologo all'art. 291, comma 1, c.p.p.; il quale ultimo, a proposito delle misure cautelari personali, dice:

*<<Le misure sono disposte su richiesta del pubblico ministero, che presenta al giudice competente gli elementi su cui la richiesta si fonda, nonché tutti gli elementi a favore dell'imputato e le eventuali deduzioni e memorie difensive già depositate>>.*

La corrispondente richiesta di provvedimento interdittivo *de societate* comporta, ex art. 22 comma 2d. lgs. n. 231/2001, l'interruzione della prescrizione nei confronti della persona giuridica.

Quanto alle forme della misura a carico delle persone fisiche, l'art. 292 c.p.p. detta:

*<<Sulla richiesta del pubblico ministero il giudice provvede con ordinanza>>.*

In particolare, secondo lo stesso articolo (comma 2),

---

<sup>196</sup> Ai sensi dell'art. 140, comma 2, c.p.p.: “Quando è redatto soltanto il verbale in forma riassuntiva, il giudice vigila affinché sia riprodotta nell'originaria genuina espressione la parte essenziale delle dichiarazioni, con la descrizione delle circostanze nelle quali sono rese se queste possono servire a valutarne la credibilità”.

l'ordinanza *de qua* deve contenere, a pena di nullità rilevabile anche d'ufficio:

*<< a) le generalità dell'imputato o quanto altro valga a identificarlo; b) la descrizione sommaria del fatto con l'indicazione delle norme di legge che si assumono violate; c) l'esposizione e l'autonoma valutazione delle specifiche esigenze cautelari e degli indizi che giustificano in concreto la misura disposta, con l'indicazione degli elementi di fatto da cui sono desunti e dei motivi per i quali essi assumono rilevanza, tenuto conto anche del tempo trascorso dalla commissione del reato; c-bis) l'esposizione e l'autonoma valutazione dei motivi per i quali sono stati ritenuti non rilevanti gli elementi forniti dalla difesa, nonché, in caso di applicazione della misura della custodia cautelare in carcere, l'esposizione delle concrete e specifiche ragioni per le quali le esigenze di cui all'art. 274<sup>[197]</sup> non possono essere soddisfatte con altre misure; d) la fissazione della data di scadenza della misura, in relazione alle indagini da compiere, allorché questa è disposta al fine di garantire l'esigenza cautelare di cui alla lettera a) del comma 1*

---

<sup>197</sup>Ex art. 274 c.p.p.: "Le misure cautelari sono disposte: a) quando sussistono specifiche ed inderogabili esigenze attinenti alle indagini relative ai fatti per i quali si procede, in relazione a situazioni di concreto ed attuale pericolo per l'acquisizione o la genuinità della prova, fondate su circostanze di fatto espressamente indicate nel provvedimento a pena di nullità rilevabile anche d'ufficio. Le situazioni di concreto ed attuale pericolo non possono essere individuate nel rifiuto della persona sottoposta alle indagini o dell'imputato di rendere dichiarazioni né nella mancata ammissione degli addebiti; b) quando l'imputato si è dato alla fuga o sussiste concreto e attuale pericolo che egli si dia alla fuga, sempre che il giudice ritenga che possa essere irrogata una pena superiore a due anni di reclusione. Le situazioni di concreto e attuale pericolo non possono essere desunte esclusivamente dalla gravità del titolo di reato per cui si procede; c) quando, per specifiche modalità e circostanze del fatto e per la personalità della persona sottoposta alle indagini o dell'imputato, desunta da comportamenti o atti concreti o dai suoi precedenti penali, sussiste il concreto e attuale pericolo che questi commetta gravi delitti con uso di armi o di altri mezzi di violenza personale o diretti contro l'ordine costituzionale ovvero delitti di criminalità organizzata o della stessa specie di quello per cui si procede. Se il pericolo riguarda la commissione di delitti della stessa specie di quello per cui si procede, le misure di custodia cautelare sono disposte soltanto se trattasi di delitti per i quali è prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni ovvero, in caso di custodia cautelare in carcere, di delitti per i quali è prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni nonché per il delitto di finanziamento illecito dei partiti di cui all'articolo 7 della legge 2 maggio 1974, n. 195, e successive modificazioni. Le situazioni di concreto e attuale pericolo, anche in relazione alla personalità dell'imputato, non possono essere desunte esclusivamente dalla gravità del titolo di reato per cui si procede".

dell'art. 274; e) la data e la sottoscrizione del giudice. [...]>>.

Infine, per il comma 2-ter,

<<L'ordinanza è nulla se non contiene la valutazione degli elementi a carico e a favore dell'imputato, di cui all'art. 358<sup>198</sup>], nonché all'art. 327-bis>><sup>199</sup>.

Ora, il principio che legittima a provvedere *de societate*<<il giudice che procede>> si applica, per espressa previsione dell'art. 47 comma 1 cit., anche alle fattispecie di cui agli artt. 49<sup>200</sup> e 50<sup>201</sup> d. lgs. 231/2001; cioè

---

<sup>198</sup> Ai sensi dell'art. 358 c.p.p.: "Il pubblico ministero compie ogni attività necessaria ai fini indicati nell'articolo 326 e svolge altresì accertamenti su fatti e circostanze a favore della persona sottoposta alle indagini".

<sup>199</sup> Nell'art. 327-bis c.p.p. si rileva che: "Fin dal momento dell'incarico professionale, risultante da atto scritto, il difensore ha facoltà di svolgere investigazioni per ricercare ed individuare elementi di prova a favore del proprio assistito, nelle forme e per le finalità stabilite nel titolo VI-bis del presente libro. La facoltà indicata al comma 1 può essere attribuita per l'esercizio del diritto di difesa, in ogni stato e grado del procedimento, nell'esecuzione penale e per promuovere il giudizio di revisione. Le attività previste dal comma 1 possono essere svolte, su incarico del difensore, dal sostituto, da investigatori privati autorizzati e, quando sono necessarie specifiche competenze, da consulenti tecnici".

<sup>200</sup> Nell'art. 49, D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231 si sancisce che: "Le misure cautelari possono essere sospese se l'ente chiede di poter realizzare gli adempimenti cui la legge condiziona l'esclusione di sanzioni interdittive a norma dell'articolo 17. In tal caso, il giudice, sentito il pubblico ministero, se ritiene di accogliere la richiesta, determina una somma di denaro a titolo di cauzione, dispone la sospensione della misura e indica il termine per la realizzazione delle condotte riparatorie di cui al medesimo articolo 17. La cauzione consiste nel deposito presso la Cassa delle ammende di una somma di denaro che non può comunque essere inferiore alla metà della sanzione pecuniaria minima prevista per l'illecito per cui si procede. In luogo del deposito, è ammessa la prestazione di una garanzia mediante ipoteca o fideiussione solidale. Nel caso di mancata, incompleta o inefficace esecuzione delle attività nel termine fissato, la misura cautelare viene ripristinata e la somma depositata o per la quale è stata data garanzia è devoluta alla Cassa delle ammende. Se si realizzano le condizioni di cui all'articolo 17 il giudice revoca la misura cautelare e ordina la restituzione della somma depositata o la cancellazione dell'ipoteca; la fideiussione prestata si estingue".

<sup>201</sup> La norma *de qua* prevede che: "Le misure cautelari sono revocate anche d'ufficio quando risultano mancanti, anche per fatti sopravvenuti, le condizioni di applicabilità previste dall'articolo 45 ovvero quando ricorrono le ipotesi previste dall'articolo 17. Quando le esigenze cautelari risultano attenuate ovvero la misura applicata non appare più proporzionata all'entità del fatto o alla sanzione che si ritiene possa essere applicata in via definitiva, il giudice, su richiesta del pubblico ministero o dell'ente, sostituisce la misura con un'altra meno grave ovvero ne dispone l'applicazione con modalità meno gravose, anche stabilendo una minore durata".

a quelle di sospensione ed di sostituzione delle misure cautelari.

Una peculiarità del procedimento cautelare *de societate* emerge invece dall'art. 47, commi 2 – 3, del decreto: la soluzione consistente nel cosiddetto “contraddittorio preventivo”. In altri termini: nella materia di cui trattasi, il confronto dialettico fra le parti sulle condizioni per applicare la misura interdittiva deve svolgersi già in fase antecedente alla corrispondente decisione.

Al riguardo, deve rammentarsi come un simile sistema non sia del tutto sconosciuto alla procedura penale contro le persone fisiche: a proposito dell'interdizione cautelare di quest'ultime, l'art. 289 comma 2 c.p.p. dispone:

*<<Nel corso delle indagini preliminari, prima di decidere sulla richiesta del pubblico ministero di sospensione dall'esercizio di un pubblico ufficio o servizio, il giudice procede all'interrogatorio dell'indagato>>.*

Il Giudice delle leggi<sup>202</sup> ha dichiarato infondata questione di legittimità -sollevata a proposito di questa clausola in riferimento agli artt. 3 e 24 Cost. - nella parte in cui la norma codicistica impone al giudice per le indagini preliminari di procedere all'interrogatorio dell'indagato prima di decidere sulla richiesta del pubblico ministero di sospensione dall'esercizio di un pubblico ufficio o servizio. In tal senso, la Corte ha addotto che la disposizione *de qua* amplia la sfera delle garanzie in favore dei soggetti per quali è destinata ad operare, con particolare riferimento al diritto di difesa; e che rientra nella discrezionalità del legislatore dettare una disciplina rispondente all'esigenza (costituente la *ratio* della norma) di verificare in anticipo che la misura della sospensione dall'ufficio o dal servizio non rechi, senza necessità, pregiudizio alla continuità della pubblica funzione o del servizio pubblico.

---

<sup>202</sup> Corte cost. [Ord.], 22 giugno 2000, n. 229, in *Giur. Costit.*, 2000, p. 1794 ss.

Infine, per il sequestro preventivo<sup>203</sup> l'art. 53 d. lgs. 231/2001, prescrive che si osservino <<le disposizioni di cui agli artt. 321, commi 3, 3-bis e 3-ter<sup>204</sup>, 322<sup>205</sup>, 322-bis<sup>206</sup> e

<sup>203</sup> In argomento, S. PIZZOTTI, *Le misure cautelari previste dal D.lgs. 231/2001*, cit., p. 448. L'Autore sottolinea che: "L'oggetto del sequestro preventivo è costituito dalle cose di cui è consentita la confisca, ai sensi dell'art. 19, il quale ne fissa i presupposti applicativi, quali specificazioni della previsione generale contenuta nell'art. 9, comma 1, lett. c): quest'ultima norma, invero, configura la confisca come una sanzione principale per gli enti, per tutte le ipotesi di illecito previste dagli artt. 24 ss., nonché dall'art. 10, Legge 16 marzo 2006, n. 146; giova, quindi, sottolineare che, nel sistema sanzionatorio previsto dal D.Lgs. n. 231/2001, la confisca non costituisce, come nel codice penale, una misura di sicurezza patrimoniale, e neppure è stata sussunta nel *genus* delle pene accessorie. A considerazioni diverse bisogna pervenire per quanto concerne la confisca del profitto derivante dalla prosecuzione dell'attività, in caso di nomina del commissario giudiziale, di cui all'art. 15, nonché per quanto attiene alla confisca del profitto conseguito dall'ente, in caso di sospensione dell'applicazione della sanzione interdittiva ex art. 17: in questi casi, invero, la confisca ha una funzione riparatoria e compensativa dell'equilibrio economico violato, per effetto dell'illecito imputabile alla persona giuridica, e si inserisce in un meccanismo di superamento del conflitto sociale provocato dal fatto illecito. Quindi, il sistema cautelare delineato dal D.Lgs. n. 231/2001 è funzionale all'applicazione sia della confisca come pena principale, stante il rinvio dell'art. 53 all'art. 19, sia della confisca come strumento riparatorio e compensativo, in virtù dei richiami rispettivamente contenuti nell'art. 45, comma 3, all'art. 17, e nell'art. 49 all'art. 15, comma 4. La disciplina cautelare non contiene, invece, alcun riferimento alla particolare ipotesi di cui all'art. 6, comma 5, che precede la confisca obbligatoria, anche nella forma per equivalente, del profitto del reato, nelle ipotesi in cui la responsabilità ex D.Lgs. n. 231/2001 non sia riferibile all'ente, perché quest'ultimo ha provato l'adozione delle misure preventive idonee ad escludere il nesso di imputazione a suo carico: in questo caso, la confisca non assolve ad una funzione punitiva, e neppure si pone come uno strumento riparatorio e compensativo, ma mostra caratteri spiccatamente preventivi, in quanto neutralizza il rischio connesso alla ricaduta del profitto nella sfera dell'ente".

<sup>204</sup> Ai sensi dell'art. 321, commi 3 ss., c.p.p.: "Il sequestro è immediatamente revocato a richiesta del pubblico ministero o dell'interessato quando risultano mancanti, anche per fatti sopravvenuti, le condizioni di applicabilità previste dal comma 1. Nel corso delle indagini preliminari provvede il pubblico ministero con decreto motivato, che è notificato a coloro che hanno diritto di proporre impugnazione. Se vi è richiesta di revoca dell'interessato, il pubblico ministero, quando ritiene che essa vada anche in parte respinta, la trasmette al giudice, cui presenta richieste specifiche nonché gli elementi sui quali fonda le sue valutazioni. La richiesta è trasmessa non oltre il giorno successivo a quello del deposito nella segreteria. Nel corso delle indagini preliminari, quando non è possibile, per la situazione di urgenza, attendere il provvedimento del giudice, il sequestro è disposto con decreto motivato dal pubblico ministero. Negli stessi casi, prima dell'intervento del pubblico ministero, al sequestro procedono ufficiali di polizia giudiziaria, i quali, nelle quarantotto ore successive, trasmettono il verbale al pubblico ministero del luogo in cui il sequestro è stato eseguito. Questi, se non dispone la restituzione delle cose sequestrate, richiede al giudice la convalida e l'emissione del decreto previsto dal comma 1 entro quarantotto ore dal sequestro, se disposto dallo stesso pubblico ministero, o dalla ricezione del verbale, se il sequestro è stato eseguito di iniziativa della polizia giudiziaria. Il sequestro perde efficacia se non sono osservati i termini previsti dal comma 3-bis ovvero se il giudice non emette l'ordinanza di convalida entro dieci giorni dalla ricezione della richiesta. Copia dell'ordinanza è immediatamente notificata alla persona alla quale le cose sono state sequestrate".

<sup>205</sup> Ex art. 322 c.p.p.: "Contro il decreto di sequestro emesso dal giudice l'imputato e il suo difensore, la persona alla quale le cose sono state sequestrate e quella che avrebbe diritto alla loro restituzione possono proporre richiesta di riesame, anche nel merito, a norma dell'articolo 324. La richiesta di riesame non sospende l'esecuzione del provvedimento".

323<sup>207</sup> c.p.p., in quanto applicabili>>; mentre, in materia di sequestro conservativo, l'art. 54 dello stesso decreto richiama, in quanto applicabili, le disposizioni di cui agli artt. 316 comma 4<sup>208</sup>, 317<sup>209</sup>, 318, 319e 320<sup>210</sup> c.p.p.

---

<sup>206</sup> Nella norma *de qua* si sancisce che: "Fuori dei casi previsti dall'articolo 322, il pubblico ministero, l'imputato e il suo difensore, la persona alla quale le cose sono state sequestrate e quella che avrebbe diritto alla loro restituzione, possono proporre appello contro le ordinanze in materia di sequestro preventivo e contro il decreto di revoca del sequestro emesso dal pubblico ministero. Sull'appello decide, in composizione collegiale, il tribunale del capoluogo della provincia nella quale ha sede l'ufficio che ha emesso il provvedimento. L'appello non sospende l'esecuzione del provvedimento. Si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni dell'articolo 310".

<sup>207</sup> Ai sensi dell'art. 323 c.p.p.: "Con la sentenza di proscioglimento o di non luogo a procedere, ancorché soggetta a impugnazione, il giudice ordina che le cose sequestrate siano restituite a chi ne abbia diritto, quando non deve disporre la confisca a norma dell'articolo 240 del codice penale. Il provvedimento è immediatamente esecutivo. Quando esistono più esemplari identici della cosa sequestrata e questa presenta interesse a fini di prova, il giudice, anche dopo la sentenza di proscioglimento o di non luogo a procedere impugnata dal pubblico ministero, ordina che sia mantenuto il sequestro di un solo esemplare e dispone la restituzione degli altri esemplari. Se è pronunciata sentenza di condanna, gli effetti del sequestro permangono quando è stata disposta la confisca delle cose sequestrate. La restituzione non è ordinata se il giudice dispone, a richiesta del pubblico ministero o della parte civile, che sulle cose appartenenti all'imputato o al responsabile civile sia mantenuto il sequestro a garanzia dei crediti indicati nell'articolo 316".

<sup>208</sup> Nell'art. 316, comma 4, c.p.p. si prevede che: "Per effetto del sequestro i crediti indicati nei commi 1 e 2 si considerano privilegiati, rispetto a ogni altro credito non privilegiato di data anteriore e ai crediti sorti posteriormente, salvi, in ogni caso, i privilegi stabiliti a garanzia del pagamento dei tributi".

<sup>209</sup> Ex art. 317 c.p.p.: "Il provvedimento che dispone il sequestro conservativo a richiesta del pubblico ministero o della parte civile è emesso con ordinanza del giudice che procede. Se è stata pronunciata sentenza di condanna, di proscioglimento o di non luogo a procedere, soggetta a impugnazione, il sequestro è ordinato, prima che gli atti siano trasmessi al giudice dell'impugnazione, dal giudice che ha pronunciato la sentenza e, successivamente, dal giudice che deve decidere sull'impugnazione. Dopo il provvedimento che dispone il giudizio e prima che gli atti siano trasmessi al giudice competente, provvede il giudice per le indagini preliminari. Il sequestro è eseguito dall'ufficiale giudiziario con le forme prescritte dal codice di procedura civile per l'esecuzione del sequestro conservativo sui beni mobili o immobili. Gli effetti del sequestro cessano quando la sentenza di proscioglimento o di non luogo a procedere non è più soggetta a impugnazione. La cancellazione della trascrizione del sequestro di immobili è eseguita a cura del pubblico ministero. Se il pubblico ministero non provvede, l'interessato può proporre incidente di esecuzione".

<sup>210</sup> Ex art. 320 c.p.p.: "Il sequestro conservativo si converte in pignoramento quando diventa irrevocabile la sentenza di condanna al pagamento di una pena pecuniaria ovvero quando diventa esecutiva la sentenza che condanna l'imputato e il responsabile civile al risarcimento del danno in favore della parte civile. La conversione non estingue il privilegio previsto dall'articolo 316 comma 4. Salva l'azione per ottenere con le forme ordinarie il pagamento delle somme che rimangono ancora dovute, l'esecuzione forzata sui beni sequestrati ha luogo nelle forme prescritte dal codice di procedura civile. Sul prezzo ricavato dalla vendita dei beni sequestrati e sulle somme depositate a titolo di cauzione e non devolute alla cassa delle ammende, sono pagate, nell'ordine, le somme dovute alla parte civile a titolo



In argomento, la Cassazione<sup>211</sup>, ha stabilito:

*<<In tema di responsabilità da reato degli enti collettivi, è sempre possibile l'applicazione contestuale di misure cautelari interdittive e reali, atteso che il divieto di cumulabilità delle misure cautelari contenuto nell'art. 46, comma 4<sup>212</sup>, D.Lgs. n. 231 del 2001, riguarda esclusivamente le prime e non anche le seconde, disciplinate in maniera esaustiva ed autonoma dagli artt. 53 e 54 stesso decreto>><sup>213</sup>.*

Per quanto concerne la valutazione del sistema di sanzioni e di misure cautelari previsto dal d. lgs. n.

---

di risarcimento del danno e di spese processuali, le pene pecuniarie, le spese di procedimento e ogni altra somma dovuta all'erario dello Stato”.

<sup>211</sup>Cass. pen., Sezioni Unite, 27 marzo 2008, n. 26654, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Economia*, 2008, 4, p. 1082 ss.

<sup>212</sup> Nell'art. 46, comma 4, D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231 si prevede che: “Le misure cautelari non possono essere applicate congiuntamente”.

<sup>213</sup> Per S. PIZZOTTI, *Le misure cautelari previste dal D.lgs. 231/2001*, cit., p. 452: “Il sequestro conservativo dei beni mobili ed immobili dell'ente ovvero delle somme o delle cose allo stesso dovute, è previsto dall'art. 54, norma di chiusura della disciplina delle misure cautelari contenuta nel D.Lgs. n. 231/2001, e dedicata all'istituto che ha ricevuto minore fortuna anche nel codice di rito. [...] Dal richiamo, contenuto nel secondo periodo dell'art. 54, alle disposizioni di cui agli artt. 316, comma 4, 317, 318, 319 e 320 c.p.p., in quanto applicabili [conformemente a quanto prevede l'art. 34], deriva che: a) per effetto del sequestro, i crediti sopramenzionati si considerano privilegiati, rispetto ad ogni altro credito non privilegiato di data anteriore, nonché ai crediti sorti posteriormente, salvi, in ogni caso, i privilegi stabiliti a garanzia del pagamento dei tributi; b) il provvedimento che dispone il sequestro conservativo è emesso, con ordinanza, dal giudice che procede, su richiesta del pubblico ministero; c) se è stata pronunciata sentenza di condanna, di proscioglimento o di non luogo a procedere, soggetta ad impugnazione, il sequestro è ordinato, prima che siano trasmessi gli atti al giudice dell'impugnazione, dal giudice a quo e, successivamente, dal giudice *ad quem*; dopo il provvedimento che dispone il giudizio e prima che gli atti siano trasmessi al giudice competente, provvede il giudice per le indagini preliminari; d) il sequestro conservativo è eseguito dall'ufficiale giudiziario, con le forme prescritte dal codice di procedura civile per l'esecuzione del sequestro conservativo sui beni mobili ed immobili; e) gli effetti del sequestro conservativo cessano quando la sentenza di proscioglimento o di non luogo a procedere non è più soggetta ad impugnazione. La cancellazione della trascrizione del sequestro degli immobili è eseguita a cura del pubblico ministero; se questi non provvede, l'interessato può proporre incidente di esecuzione; f) contro l'ordinanza che dispone il sequestro conservativo, chiunque vi abbia interesse può proporre richiesta di riesame, anche nel merito, a norma dell'art. 324 c.p.p., ma la richiesta non sospende l'esecuzione del provvedimento; g) se l'ente offre una cauzione idonea a garantire i crediti indicati nell'art. 54, il giudice dispone, con decreto, che non si faccia luogo al sequestro conservativo e stabilisce le modalità con cui la cauzione deve essere prestata; se l'offerta è proposta con la richiesta di riesame, il giudice revoca il sequestro conservativo quando ritiene la cauzione proporzionata al valore delle cose sequestrate”.

231/2001 – con particolare riferimento alla sua efficacia in relazione agli eventi di corruzione internazionale<sup>214</sup> - è opinione diffusa<sup>215</sup> che tale apprezzamento non possa non

<sup>214</sup> Sul punto, U. DRAETTA, *Spunti per un'azione comunitaria contro la corruzione nel commercio internazionale*, cit., p. 333, ove si legge che: “Sul piano strettamente economico, e prescindendo totalmente da qualsiasi valutazione di carattere etico, si riconosce ormai unanimemente che la corruzione comporta un danno notevole per le economie dei paesi in cui essa è diffusa e causa un pregiudizio al commercio internazionale, in quanto impedisce lo svolgimento di un’effettiva e corretta gara concorrenziale. Con particolare riguardo ai paesi in via di sviluppo, poi, allo spreco di risorse causato dalla corruzione, si aggiunge il danno che ne deriva al processo di crescita democratica nei paesi stessi, così che cresce da ogni parte la consapevolezza che la lotta alla corruzione è l’indispensabile presupposto della lotta al sottosviluppo. È estremamente difficile quantificare il danno economico prodotto dalla corruzione, data la segretezza che avvolge i pagamenti illeciti in cui essa si concretizza. Interessanti indagini vengono compiute al riguardo da un’organizzazione internazionale non governativa con sede a Berlino, chiamata *Transparency International*, costituita recentemente per promuovere la lotta alla corruzione a livello internazionale. Tali indagini sono volte a calcolare in modo scientifico il pregiudizio alle economie dei paesi in via di sviluppo, che deriva dalla sottrazione di risorse da impieghi produttivi di benessere per la collettività e dalla loro destinazione, invece, attraverso i canali della corruzione, all’arricchimento di pochi. Da tali ricerche risulta, come del resto era facile prevedere, che i costi per l’economia mondiale, derivanti dalla corruzione, raggiungono cifre impressionanti, dell’ordine di parecchi miliardi di dollari per anno. È interessante rilevare, al riguardo, come da più parte è stata messa in luce l’erroneità, anche sul piano strettamente economico, di tali argomentazioni. In effetti, un atteggiamento del genere è il risultato di pressioni di carattere corporativo e tiene conto solo degli interessi di alcuni gruppi e non necessariamente di quelli della collettività. Tali interessi sarebbero in effetti meglio serviti dallo sviluppo di un’attività commerciale ed industriale veramente competitiva e non artificialmente tenuta in vita dallo sviluppo di pratiche illecite, o almeno illecite nei paesi di destinazione”.

<sup>215</sup> Al riguardo, F. BONELLI, *Collaborazione tra autorità pubbliche e società private per un’efficace lotta alla corruzione*, in *Dir. comm. internaz.*, 2012, p. 675 ss.; L. BORLINI – P. MAGRINI, *La lotta alla corruzione internazionale dall’ambito OCSE alla dimensione ONU*, in *Dir. Com. Int.*, 2007, p. 10 ss.; F. CENTONZE – V. DELL’OSSO, *La corruzione internazionale. Profili di responsabilità delle persone fisiche e degli enti*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2010, p. 10 ss.; F. CENTONZE, *La co-regolamentazione della criminalità d’impresa nel D.Lgs. 231/2001 – Il problema dell’importazione dei “compliance programs” nell’ordinamento italiano*, in *Analisi Giuridica dell’Economia*, Bologna, 2, 2009, p. 219 ss.; U. DRAETTA, *Spunti per un’azione comunitaria contro la corruzione nel commercio internazionale*, in *Dir. comm. internaz.*, 1995, p. 333 ss.; M.F. FONTANELLA, *Corruzione e superamento del principio *societas delinquere non potest* nel quadro internazionale*, in *Dir. comm. internaz.*, 2000, p. 941 ss.; T.E. EPIDENDIO, *Corruzione internazionale e responsabilità degli enti*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2007, p. 18 ss.; T.E. EPIDENDIO, *I principi costituzionali e internazionali e la disciplina punitiva degli enti*, in A. BASSI – T.E. EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato*, Milano, 2006, p. 21 ss.; A. FIORELLA – N. SELVAGGI, *Compliance Programs e dominabilità “aggregata” del fatto. Verso una responsabilità compiutamente personale dell’ente*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2014, p. 105 ss.; M. MANTOVANI, *Il ruolo delle aziende nella lotta alla corruzione*, in *Riv. dottori comm.*, 2013, p. 115 ss.; M. MONTESANO, *L’applicazione di sanzioni interdittive e cautelari al reato di corruzione internazionale*, in *Resp. amm. soc. ed enti*, 2011, p. 177 ss.; A. MUSELLA, *Corruzione internazionale, responsabilità delle società e modelli organizzativi di prevenzione del reato*, in *Le Società*, 2013, p. 1206 ss.; V. RISPOLI, *Responsabilità “penale” di enti e società: l’applicabilità delle misure cautelari interdittive nei delitti di corruzione internazionale ex art. 322-bis c.p.*, in *Dir. giust.*, 2010, 536 ss.; M. SCOLETTA – P. CHIARAVIGLIO, *Corruzione internazionale e sanzioni interdittive per la persona giuridica: interpretazione sistematico-integratrice o sentenza “additiva” in malampartem?*, in *Le*

essere negativo.

Difatti, nonostante le molteplici disposizioni al riguardo – qui considerate tanto nella loro esegesi dottrinale<sup>216</sup> quanto nella loro elaborazione giurisprudenziale – bisogna constatare che è generalmente facile provvedere alla sostituzione delle persone fisiche che hanno commesso il delitto presupposto della responsabilità societaria.

Di conseguenza, è inevitabile che si verifichi un'immunità di fatto della persona giuridica, essendo detta responsabilità prevedibile già prima che sia commesso il fatto penalmente illecito; e ciò soprattutto in quanto il soggetto fisico è chiamato a svolgere un ruolo strumentale che rispetto ai fini dell'organizzazione.

Per di più, nell'eventualità in cui la commissione dell'illecito abbia fatto acquisire alla *societas* un profitto, questo potrebbe anche non essere soggetto a reazioni di carattere sanzionatorio o recuperatorio.

Inoltre, l'obbligazione civile di cui all'art. 197 c.p. è determinata in conformità alle condizioni economiche

---

*Società*, 2011, p. 693 ss.

<sup>216</sup> Per M.F. FONTANELLA, *Corruzione e superamento del principio societas delinquere non potest nel quadro internazionale*, cit., p. 941: "Preso atto dell'urgenza di un intervento normativo che abbia una reale efficacia preventiva e repressiva dei delitti - segnatamente di corruzione - riconducibili alle imprese in quanto tali e constatata l'assoluta inadeguatezza delle soluzioni attualmente vigenti, ci si chiede se il superamento del principio di irresponsabilità penale delle persone giuridiche sia la sola soluzione possibile oppure se tale principio possa essere salvato. Con esso, la nozione di colpevolezza di cui all'art. 27 Cost. e la stessa concezione del diritto penale come sistema posto a tutela di valori che deve essere esso stesso "valore" ed espressione di valori di civiltà giuridica, "tale se ed in quanto ne sia al centro la persona umana in carne ed ossa". La più autorevole dottrina ammette la possibilità di ignorare le difficoltà insite nel riconoscimento dell'ente come centro di imputazione di responsabilità con riferimento ad una responsabilità "minore" quale quella penale amministrativa - non foss'altro per avvicinare la nostra legislazione a quella degli altri Paesi europei -. Auspicando una responsabilità penale amministrativa cumulativa di persona fisica e persona giuridica [che andrebbe ad aggiungersi alla responsabilità penale della persona fisica, alla responsabilità amministrativa mediante sanzioni non punitive ed alla responsabilità civile mediante risarcimento del danno], con un allentamento del principio di colpevolezza individuale ed un "cauto ingresso ad una concreta [cioè da riscontrarsi caso per caso] colpevolezza di organizzazione. E reputando necessario un intervento legislativo che precisi i presupposti e i termini delle imputazioni ed i criteri di commisurazione delle sanzioni alla persona fisica e all'ente. Le sanzioni penali amministrative sono punitive, attingono direttamente o indirettamente la sfera del profitto o, più in generale, dell'utile economico, non presentano profili di incostituzionalità e consentono il perseguimento dei medesimi fini raggiungibili mediante l'applicazione di sanzioni penali. A ciò si aggiunga che a livello comunitario è stata espressa preferenza per tale modello punitivo".

dell'autore-persona fisica. Per di più, in ragione della natura sussidiaria di tale responsabilità, la persona giuridica è chiamata al pagamento della multa o dell'ammenda solo se risulta che il reo è insolvente.

Ne deriva che il profitto assicurato all'impresa da un comportamento illecito raramente viene colpito; onde ne risulta un'insufficienza del sistema tutt'altro che trascurabile, in un'ottica general - preventiva.

Tuttavia, occorre tenere conto anche di quanto dispone l'art. 6 l. 24 novembre 1981, n. 689<sup>217</sup>; il quale, ai commi 3 - 4, recita:

*<<Se la violazione è commessa dal rappresentante o dal dipendente di una persona giuridica o di un ente privo di personalità giuridica o, comunque, di un imprenditore nell'esercizio delle proprie funzioni o incombenze, la persona giuridica o l'ente o l'imprenditore è obbligato in solido con l'autore della violazione al pagamento della somma da questo dovuta. Nei casi previsti dai commi precedenti chi ha pagato ha diritto di regresso per l'intero nei confronti dell'autore della violazione>>.*

La lettura di tale disciplina consente di rilevare come - nella fattispecie di illeciti amministrativi commessi nell'esercizio dell'attività imprenditoriale - la responsabilità della persona giuridica sussista a titolo principale e non sussidiario.

Ad ogni modo, che sia prevista un'obbligazione solidale, con diritto di regresso per l'intero da esercitarsi avverso la persona fisica, comporta a carico dell'ente l'onere di accollarsi una garanzia per il versamento della sanzione pecuniaria che - *ex art. 11 l. n. 689/1981* - è rapportata alle condizioni economiche dell'autore della violazione.

La giurisprudenza<sup>218</sup> ha stabilito:

---

<sup>217</sup> La Legge 24 novembre 1981, n. 689, recante "*Modifiche al sistema penale*", è stato pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 329 del 30 novembre 1981.

<sup>218</sup> Cass. pen., Sez. VI, 30 settembre 2010, n. 42701, in *Giur. It.*, 2011, 7, p. 1619.

<<Le sanzioni interdittive previste dal D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231 sono, in linea di principio, applicabili anche ai reati di corruzione internazionale, ma spetta al giudice verificare in concreto se la sanzione, anche quando è chiesta in via cautelare, può essere effettivamente applicata all'ente senza che ciò comporti, da un lato, il coinvolgimento, seppure solo nella fase esecutiva, di organismi stranieri, e dall'altro, l'impossibilità di controllare il rispetto del divieto imposto>><sup>219</sup>.

#### **4. Segue: b) la garanzia del contraddittorio anticipato**

Ciò premesso, la presente indagine deve ora riguardare la più generale tematica delle garanzie difensive che spettano all'ente nel procedimento cautelare penale contro di lui.

Tra queste ultime, un posto di primo piano assume il contraddittorio anticipato previsto ai fini dell'eventuale applicazione di una misura interdittiva.

Tale contraddittorio preventivo può essere senz'altro definito come la peculiare e più importante caratteristica del procedimento cautelare nei confronti dell'enti.

La competenza a decidere circa l'adozione o non della cautela è naturalmente attribuita ad un giudice; il quale disporrà al riguardo avendo acquisito, attraverso l'audizione delle parti, gli elementi di valutazione necessari.

Secondo la *Relazione ministeriale al decreto*<sup>220</sup>, la previsione del contraddittorio anticipato in sede cautelare trova la sua *ratio* giustificatrice nell'esigenza di potenziare le garanzie difensive.

In particolare, nella *Relazione* si legge:

---

<sup>219</sup> Secondo Cass. pen., Sez. feriale, 13 agosto 2012, n. 32779, in *Giur. It.*, 2013, 4, p. 941 ss.: "In relazione al reato di corruzione internazionale [artt. 319 e 322-bis c.p.] commesso da un cittadino italiano all'estero, per poter affermare la giurisdizione dell'autorità giudiziaria italiana occorre avere riguardo alla disciplina dettata dall'art. 9 c.p., non potendosi utilmente invocare il disposto dell'art. 7, n. 5, c.p."

<sup>220</sup>

*<<La dialettica tra le parti costituisce lo strumento più efficace per porre il giudice nella condizione di adottare una misura interdittiva che può avere conseguenze particolarmente incisive sulla vita della persona giuridica. La richiesta cautelare del pubblico ministero viene a misurarsi con la prospettazione di ipotesi alternative dirette a paralizzare o ad attenuare l'iniziativa accusatoria, con l'effetto di ampliare l'orbita cognitiva del giudice e di evitare i rischi di una decisione adottata sulla scorta di materiale unilaterale>>.*

La previsione di un contraddittorio preventivo - secondo uno schema che implica il confronto dialettico tra le parti tempestivamente convocate e poste in grado di far valere contestualmente le proprie ragioni nell'ambito del procedimento cautelare nei confronti della persona giuridica<sup>221</sup> - si presenta come spiccatamente innovativo rispetto al paradigma generale stabilito dal codice di rito per le persone fisiche; difatti, quest'ultimo modello prevede un contraddittorio differito, in ragione del carattere "a sorpresa" proprio dei provvedimenti cautelari contro le persone fisiche.

Sotto questo profilo, sembrerebbe che l'ente imputato goda di un livello di garanzia maggiore rispetto a quello riservato all'imputato; il quale ultimo, invece, subisce "l'effetto sorpresa" derivante dall'esecuzione dell'ordinanza coercitiva; e può esercitare il suo diritto di difesa solo quando il provvedimento limitativo della libertà personale è ormai efficace.

Per quanto concerne la sua difesa, dunque, l'ente può sfruttare il contraddittorio preventivo al fine di dimostrare d'aver adottato, prima della commissione del reato, un modello organizzativo idoneo a prevenire la commissione dell'illecito. L'avvenuta adozione e l'efficace attuazione dei

---

<sup>221</sup> In tal senso P. MOSCARINI, *Le cautele interdittive nel procedimento penale desocietate*, Aracne, 2010, p. 53.

modelli preventivi, difatti, possono condurre ad escludere la responsabilità del soggetto collettivo.

Il sistema delineato dal d. lgs. n. 231/2001 prevede, inoltre, talune condotte riparatorie *post factum*, che, se poste in essere nell'ambito dell'udienza cautelare, possono evitare l'applicazione di misure interdittive a carico dell'ente. La persona giuridica può, inoltre, chiedere una sospensione del provvedimento cautelare per poterle realizzare<sup>222</sup>.

L'udienza in discorso, infine, può essere la sede naturale perché il giudice procedente, valutati i presupposti stabiliti dal legislatore delegato (art. 15), possa surrogare la misura cautelare con il commissariamento giudiziale dell'ente.

### **5. Segue: c) Le conseguenze del mancato preventivo contraddittorio**

Quali conseguenze determina, nell'ambito del procedimento cautelare *de societate*, l'omissione del contraddittorio preventivo?

La questione è stata oggetto di decisione da parte del Tribunale del riesame di Palermo<sup>223</sup>, a seguito di appello presentato dal pubblico ministero. L'organo giudicante è pervenuto ad una soluzione ampiamente condivisibile nel suo nucleo essenziale, sebbene presenti aspetti che inducono a talune riflessioni.

Nel caso di specie, infatti, il suddetto Tribunale, ribadito il valore del contraddittorio (indicato <<*quale elemento connotante il procedimento decisionale del giudice, che soltanto dopo aver sentito le parti contrapposte è in grado di pronunciare una decisione*>><sup>224</sup>), ha dichiarato la nullità

---

<sup>222</sup> Queste condotte consistono nel risarcimento integrale del danno e nell'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose derivanti dal reato; nella eliminazione delle carenze organizzative che hanno determinato il reato, mediante l'adozione ed attuazione dei modelli organizzativi; nella messa a disposizione del profitto illecito conseguito ai fini della confisca.

<sup>223</sup> Trib. Palermo, sez. Riesame, 14 ottobre 2008, in [www.reatisocietari.it](http://www.reatisocietari.it).

<sup>224</sup> Cfr. S. RENZETTI, *Procedimento cautelare a carico degli enti: quali conseguenze in caso di omesso contraddittorio?*, cit., p. 3077.

dell'ordinanza cautelare pronunciata *de plano*, ossia senza essere stata preceduta da una adeguata dialettica in apposita udienza.

Infatti – si è addotto –, la mancata instaurazione del contraddittorio, preliminarmente alla decisione nei riguardi dell'ente, ha determinato, per il legale rappresentante di quest'ultimo, l'impossibilità di spiegare davanti al giudice di merito le proprie ragioni, contrapposte a quelle del pubblico ministero. Rilevata tale omissione, il suddetto Tribunale ha dichiarato, *ex art. 127 comma 5 c.p.p.*, la nullità del provvedimento cautelare emesso senza previo contraddittorio.

Se una simile decisione è senz'altro da condividere laddove ravvisa nella fattispecie un'ipotesi di nullità, possono nascere dubbi in ordine alla natura di tale invalidità; al riguardo, sembra opportuno distinguere a seconda che si consideri la posizione della difesa oppure quella del pubblico ministero.

Rispetto a quest'ultimo, può ritenersi sussistente, ai sensi dell'art. 178 lett. *b* c.p.p., una nullità generale a regime intermedio, essendo stata violata una disposizione relativa alla sua partecipazione al procedimento. Il contraddittorio, infatti, nel sistema cautelare di cui al d. lgs. n. 231/2001, non si configura soltanto come una garanzia difensiva, bensì anche come un metodo in grado di assicurare una maggiore ponderatezza alla decisione<sup>225</sup>; pertanto, la sua inosservanza può ledere i diritti dell'accusa<sup>226</sup>.

---

<sup>225</sup> In argomento S. RENZETTI, *Il procedimento cautelare a carico degli enti: quali conseguenze in caso di omesso contraddittorio?*, cit., p. 3077.

<sup>226</sup> Le sentenze giurisprudenziali sono caratterizzate da ipotesi nelle quali l'omesso contraddittorio è ritenuto lesivo tanto dei diritti dell'accusa, quanto di quelli della difesa. Si veda ad esempio Cass. Pen., sez. IV, 8 marzo 2007, in *CEDCass.*, 2007, n. 236668, che ha ritenuto lesivo del diritto del contraddittorio delle parti il provvedimento con il quale il giudice delle indagini preliminari dispone *de plano* la formulazione dell'imputazione. Cfr. altresì Cass. Pen., sez. Un., 25 gennaio 2005, n. 9163, in *Cass. pen.*, 2005, p. 1835, in tema di una sentenza di non doversi procedere emessa *de plano* per la ritenuta insussistenza di una causa di non punibilità dal G.u.p., investito della richiesta del pubblico ministero di rinvio a giudizio dell'imputato. Si può infine menzionare la controversa questione circa la necessità di instaurare il contraddittorio per decidere sulla sospensione dei termini di custodia cautelare



Per quanto poi concerne la difesa, non è soluzione scontata quella della questione circa quale specie di nullità si venga a determinare nell'ipotesi *de qua*. Infatti, in prima battuta, la risposta sembrerebbe dover essere nel senso della sussistenza di una nullità intermedia, trattandosi di violazione (l'omesso avviso all'imputato circa la data dell'udienza, *ex art. 127 comma 1 c.p.p.*) riconducibile all'art. 178 lett. *c c.p.p.*

Peraltro, secondo una dottrina<sup>227</sup>, è preferibile ritenere che l'inosservanza *de qua* determini una nullità assoluta, essendo equiparabile ad una omessa citazione dell'imputato, ai fini dell'art. 179 comma 1 c.p.p. In sostanza, la mancanza dell'udienza cautelare comporta una duplice invalidità: una nullità assoluta per quanto concerne l'ente imputato e una nullità intermedia per quel che attiene al pubblico ministero.

Questo differente regime si spiega in quanto l'organo dell'accusa ha già potuto esporre le sue ragioni nel momento in cui ha proposto la domanda cautelare; invece, per la difesa, il contraddittorio nell'udienza *de qua* rappresenta il primo momento in cui è possibile far valere le proprie ragioni per opporsi alle deduzioni del pubblico ministero; e per scongiurare, così, l'adozione della misura cautelare.

---

durante il tempo necessario per la redazione non immediata della motivazione della sentenza (art. 304 c.p.p.), sulla quale la Suprema Corte si è pronunciata, a breve distanza di tempo, con due sentenze di segno contrario, prima affermando la necessità di instaurare il contraddittorio (Cass. pen., 26 aprile 2006, in *CEDCass.*, n. 237235) e poi negandolo (Cass. pen., sez. VI, 12 giugno 2006, in *CEDCass.*, n. 344530).

<sup>227</sup> È questa l'opinione espressa da S. RENZETTI, *Il procedimento cautelare a carico degli enti*, cit., p. 3078.

## CAPITOLO IV

# L'AZIONE DI RESPONSABILITÀ CIVILE NEI CONFRONTI DELL'ENTE IMPUTATO

**Sommario:** 1. La questione: a) cenni introduttivi – 2. Segue: b) orientamenti giurisprudenziali – 3. Segue: c) La questione al vaglio della Corte costituzionale – 4. Segue: d) il più recente indirizzo

### 1. La questione: a) cenni introduttivi

**Seguendo l'impostazione processualistica del capitolo precedente, nelle pagine che seguono si tratterà diffusamente un'altra questione oggetto di un vivace dibattito in giurisprudenza: l'azione di responsabilità civile nei confronti dell'ente imputato.**

**Questa tematica appare caratterizzata da una particolare complessità, resa evidente dal susseguirsi degli orientamenti dottrinali e giurisprudenziali sul punto.**

**Ad oggi, tanto la dottrina prevalente<sup>228</sup> quanto la consolidata giurisprudenza<sup>229</sup> escludono che la**

---

<sup>228</sup> Approfondiscono la presente tematica i seguenti Autori: E. AMATI, *La responsabilità da reato degli enti*, Torino, 2008, p. 246 ss.; M. ELIA, *In tema di costituzione di parte civile nei confronti degli enti responsabili ex d.lgs. n. 231/2001*, in *Foro Ambr.*, 2004, p. 22 ss.; T. EPIDENDIO, *Soggetti in posizione apicale e modelli di organizzazione dell'ente*, in AA.VV., *Responsabilità penale delle persone giuridiche*, a cura di A. GIARDA, Milano, 2007, p. 65 ss.; F. GROSSO, *Sulla costituzione di parte civile nei confronti degli enti chiamati a rispondere ai sensi del d.lgs. n. 231 del 2001 davanti al giudice penale*, in *Riv. it. dir. eproc. pen.*, 2004, p. 1333 ss.; A. SORGATO, *La costituzione di parte civile nei confronti delle persone giuridiche*, nota a ord. Trib. Milano, Uff. G.i.p., Dott. Verga, ord. 25 gennaio 2008; F. VIGNOLI, *La controversa ammissibilità della costituzione di parte civile nei confronti dell'ente imputato*, in *Resp. amm. delle società e degli enti*, 2006, p. 19 ss.

<sup>229</sup> In giurisprudenza, Trib. Napoli, 25 gennaio 2008, in *www.pluris.it*, p. 1 ss., nella cui motivazione si legge che: "È ammissibile la costituzione di parte civile contro le persone giuridiche non essendo alcun esplicito divieto previsto dal D.Lgs. n. 231 del 2001 che, viceversa, nei suoi artt. 34 e 35, opera un rinvio alle norme del codice di procedura penale in quanto compatibili tra cui, quindi, anche quelle in tema di costituzione di parte civile posto che nessuna incompatibilità si riesce a riscontrare a riguardo". Secondo Trib. Milano, 24

**costituzione di parte civile sia ammissibile nel processo intentato nei confronti dell'ente; e ciò per molteplici ragioni<sup>230</sup>.**

**In primo luogo, l'ente non può considerarsi come l'autore del reato, in ragione del fatto che il delitto – presupposto è commesso<sup>231</sup>:**

**a) da persone fisiche che nell'ente esercitano un ruolo apicale; vi hanno cioè una funzione di rappresentanza, amministrazione, direzione (anche soltanto di un'unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria); oppure da**

---

gennaio 2008, in *Corriere del Merito*, 2008, p. 451 ss.: “É ammissibile la costituzione di parte civile nei confronti dell'ente sottoposto a procedimento penale ai sensi del D.Lgs. n. 231 del 2001, che configura un titolo autonomo di responsabilità dell'ente medesimo, in virtù di una lettura evolutiva dell'art. 185 c.p., in assenza di disposizioni specifiche contrarie contenute nel medesimo decreto e di profili di incompatibilità con la disciplina contenuta nel codice di procedura penale”.

<sup>230</sup>M.T.M. RUBERA, *La costituzione di parte civile nel processo a carico degli enti*, in A. DEL VECCHIO– P. SEVERINO (a cura di), *Il contrasto alla corruzione nel diritto interno e nel diritto internazionale*, p. 255 - 256, ove si legge che: “Da qualche tempo, ci si interroga circa la possibilità o non di costituirsi parte civile nei confronti di un ente, nell'ambito del processo inteso ad accertarne la responsabilità amministrativa derivante da reato. L'esperibilità di tale rimedio risulterebbe del tutto coerente con l'obiettivo di contrasto alla criminalità d'impresa ed al reato di corruzione (nelle cui forme la stessa sovente si manifesta), perseguito dal legislatore attraverso il d.lgs. n. 231 del 2001: una normativa – questa – dalla “vocazione” necessariamente “giudiziaria”, in quanto destinata a trovare applicazione mediante un processo penale *de societate*(art. 36 d.lgs. cit.). Aprire quest'ultimo all'azione aquiliana significherebbe intensificare la reazione sociale all'illecito, aumentando la pressione sull'ente “corrotto”; il quale si vedrebbe costretto a far fronte non solo alle sanzioni “amministrative”, ma anche - già nella sede penale – al risarcimento dei danni, verosimilmente anticipato da esose provvisorie, esecutive già in primo grado; e, quindi, destinate ad operare prim'ancora delle stesse sanzioni”.

<sup>231</sup> Per Trib. Milano, Sez. I, 19 dicembre 2005, in *www.pluris.it*, p. 1 ss.: “Non è ammissibile, per difetto di giurisdizione, la costituzione di parte civile nei confronti dell'ente chiamato a rispondere davanti al giudice penale degli illeciti amministrativi dipendenti da reato. Il D.Lgs. n. 231 del 2001 espressamente non attribuisce al giudice penale la competenza a conoscere dell'azione civile per il risarcimento del danno cagionato dall'illecito amministrativo dell'ente ed, inoltre, non contiene alcun riferimento all'istituto della parte civile, anzi, nel riformulare specifiche disposizioni di legge che nel codice di rito menzionano la parte civile, ha eliminato ogni riferimento a tale soggetto processuale”.

**b) dipendenti dell'ente stesso, cioè da coloro che risultano sottostare all'altrui direzione o vigilanza.**

**Inoltre, dalle disposizioni del d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231, non emerge alcun riferimento alla costituzione di parte civile<sup>232</sup>.**

**Quanto a questo punto, la giurisprudenza<sup>233</sup> ha evidenziato come tale lacuna non possa essere interpretata nel senso di una dimenticanza del legislatore, ma costituisca, *aucontraire*, l'espressione di una sua precisa scelta.**

**Difatti<sup>234</sup>, nel provvedimento normativo *de quo* non si riscontra un cenno esplicito alla parte danneggiata dall'illecito dell'ente, né alla possibilità di esperire l'azione aquiliana per il risarcimento del danno scaturente dal reato - presupposto<sup>235</sup>.**

---

<sup>232</sup> Sul punto, L. TROYER, *La controversa questione sull'ammissibilità della costituzione di parte civile: un problema reale?*, in *Rivista dei Dottori Commercialisti*, 2008, p. 765. L'Autore osserva che: "Infatti, il testo normativo, pur avendo disciplinato molti istituti paralleli a quelli penali e penalprocessuali (come, ad esempio, il principio di legalità, il sistema sanzionatorio, la successione delle leggi, la prescrizione, la contumacia, le fasi delle indagini preliminari e dell'udienza penale, i riti speciali), non fa mai riferimento alla costituzione di parte civile e non parla di un danno risarcibile né in tema di misure cautelari (art. 45), né in materia di indagini preliminari e di udienza preliminare (art. 55), ovvero in tema di procedimenti speciali (art. 62) e neppure a proposito della sentenza di condanna (art. 69)".

<sup>233</sup>Trib. Milano, Sez. I, 19 dicembre 2005, cit., p. 1 ss.

<sup>234</sup> M.T.M. Rubera, *La costituzione di parte civile nel processo a carico degli enti*, in A. Del Vecchio- P. Severino (a cura di), *Il contrasto alla corruzione nel diritto interno e nel diritto internazionale*, cit., p. 261: "L'evidenziata questione non è priva di concreta rilevanza: andrebbe incontro ad un serio rischio il danneggiato che si limitasse a costituirsi parte civile nei confronti dell'imputato, nel processo a carico di questi, ed ivi convenisse l'ente come responsabile civile per il fatto del prevenuto, ex artt. 83 c.p.p. e 2049 c.c. Infatti, l'eventuale proscioglimento dell'imputato precluderebbe al giudice la pronuncia della pretesa civile, anche per la parte riguardante il responsabile civile. Viceversa, se il danneggiato potesse rivolgere un'azione riparatoria direttamente contro l'ente, nel processo a carico di questo, al fine d'invocarne la responsabilità diretta per il fatto suo proprio, il proscioglimento dell'imputato non osterebbe né alla condanna dell'ente alle sanzioni "amministrative" previste dal d.lgs. n. 231/2001 (vista l'autonomia tra responsabilità "amministrativa" dell'ente e reato": cfr. art. 8 d.lgs. cit.), né quella alle restituzioni ed al risarcimento dei danni".

<sup>235</sup> Per Trib. Milano Sez. II, 18 aprile 2008, in *Corriere del Merito*, 2008, p. 1062 ss.: "Il legislatore aveva ben presente che tale illecito può cagionare un danno, quantomeno, di

**Ciò premesso<sup>236</sup>, occorre soffermarsi sul dettato dell'art. 54d. lgs. cit.; dal quale si evince che, in ogni stato e grado del processo di merito, il pubblico ministero può chiedere il sequestro conservativo dei beni dell'ente o delle somme o cose ad esso dovute, se vi è pericolo di una mancanza o dispersione delle garanzie per il pagamento della sanzione pecuniaria.**

**Dalla norma *de qua* risulta evidente l'assenza di un qualsiasi cenno alla costituzione di parte civile, essendo possibile - semmai - solo riscontrarvi un rinvio all'art. 316 co. 4<sup>237</sup> c.p.p.**

**Omologamente, dalla lettura dell'art. 27 del decreto, relativo all'obbligazione per il pagamento della sanzione pecuniaria, si ricava come di questa risponda soltanto l'ente con il suo patrimonio o con il fondo comune.**

**Ancora, l'art. 69 d.lgs. non parla di risarcimento del danno, limitandosi a sancire che il giudice, in caso di accertata responsabilità dell'ente, possa condannarlo alle sanzioni previste dalla legge, nonché al pagamento delle spese processuali<sup>238</sup>.**

---

natura patrimoniale, nella sfera giuridica di terzi tant'è che ha previsto la non applicazione delle sanzioni interdittive nelle ipotesi in cui l'ente abbia, tra l'altro, provveduto al risarcimento integrale del danno ed all'eliminazione delle conseguenze dannose (art. 17), la possibilità della riduzione della sanzione pecuniaria nelle ipotesi in cui il danno patrimoniale cagionato sia di particolare tenuità (art. 12) e la restituzione al danneggiato in luogo della confisca, del prezzo o del profitto del reato (art. 19, comma 1)".

<sup>236</sup>A. GIARDA, *Azione civile di risarcimento e responsabilità punitiva degli enti*, in *Corr. merito*, 2005, p. 582 ss.

<sup>237</sup>Ex art. 316, comma 4, c.p.p.: "Per effetto del sequestro i crediti indicati nei commi 1 e 2 si considerano privilegiati, rispetto a ogni altro credito non privilegiato di data anteriore e ai crediti sorti posteriormente, salvi, in ogni caso, i privilegi stabiliti a garanzia del pagamento dei tributi".

<sup>238</sup> Nell'art. 538 c.p.p. si prevede che: "Quando pronuncia sentenza di condanna, il giudice decide sulla domanda per le restituzioni e il risarcimento del danno, proposta a norma degli articoli 74 e seguenti. Se pronuncia condanna dell'imputato al risarcimento del danno, il giudice provvede altresì alla liquidazione, salvo che sia prevista la competenza di altro giudice. Se il responsabile civile è stato citato o è intervenuto nel giudizio, la condanna alle restituzioni e al risarcimento del danno è pronunciata anche contro di lui in solido, quando è riconosciuta la sua responsabilità".

**Inoltre, in tema di annotazione dell'illecito amministrativo, l'art. 55 del decreto impone che tale adempimento sia comunicato solo all'ente od al suo difensore<sup>239</sup>.**

**Di conseguenza, anche l'art. 58 d.lgs. n. 231/2001 - diversamente da quanto dispone l'art. 408 co. 2<sup>240</sup> c.p.p. - , per il caso in cui il pubblico ministero decida d'archiviare gli atti, non prescrive alcun avviso alla persona offesa dal delitto – presupposto (come tale, possibile parte civile di fronte alla *societas*).**

**Ed ancora, l'art. 59 del decreto stabilisce che, nell'eventualità in cui il pubblico ministero proceda contro l'ente, occorre che la contestazione a questo dell'illecito amministrativo contenga<sup>241</sup>:**

**a) gli elementi identificativi della *societas*;**

**b) l'enunciazione, in forma chiara e precisa, del fatto che può comportare l'applicazione delle sanzioni amministrative, con l'indicazione del reato da cui l'illecito dipende, dei relativi articoli di legge e delle fonti di prova<sup>242</sup>.**

---

<sup>239</sup> Ai sensi dell'art. 335, comma 3, c.p.p.: “Ad esclusione dei casi in cui si procede per uno dei delitti di cui all'articolo 407, comma 2, lettera a), le iscrizioni previste ai commi 1 e 2 sono comunicate alla persona alla quale il reato è attribuito, alla persona offesa e ai rispettivi difensori, ove ne facciano richiesta”.

<sup>240</sup> Ex art. 408, comma 2, c.p.p.: “L'avviso della richiesta è notificato, a cura del pubblico ministero, alla persona offesa che, nella notizia di reato o successivamente alla sua presentazione, abbia dichiarato di volere essere informata circa l'eventuale archiviazione”.

<sup>241</sup> Nell'art. 417 c.p.p. si sancisce che: “La richiesta di rinvio a giudizio contiene: a) le generalità dell'imputato o le altre indicazioni personali che valgono a identificarlo nonché le generalità della persona offesa dal reato qualora ne sia possibile l'identificazione; b) l'enunciazione, in forma chiara e precisa, del fatto, delle circostanze aggravanti e di quelle che possono comportare l'applicazione di misure di sicurezza, con l'indicazione dei relativi articoli di legge; c) l'indicazione delle fonti di prova acquisite; d) la domanda al giudice di emissione del decreto che dispone il giudizio; e) la data e la sottoscrizione”.

<sup>242</sup> In tali termini, l'art. 59 del D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231.

**Per di più, nemmeno nell'art. 61 co. 2 d.lgs. n. 231/2001, concernente il decreto di rinvio dell'ente a giudizio, vi è un qualsiasi riferimento alla persona offesa; laddove, invece, l'art. 429 co. 1 lett. a c.p.p. prevede che l'omologo provvedimento a carico dell'imputato - persona fisica debba indicare – tra l'altro - anche le generalità delle parti private diverse dal suddetto prevenuto; fra le quali – evidentemente - rientra anche la parte civile.**

**Del resto, si ritiene<sup>243</sup> che l'inammissibilità<sup>244</sup> della costituzione di parte civile nel processo *de societate*<sup>245</sup>**

---

<sup>243</sup> In argomento, possono segnalarsi i seguenti contributi: A. ALESSANDRI, *Attività d'impresa e responsabilità penali*, in *Riv. it. dir. eproc. pen.*, 2005, p. 546 ss.; G. COCCO, *L'illecito degli enti dipendente da reato ed il ruolo dei modelli di prevenzione*, in *Riv. it. dir. eproc. pen.*, 2004, p. 116 ss.; G. GAREGNANI, *Etica d'impresa e responsabilità da reato*, Milano, 2008, p. 2 ss.; G. MARINUCCI, *Relazione di sintesi*, in *Atti del convegno di Firenze 15-16 marzo 2002*, Padova, 2003, p. 308 ss.; E. MUSCO, *Le imprese a scuola di responsabilità tra pene pecuniarie e misure interdittive*, in *Dir. giust.*, 2001, p. 23 ss.; D. PULITANÒ, *La responsabilità «da reato» degli enti: i criteri d'imputazione*, in *Riv. it. dir. eproc. pen.*, 2002, p. 417 ss.; M. ROMANO, *La responsabilità amministrativa degli enti, società o associazioni: profili generali*, in *Riv. soc.*, 2002, p. 398 ss.; M. ZANCHETTI, *La tutela degli interessi fondamentali milita a favore della costituzione di parte*, in *Guida al diritto*, 2008, p. 87 ss.

<sup>244</sup> Per Trib. Torino, 12 gennaio 2006, in *www.pluris.it*, p. 1 ss.: “Non può essere superato il dato incontrovertibile dell'introduzione mediante il D.Lgs. n. 231 del 2001 di una nuova ipotesi di illecito. Posto che l'art. 2043 c.c. prevede che “qualunque fatto illecito” che cagiona ad altri un danno obbliga colui che lo ha commesso a risarcire il danno, ne consegue che, a seguito del D.Lgs. n. 231 del 2001 il danneggiato deve ritenersi legittimato ad adire il giudice civile anche per ottenere dall'ente il risarcimento dei danni derivanti dagli illeciti amministrativi ad esso riconducibili. Alla responsabilità indiretta dell'ente, che trae la propria fonte dall'art. 2049 c.c., si è aggiunta, pertanto, una responsabilità diretta dell'ente stesso ex art. 2043 c.c. Appare coerente con il sistema ritenere che, in assenza di una esplicita esclusione, anche per tale pretesa civile debba valere il principio generale, sancito dagli artt. 185 c.p. e 74 c.p.p., secondo cui l'azione civile può essere iniziata o trasferita nel processo penale”.

<sup>245</sup>Trib. Milano, ord. 18 aprile 2008, cit., p. 1 ss., chiarisce che: “La **qualificazione dell'illecito degli enti quale illecito amministrativo non consente l'esperibilità di detta azione sulla base dell'interpretazione estensiva dell'art. 185 c.p. idonea a ricomprenderlo nella nozione di reato, sul mero rilievo che uno degli elementi costitutivi dell'illecito dell'ente è un fatto costituente oggettivamente reato, posto che la responsabilità dell'ente non è assimilabile, concettualmente e giuridicamente, alla responsabilità penale ed in ogni caso non deriva esclusivamente dalla commissione di un reato**”.

**derivi anche da quanto sancisce l'art. 185 c.p.; secondo cui è obbligato da responsabilità civile<sup>246</sup> soltanto chi ha commesso un illecito penale da cui sono derivate conseguenze dannose, patrimoniali o anche non patrimoniali<sup>247</sup>.**

---

<sup>246</sup> Riguardo alla sentenza del Trib. Torino, 12 gennaio 2006 L. TROYER, *La controversa questione sull'ammissibilità della costituzione di parte civile: un problema reale?*, cit., p. 769, rileva che: "Secondo un'interpretazione proposta in una recente pronuncia di merito, posto che la costituzione di parte civile nel processo penale altro non è che l'esperimento o il trasferimento davanti al giudice penale del giudizio di responsabilità ordinariamente azionabile davanti al giudice civile, il D.Lgs. n. 231/2001, istituendo una nuova e specifica tipologia di illecito, avrebbe ampliato l'ambito di applicazione anche dell'art. 2043 c.c. Tale articolo, dunque, costituirebbe il fondamento dell'azione civile diretta nei confronti dell'ente per gli illeciti amministrativi ad esso riconducibili. La costituzione di parte civile nei confronti degli enti, sarebbe, dunque, ammissibile in virtù di una interpretazione estensiva dell'art. 185 c.p.: in particolare, laddove la norma, al comma 2, fonda l'obbligazione risarcitoria su "ogni reato che abbia cagionato un danno" si deve intendere - alla luce dell'innovazione legislativa - il danno derivante dal reato e dall'illecito dipendente dallo stesso reato. Il danno prodotto dall'illecito amministrativo, infatti, è pur sempre cagionato dal medesimo fatto che è reato per la persona fisica e illecito per l'ente. Non v'è dubbio che il danno subito a causa dell'illecito dell'ente deriva da un reato e quindi si tratta pur sempre di un danno legato eziologicamente al reato. Non sarebbe necessario, come sostenuto da autorevole dottrina, il ricorso allo strumento dell'analogia, perché si tratterebbe di un'interpretazione estensiva, sorretta da una lettura evolutiva e sistematica, costituzionalmente consentita: la responsabilità degli enti sarebbe pur sempre una responsabilità diretta e specifica da reato, che costituirebbe, in ogni caso, il nucleo centrale di disvalore dell'illecito amministrativo, così come del danno civile, mentre gli elementi ulteriori che contribuiscono a costruire la fattispecie amministrativa (il rapporto organico, la colpevolezza dell'ente conseguente alla mancata adozione di un idoneo modello organizzativo), nulla aggiungerebbero o toglierebbero al danno, contribuendo solo a stabilire a quale titolo l'ente è chiamato a rispondere anche civilmente. La distinzione tra interpretazione estensiva ed analogia, com'è noto, è assai incerta ed è nozione comune che nella prassi applicativa il ricorso all'analogia "tende sempre ad insinuarsi, camuffato come interpretazione estensiva, nel catalogo dei processi argomentativi che si vogliono consentire al giudice penale". Orbene, secondo la dottrina tradizionale, l'interpretazione estensiva sarebbe il risultato della scoperta che, sotto l'espressione letterale della singola disposizione di legge, si celerebbe un contenuto più ampio, che per quanto non chiaramente enunciato, vi è appunto incluso, mentre sarebbe ricorso all'analogia l'operazione che si compie risalendo da una norma espressa ad un principio in essa contenuto e dal quale è dato ridiscendere alla formulazione di una norma inespressa, quella che appunto contiene la regola del caso analogo a quello disciplinato". In dottrina, sul punto, anche M. RONCO, *Precomprensione ermeneutica del tipo legale e divieto di analogia*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, Milano, 2006, Vol. I, p. 710 ss.; G. VASSALLI, *Analogia nel diritto penale*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1987, vol. I, p. 159 ss.

<sup>247</sup> Ai sensi dell'art. 74 c.p.p.: "L'azione civile per le restituzioni e per il risarcimento del danno di cui all'articolo 185 del codice penale può essere esercitata nel processo penale dal soggetto al quale il reato ha recato danno ovvero dai suoi successori universali, nei confronti dell'imputato e del responsabile civile".



## 2. *Segue: b) orientamenti giurisprudenziali*

Ai fini della presente indagine, sembra di preminente interesse quanto nel 2010 ha stabilito la Cassazione penale: questa, nel ribadire quanto sancito dalla giurisprudenza di merito<sup>248</sup>, ha negato l'ammissibilità della costituzione di parte civile nei confronti dell'ente, nel processo instaurato al fine d'accertarne la responsabilità per illecito "amministrativo" dipendente da reato.

In questo senso, s'è addotto che la mancanza del provvedimento del 2001 di ogni riferimento all'istituto non può essere considerata come una lacuna, trattandosi, invece, d'una ponderata scelta legislativa, orientata ad derogare alla disciplina codicistica.

I giudici di legittimità, poi, dopo aver ricordato che la responsabilità civile in oggetto presuppone la commissione di un reato, hanno rilevato come, invece, l'illecito amministrativo ascrivibile all'ente costituisca qualcosa di diverso, così da escludere qualsiasi possibilità di applicare, in via estensiva od analogica, l'art. 185 c.p. e l'art. 74 c.p.p.: questi si riferiscono testualmente solo al reato in senso tecnico.

I giudici della Suprema Corte – è palese – hanno anzitutto inteso porre in rilievo come il mancato riferimento alla parte civile<sup>249</sup>, **non potendosi affatto ravvisarvi una**

---

<sup>248</sup> Ci si riferisce a Trib. Milano, Sez. I, 19 dicembre 2005, cit., p. 1 ss.

<sup>249</sup> In particolare, nella sentenza della Cassazione penale, Sez. VI, 5 ottobre 2010, n. 2251, in *www.pluris.it*, p. 1 ss., si legge che: "La sistematica rimozione, nel D.Lgs. n. 231 del 2001, di ogni richiamo o riferimento alla parte civile (e alla persona offesa) porta a ritenere che non si sia trattato di una lacuna normativa, quanto piuttosto di una scelta consapevole del legislatore, che ha voluto operare, intenzionalmente, una deroga rispetto alla regolamentazione codicistica: la parte civile non è menzionata nella sezione II, capo III del decreto dedicata ai soggetti del procedimento a carico dell'ente, né ad essa si fa alcun accenno nella disciplina relativa alle indagini preliminari, all'udienza preliminare, ai procedimenti speciali, alle impugnazioni ovvero nelle disposizioni sulla sentenza, istituti che, invece, nei rispettivi moduli previsti nel codice di procedura penale contengono importanti disposizioni sulla parte civile e sulla persona offesa. Peraltro, accanto alla materiale "assenza" di riferimenti riguardanti la parte civile, il D.Lgs. n. 231 del 2001 contiene alcuni dati specifici ed espressi che confermano la volontà di escludere questo soggetto dal processo. Da un lato,

## **dimenticanza del legislatore, nemmeno costituisca una lacuna cui l'interprete debba porre rimedio<sup>250</sup>.**

### **Né - secondo<sup>251</sup> la Cassazione – la scelta operata dal legislatore comporta una violazione degli artt. 3<sup>252</sup> e 24**

vi è l'art. 27 che nel disciplinare la responsabilità patrimoniale dell'ente la limita all'obbligazione per il pagamento della sanzione pecuniaria, senza fare alcuna menzione alle obbligazioni civili; dall'altro lato, appare particolarmente significativa la regolamentazione del sequestro conservativo, di cui all'art. 54. L'omologo istituto codicistico di cui all'art. 316 c.p.p. pone questa misura cautelare reale sia a tutela del pagamento della "pena pecuniaria, delle spese del procedimento e di ogni altra somma dovuta all'erario", sia delle "obbligazioni civili derivanti dal reato", in quest'ultimo caso attribuendo alla parte civile la possibilità di richiedere il sequestro; invece, il D.Lgs. n. 231 del 2001, cit. art. 54 limita il sequestro conservativo al solo scopo di assicurare il pagamento della sanzione pecuniaria (oltre che delle spese del procedimento e delle somme dovute all'erario), sequestro che può essere richiesto unicamente dal pubblico ministero. Anche qui il legislatore ha compiuto una scelta consapevole, escludendo la funzione di garantire le obbligazioni civili, funzione che, nella struttura della norma codicistica, presuppone la richiesta della parte civile".

<sup>250</sup> In tema, F. MUCCIARELLI, *Il fatto illecito dell'ente e la costituzione di parte civile nel processo ex d.lgs. n. 231/2001*, in *Dir. pen. eproc.*, 2011, p. 431. L'Autore osserva che: "Dopo aver correttamente rilevato l'eccentricità della discussione sulla natura della responsabilità prevista nel D.Lgs. 231/2001 (discussione giustamente bollata di 'mero nominalismo'), la Corte si libera del problema attraverso un'attenta esegesi del *corpus* normativo e osserva che la "dimenticanza" non è affatto tale, rispondendo bensì a una deliberata opzione del legislatore, posto che in nessun momento del D.Lgs. 231/2001 si ha riguardo alla parte civile, neppure in quei tratti dell'ordito normativo dove i parallelismi con il codice di rito ben avrebbero potuto autorizzare l'inserimento di previsioni concernenti la richiamata parte eventuale (significativi, in proposito, i riferimenti agli artt. 27 e 54 D.Lgs. cit., disposizioni nelle quali, pur trattandosi, rispettivamente, della responsabilità patrimoniale dell'ente e del sequestro conservativo, non compare alcuna previsione che accrediti la presenza della parte civile nel processo)".

<sup>251</sup> Per F. MUCCIARELLI, *Il fatto illecito dell'ente e la costituzione di parte civile nel processo ex d.lgs. n. 231/2001*, cit., p. 436: "Constatato che sul piano letterale e sistematico il vigente assetto ordinamentale non autorizza a parlare di lacuna, per giustificare l'intervento ortopedico dell'interprete potrebbe tuttavia essere evocato come pure è avvenuto – un dubbio sulla legittimità costituzionale di una simile opzione legislativa: intenzionale o no, se l'esclusione della parte civile determinasse una siffatta conseguenza, ben potrebbe sperimentarsi una lettura diversa, che, se non incompatibile con la lettera della legge (e qui si colloca il riferimento alla clausola generale dell'art. 34 D.Lgs. 231/2001), si riveli idonea a scongiurare detta conseguenza (in ossequio al canone ermeneutico secondo cui, fra due interpretazioni entrambe ammissibili, deve essere preferita quella immune da vizi di legittimità costituzionale)".

<sup>252</sup> Nella sentenza *de qua* si precisa che: "La "disparità" di trattamento con il processo ordinario disciplinato dal codice può ritenersi sorretta da adeguata giustificazione in considerazione dell'illecito oggetto dell'accertamento nel processo a carico dell'ente che, prescindendo dalla definizione della sua natura (amministrativa o penale ovvero di un terzo

**Cost.**

**In particolare, per quanto concerne il principio di uguaglianza<sup>253</sup>, la Suprema Corte osserva che la diversità strutturale tra l'illecito di cui risponde l'ente ed il reato-presupposto è ragione giustificatrice della differente regolamentazione adottata dal legislatore nei confronti della parte civile, così da far escludere che qui vi sia una trasgressione del summenzionato canone: la disomogeneità delle fattispecie consente l'impiego di regolamentazioni diversificate, senza che ciò produca una lesione dell'art. 3 Cost.**

**Neppure è dato rilevare una violazione dell'art. 24 co. 1 Cost., poiché non vi si conferisce rango costituzionale alla regola del *simultaneus processus*; ed in quanto la posizione del danneggiato è comunque garantita: egli può tutelare i propri interessi davanti al giudice civile, od anche citare l'ente *ex art. 83 c.p.p.*, cioè come civilmente responsabile, nel processo diretto contro chi è imputato del reato - presupposto<sup>254</sup>; e ciò tanto più**

---

genere), appare strutturato nella forma di una fattispecie complessa, in cui, come si è visto, il reato costituisce solo uno degli elementi fondamentali dell'illecito, sicché appare ragionevole che il legislatore abbia escluso, per le ragioni che si sono sopra illustrate, la costituzione della parte civile”.

<sup>253</sup> Nell'art. 3 Cost. si prevede che: “Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali. È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese”.

<sup>254</sup> *Ex art. 83 c.p.p.*: “Il responsabile civile per il fatto dell'imputato può essere citato nel processo penale a richiesta della parte civile e, nel caso previsto dall'articolo 77, comma 4, a richiesta del pubblico ministero. L'imputato può essere citato come responsabile civile per il fatto dei coimputati per il caso in cui venga prosciolto o sia pronunciata nei suoi confronti sentenza di non luogo a procedere. La richiesta deve essere proposta al più tardi per il dibattimento. La citazione è ordinata con decreto dal giudice che procede. Il decreto contiene: a) la generalità o la denominazione della parte civile, con l'indicazione del difensore e la generalità del responsabile civile, se è una persona fisica, ovvero la denominazione dell'associazione o dell'ente chiamato a rispondere e la generalità del suo legale rappresentante; b) l'indicazione delle domande che si fanno valere contro il responsabile civile; c) l'invito a costituirsi nei modi previsti dall'articolo 84; d) la data e le sottoscrizioni del giudice e dell'ausiliario che lo assiste. Copia del decreto è notificata, a cura della parte

**quando lo stesso processo<sup>255</sup> sia inteso anche ad accertare la responsabilità “amministrativa” dell’ente<sup>256</sup>.**

**Comunque, poi, la persona danneggiata potrà proporre domandare in sede civile il risarcimento del danno subito: Difatti – va ricordato -,la giurisprudenza civile ritiene responsabile il preponente anche nel caso di danno anonimo o scaturente da un fatto commesso da un non imputabile o da un fatto-reato estinto<sup>257</sup>.**

---

civile, al responsabile civile, al pubblico ministero e all'imputato. Nel caso previsto dall'articolo 77, comma 4, la copia del decreto è notificata al responsabile civile e all'imputato a cura del pubblico ministero. L'originale dell'atto con la relazione di notificazione è depositato nella cancelleria del giudice che procede. La citazione del responsabile civile è nulla se per omissione o per erronea indicazione di qualche elemento essenziale il responsabile civile non è stato posto in condizione di esercitare i suoi diritti nell'udienza preliminare [c.p.p. 416] o nel giudizio. La nullità della notificazione rende nulla la citazione. La citazione del responsabile civile perde efficacia se la costituzione di parte civile è revocata o se è ordinata l'esclusione della parte civile”.

<sup>255</sup> Nella sentenza in commento si chiarisce che: “Invero, un’analoga questione si è posta in passato, seppure in un contesto diverso. La Corte costituzionale con la sentenza n. 60 del 1996, modificando una sua precedente giurisprudenza (sentenze n. 106 del 1977 e n. 78 del 1989), ebbe a dichiarare l’illegittimità costituzionale dell’art. 270 c.p.m.p. che, nei processi di competenza del giudice militare, escludeva la proponibilità dell’azione civile per le restituzioni e il risarcimento dei danni. Tuttavia, in quella decisione il giudice delle leggi ha ritenuto irragionevole l’esclusione della parte civile dal processo, valutando come non giustificabili le differenze di disciplina tra i due modelli processuali, il cui oggetto di accertamento era comunque costituito, in entrambi i casi, da reati, sicché non vi era ragione perché il giudice militare non potesse conoscere anch’egli degli interessi civili nascenti da questi. Inoltre, l’illegittimità costituzionale dell’art. 270 c.p.m.p. è stata affermata perché rendeva impossibile l’inizio immediato dell’azione per le restituzioni ed il risarcimento del danno: infatti, tale norma, al secondo comma, prevedeva la sospensione obbligatoria del giudizio civile fino all’esito di quello penale militare, realizzando in questo caso l’ingiustificata disparità di trattamento raffrontata con la corrispondente disciplina del processo penale ordinario. Nel caso in esame, invece, la situazione è profondamente diversa, in quanto la deroga in ordine alla posizione della parte civile nel processo a carico degli enti trova ampia giustificazione con riferimento alla diversa regidicanda oggetto di accertamento, cioè l’illecito amministrativo, rispetto all’oggetto del procedimento ordinario; inoltre, nella specie trova piena applicazione l’art. 75 c.p.p., che consente l’esercizio immediato dell’azione civile nella sede propria, senza alcuna sospensione sino all’esito del giudizio penale”.

<sup>256</sup> In tali termini, Cass. pen., Sez. VI, 5 ottobre 2010, n. 2251, cit., p. 3 ss.

<sup>257</sup> In tema, V. BALDUCCI, *La costituzione di parte civile nei confronti dell’ente “imputato”: una questione ancora aperta*, in *Cass. pen.*, 2010, p. 78 ss.; C.F. GROSSO, *Sulla costituzione di parte civile nei confronti degli enti collettivi chiamati a rispondere ai sensi del d.lgs. 231 del 2001 davanti al giudice penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, p. 1335 ss.; C.E. PALIERO, *La società punita : del come, del perché e del per cosa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*,

**Di conseguenza - secondo la Cassazione<sup>258</sup> -, non è possibile la costituzione di parte civile nei confronti dell'ente; infatti, nel caso in cui quest'ultimo commettesse un fatto antigiuridico rilevante ai fini di cui al decreto, si avrebbe un <<illecito strutturato nella forma di una fattispecie complessa, [n]ella quale il reato costitui[rebbe] solo uno degli elementi fondamentali dell'illecito, sicché tale illecito non si identific[herebbe] con il reato commesso dalla persona fisica, ma semplicemente lo presuppo[rebbe]>><sup>259</sup>.**

**Inoltre, i giudici di legittimità, dopo aver precisato che il principio di legalità esclude l'applicabilità in via analogica degli artt. 185 c.p. e 74 c.p.p., evidenziano come un ampliamento della cognizione del giudice penale che gli consentisse di valutare una domanda di risarcimento dei danni proposta contro l'ente violerebbe appunto le norme sopraccitate<sup>260</sup>.**

---

2008, p. 1516 ss.; D. PULITANÒ, *Ma lo strumento è coerente con il sistema dei rapporti tra azione civile e rito penale*, in *Resp. e risarc.*, 2008, p. 12 ss.; G.G. SANDRELLI, *Procedimento penale a carico degli enti e costituzione di parte civile*, in *Giur. merito*, 2009, p. 2818 ss.; F. TESORIERO, *Sulla legittimità della costituzione di parte civile contro l'ente nel processo ex d.lgs. n. 231 del 2001*, in *Cass. pen.*, 2008, p. 3878 ss.

<sup>258</sup> Secondo F. MUCCIARELLI, *Il fatto illecito dell'ente e la costituzione di parte civile nel processo ex d.lgs. n. 231/2001*, cit., p. 437: "Assodata l'autonomia dell'illecito addebitato all'ente" e la distinzione fra sua (*id est*: dell'ente) responsabilità e quella della persona fisica, dalla ricordata ricostruzione dogmatica discende che l'eventuale danno cagionato dal reato non coincide con quello derivante dall'illecito amministrativo di cui risponde l'ente, cui segue l'ulteriore implicazione testualmente tratta da una riflessione della dottrina - per la quale i danni riferibili al reato sembrano esaurire l'orizzonte delle conseguenze in grado di fondare una pretesa risarcitoria, escludendo che possano esservi danni ulteriori derivanti direttamente dall'illecito dell'ente. Per tal modo stabiliti i punti di riferimento sostanziali, la Corte se ne avvale per la confutazione dei vari motivi evocati a sostegno della tesi avversata".

<sup>259</sup> In tali termini, *Cass. pen.*, Sez. VI, 5 ottobre 2010, n. 2251, cit., p. 5 ss.

<sup>260</sup> F. MUCCIARELLI, *Il fatto illecito dell'ente e la costituzione di parte civile nel processo ex d.lgs. n. 231/2001*, cit., p. 437, rileva: "Proprio l'autonomia dei fatti illeciti (rispettivamente ascritti alla persona fisica e all'ente, che risponde per un fatto proprio, diverso da quello posto in essere dalla persona fisica) induce a escludere la fondatezza del richiamo, tanto più che il sistema non accredita certo il principio generale dell'azione risarcitoria nel processo penale, prevedendo al contrario l'art. 75 c.p.p. il *favoreseparationis*. In senso analogo depone, seppur da un diverso punto di vista, la circostanza che non è "individuabile un danno derivante dall'illecito amministrativo, diverso da quello prodotto dal

**Ancora, la Cassazione osserva chela chiara formulazione degli artt. 12<sup>261</sup>, 17<sup>262</sup> e 19<sup>263</sup> d. lgs. n. 231/2001 consente di rilevare come vi si parli solo del danno da reato, e non anche di quello derivante dall'illecito amministrativo della *societas*; onde risulta avvalorata la tesi per la quale si tratta di illeciti diversi<sup>264</sup>.**

---

reato”: diversamente ragionando, si giungerebbe infatti alla conclusione che il danno da reato può essere indifferentemente attribuito alla condotta della persona fisica o dell’ente, il che contraddice, da un lato, la diversità dei fatti illeciti e, dall’altro, l’autonomia dei comportamenti rispettivamente riferibili alla persona fisica e all’ente”.

<sup>261</sup> Nella norma *de qua* si sancisce che: “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. 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. Nel caso in cui concorrono entrambe le condizioni previste dalle lettere del precedente comma, la sanzione è ridotta dalla metà ai due terzi. In ogni caso, la sanzione pecuniaria non può essere inferiore a euro 10.329”.

<sup>262</sup> In tale disposizione normativa si prevede che: “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 mediante 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”.

<sup>263</sup> Nell’art. 19 del D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231 si prevede che: “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. 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”.

<sup>264</sup> Cfr. F. MUCCIARELLI, *Il fatto illecito dell’ente e la costituzione di parte civile nel processo ex d.lgs. n. 231/2001*, cit., p. 437, ove si legge che: “Sicché la circostanza che il legislatore abbia previsto un “sistema di riduzione sanzionatoria collegato a condotte di cosiddetto ravvedimento operoso è circostanza del tutto neutra rispetto al problema dell’ammissibilità della costituzione di parte civile, come è dimostrato dalla disciplina del processo penale a carico di imputati minorenni, in cui è prevista la possibilità di adottare prescrizioni volte a riparare le conseguenze del reato (art. 28) e nello stesso tempo è esclusa l’ammissibilità dell’esercizio dell’azione civile. Alla domanda di fondo, posta dalla più

## **Analogamente, anche la giurisprudenza di merito<sup>265</sup> (come rilevato dalla dottrina)<sup>266</sup> ha negato che, in**

autorevole dottrina in principio ricordata, la Corte regolatrice risponde in modo inequivoco: l'ente è responsabile di un fatto illecito proprio, costruito nella forma di fattispecie complessa, della quale il reato è un presupposto, unitamente alla qualifica soggettiva della persona fisica e alla sussistenza dell'interesse o del vantaggio. Si tratta di un "illecito amministrativo" che "costituisce qualcosa di diverso" dal reato, un illecito "commesso dall'ente", sicché la sua responsabilità è distinta rispetto a "quella della persona fisica". Per L. VARANELLI, *La Cassazione esclude l'ammissibilità della costituzione di parte civile nei confronti degli enti*, in *Le società*, 2011, p. 575: "La sentenza della Suprema Corte in commento si connota per l'ulteriore elemento qualificante costituito dall'affermazione del principio del *favorseparationis*, peraltro già evocato in sede di merito nel negare l'ammissibilità della costituzione della parte civile nei confronti degli enti. Favor espresso in termini sistematici dal codice di rito vigente già attraverso l'obiettivo della massima semplificazione del rito penale sancito dalla direttiva della legge delega di cui all'art. 2, n. 1, e confermato da tutto l'impianto codicistico che non presuppone più, a differenza del codice previgente, la assoluta preminenza del giudizio penale su quello civile in ordine allo stesso fatto. La distinzione di competenze, le diverse finalità e il diverso approccio cognitivo del processo penale rispetto a quello civile trovano, infatti, conferma nella sensibile riduzione del giudicato penale nei giudizi civili o amministrativi e, comunque, negli artt. 75, 80, 88, 441, 444 e 652 c.p.p. In conclusione, la precisa opzione sistematica per la tendenziale separazione tra la cognizione civile e quella penale sullo stesso fatto conforta ulteriormente la coerenza del sottosistema del decreto 231 sulla responsabilità degli enti".

<sup>265</sup>**Tribunale di Torino, 2 ottobre 2008**

<sup>266</sup> Sul punto, F. PAIOLA, *Parte civile e processo penale*, in *Dir. pen. eproc.*, 2009, p. 854: "Sull'ammissibilità della costituzione di parte civile nei procedimenti contro l'ente, si contrappongono due orientamenti speculari ai rapporti tra la responsabilità civile e l'illecito amministrativo. L'uno, che fa leva su un criterio di interpretazione del decreto del 2001 prettamente nominalistico (legato, cioè, al dato letterale); l'altro, che privilegia una lettura condizionata dai profili penalistici qua e là richiamati nel testo normativo (art. 33 e 34 D.Lgs. 231/01). Più legato al primo orientamento si è mostrato il Tribunale di Milano, che ha escluso la parte civile anzitutto perché l'art. 54 del decreto, nel disciplinare il sequestro conservativo di beni facenti capo all'ente, individua il pubblico ministero come unico titolare della richiesta, in deroga a quanto disposto dall'art. 316, comma 2, c.p.p., neppure richiamato; in secondo luogo perché l'art. 58 del decreto non prevede, a differenza dell'art. 408, 2° comma, c.p.p., alcun avviso, alla persona offesa, sulla determinazione del pubblico ministero di procedere alla archiviazione del procedimento. Lo stesso Tribunale ha rilevato, con ulteriori pronunce, che «non pare che in tema di costituzione di parte civile il silenzio del legislatore delegato sia riconducibile ad un implicito richiamo alle norme processual-penalistiche [...] non solo il D.Lgs. n. 231/01 non prevede in alcun punto la costituzione di parte civile o la parte civile tout court ma, altresì, qualifica espressamente come illecito amministrativo il fatto fonte di responsabilità»; ed ancora, che è «particolarmente significativa la norma di cui all'art. 59 del decreto [...] enunciazione in forma chiara e precisa del "fatto" [...] chiara conferma che una cosa è il "reato", un'altra è il "fatto" addebitabile all'ente». A discapito di questo indirizzo va detto, per, che una lettura strettamente formale del decreto del 2001 è stata ostacolata dalla Corte di Cassazione, la quale ha invece mostrato di dare maggiore risalto agli aspetti penalistici della responsabilità della persona giuridica. Dice la Corte che il decreto

**manca di una previsione espressa, possa ritenersi ammissibile la costituzione di parte civile nei confronti dell'ente chiamato a rispondere di un illecito ex d. lgs. n. 231/2001; né detta ammissibilità potrebbe ricavarsi dagli elementi di matrice penalistica presenti nel provvedimento ora citato, poiché nessuno di loro offre elementi decisivi in tal senso<sup>267</sup>.**

**Questo orientamento è proseguito anche negli anni successivi: è stato ribadito<sup>268</sup> che il silenzio legislativo circa la possibilità del danneggiato di costituirsi parte civile nei confronti dell'ente costituisce il risultato di una ben precisa scelta, la cui *ratio* deve essere individuata in ragioni di natura sistematica: non esiste un danno da illecito amministrativo differente da quello derivante da reato<sup>269</sup>.**

### **3. Segue: c) la questione al vaglio della Corte costituzionale**

#### **Sembra necessario ora soffermarsi su di un'ordinanza**

---

viene a «sancire la morte del dogma *societas delinquere non potest*» e che «ad onta del *nomenjuris*, la nuova responsabilità, nominalmente amministrativa, dissimula la sua natura sostanzialmente penale, forse sottaciuta per non aprire delicati conflitti con i dogmi personalistici dell'imputazione criminale, di rango costituzionale (art. 27 Cost.)». Lettura seguita sia dal Tribunale di Napoli, che argomenta: «nessun divieto esplicito è previsto al riguardo» e «gli argomenti addotti da chi non ritiene ammissibile la costituzione di parte civile contro le persone giuridiche [...] sono ancorati ad una lettura formalistica del sistema che va decisamente respinta»; sia da un, seppur minoritario, orientamento del Tribunale di Milano, per cui «appare difficile ritenere che la disciplina apportata nel decreto che prevede un sistema sanzionatorio che [...] mira a privilegiare la riparazione dell'offesa, impedisca al danneggiato di avanzare le proprie pretese nel processo penale» e, pertanto, «non può ritenersi incompatibile con un apparato normativo, come quello in esame, sicuramente orientato ad un ulteriore superamento del modello classico-pubblicistico, la disposizione del secondo comma dell'art. 316 c.p.p. che si pone sulla stessa linea e trova applicazione in virtù dell'art. 34 del decreto».

<sup>267</sup>Trib. Torino, 2 ottobre 2008, in *Dir. Pen. e Processo*, 2009, p. 851 ss.

<sup>269</sup>Uff. indagini preliminari Milano, 22 maggio 2012, in *Corriere del Merito*, 2012, p. 912 ss.



pronunciata da un giudice di merito<sup>270</sup>, che, suscitando interesse nella dottrina<sup>271</sup>, ha riaffermato ancora una volta l'inammissibilità della costituzione di parte civile contro l'ente - imputato ex d.lgs. n. 231/2001, escludendo che la responsabilità societaria possa essere considerata <<causalmente e direttamente efficiente>>rispetto alle

---

<sup>270</sup>G.U.P. del Tribunale di Firenze, 17 dicembre 2012, ...

<sup>271</sup> Per D. BIANCHI, *Responsabilità da reato degli enti e interessi civili: il nodo arriva alla Corte costituzionale*, in *Dir. pen. e proc.*, 2013, p. 953: "Il Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Firenze, preso atto, da un lato (e nuovamente), del consolidamento dell'interpretazione contraria all'ammissibilità della costituzione di parte civile contro l'ente nel processo che lo vede "imputato" e, dall'altro lato, della compatibilità di tale limitazione processuale con l'ordinamento eurounitario, con l'ordinanza in commento ha sollevato questione di legittimità costituzionale, in relazione all'art. 3 Cost., dell'art. 83 c.p.p. e delle «disposizioni integrali del D.Lgs. n. 231/2001 [...] nel caso in cui esse non prevedano espressamente e non permettano che le persone offese e vittime del reato possano chiedere direttamente alle persone giuridiche e agli enti il risarcimento in via civile e nel processo penale nei loro confronti dei danni subiti». L'assunto fondamentale da cui il G.U.P. prende le mosse è lo stesso su cui egli aveva impostato la questione pregiudiziale risolta poi 'negativamente' dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea: secondo il disposto dell'art. 83, primo comma, seconda parte c.p.p., l'ente, in quanto "formalmente imputato", non potrebbe esser citato quale responsabile civile per il fatto della persona fisica da cui discende la responsabilità punitiva dell'ente stesso (se non dopo il suo eventuale proscioglimento o l'eventuale pronuncia nei suoi confronti di sentenza di non luogo a procedere). Di conseguenza, ai danneggiati dal reato sarebbe radicalmente precluso esperire, all'interno del processo penale e contro l'ente incolpato dell'illecito dipendente dal reato, qualsiasi forma d'azione volta al risarcimento dei danni derivanti da tale illecito: non l'azione civile "diretta", come affermato dalla giurisprudenza e dalla dottrina maggioritarie, ma nemmeno la citazione in veste di responsabile civile (indiretto), come statuito dall'art. 83 c.p.p. Tale interpretazione rigorosa del divieto posto dalla norma processuale, invero piuttosto isolata, è stata adottata dal Giudice remittente sulla base di due ordini di argomentazioni. In primo luogo, l'avversata attribuzione all'ente del ruolo di responsabile civile non potrebbe che passare per un'inaccettabile interpretazione analogica *in malampartem: in malampartem* perché peggiorativa della «posizione di una parte del processo penale»; analogica in quanto distorsiva del chiaro disposto codicistico; inaccettabile perché lesiva del «principio [costituzionale] di tassatività e legalità» che informa tanto l'ordinamento penale sostanziale quanto quello penale processuale, nonché lo stesso sotto-sistema delineato dal D.Lgs. 231. Ciò ovviamente sulla scorta del duplice presupposto che l'ente, nel processo penale a suo carico, assuma la formale qualifica di imputato e che il divieto di citazione ex art. 83 c.p.p. rappresenti una vera e propria "garanzia" per i soggetti imputati. In secondo luogo, ad avviso del giudice dell'udienza preliminare, ammettere la citazione dell'ente quale responsabile civile (indiretto) significherebbe «far rientrare dalla finestra ciò che è uscito dalla porta», ovvero significherebbe aggirare la preclusione alla possibilità di costituirsi parte civile contro l'ente imputato, preclusione discendente dalla disciplina positiva e dal complessivo sistema di responsabilità punitiva corporativa, come affermato dalla Corte di Cassazione e come indirettamente "confermato" dalla Corte di Giustizia europea".

condotte degli autori fisici del reato ed esser identificata con queste<sup>272</sup>.

Peraltro, l'interpretazione dell'art. 83 c.p.p. fornita dallo stesso provvedimento è soggetta alle seguenti obiezioni:

a) è poco plausibile l'equiparazione tra l'ente incolpato ai sensi del d.lgs. n. 231/2001 ed il soggetto fisico imputato<sup>273</sup>;

---

<sup>272</sup>D. BIANCHI, *Responsabilità da reato degli enti e interessi civili: il nodo arriva alla Corte costituzionale*, cit., p. 954, rileva che: “Nella ricostruzione del magistrato remittente, dunque, è completamente esclusa la possibilità d’esperire l’azione civile contro l’ente “imputato” ex D.Lgs. 231, sia “direttamente” sia “indirettamente” (come responsabile civile per il fatto dell’imputato persona fisica); ai danneggiati dal reato non resterebbe che la sola costituzione di parte civile nei confronti dell’eventuale (co)imputato persona fisica, oltre ovviamente all’esperimento della via civilistica. Effettuata tale ricostruzione, il Giudice evidenzia i profili di incostituzionalità dell’attuale assetto di tutela delle persone offese da fatti di reato generatori della responsabilità punitiva corporativa. Il parametro costituzionale di riferimento individuato dal giudice dell’udienza preliminare è il principio d’eguaglianza-ragionevolezza di cui all’art. 3 Cost., che risulterebbe violato dalla doppia preclusione in cui incappano le vittime degli illeciti corporativi. In particolare, al di là del poco perspicuo richiamo dell’art. 6 l. n. 689/1981, il Giudice rileva l’ingiustificata discriminazione rispetto alle persone offese da fatti per cui sono civilmente responsabili enti che non possono ricoprire il ruolo di incolpati ai sensi del D.Lgs. 231 (come ad es., per espressa esenzione legislativa, tutti gli enti pubblici non economici). Inoltre, nell’ordinanza si sottolinea che nel caso di specie (che ha ad oggetto i gravi reati di cui all’art. 25-*septies*) gli enti imputati ex D.Lgs. 231, sul piano civilistico, precisamente in forza degli artt. 2050 e 2055 c.c., sarebbero sicuramente responsabili dei danni prodotti dai fatti criminosi commessi dai loro rappresentanti e dipendenti; ciò renderebbe ancor più intollerabile l’impossibilità di esercitare contro tali persone giuridiche l’azione civile nella sede penale: agli occhi del Giudice, tale situazione «non appare ontologicamente e giuridicamente diversa» da quella della responsabilità civile derivante da assicurazione obbligatoria prevista dalla l. n. 990/1960, per la quale la Corte costituzionale, con la sentenza manipolativa n. 112 del 1998, ha introdotto addirittura la possibilità per l’imputato di citare lui stesso l’assicuratore quale responsabile civile”.

<sup>273</sup> Sul punto, D. BIANCHI, *Responsabilità da reato degli enti e interessi civili: il nodo arriva alla Corte costituzionale*, cit., p. 955, asserisce che: “Secondo autorevole dottrina, l’art. 35 D.Lgs. 231 si limita ad estendere all’ente quella parte dello statuto garantistico dell’imputato che non risulti incompatibile con la natura (meta-individuale e incorporea) del nuovo soggetto processuale e con le norme speciali del decreto stesso, senza con ciò estendere all’ente la qualifica formale di cui agli artt. 60 ss. codice di rito. Tale controargomentazione potrebbe esser facilmente superata se, come affermato esplicitamente nell’ordinanza in esame, si vedesse nella preclusione processuale di cui all’art. 83, primo comma, seconda parte c.p.p. «una forma di garanzia applicabile agli imputati», poiché l’art. 35 cit. appunto estende all’ente sotto processo - quantomeno - le garanzie riconosciute all’imputato persona fisica e la disciplina scaturente dall’art. 83 c.p.p. appare perfettamente applicabile anche alle organizzazioni collettive. Siffatta ricostruzione ‘garantistica’ della disposizione codicistica, però, appare assai discutibile, poiché la ratio che sorregge quest’ultima sembrerebbe più

b) neppure appare plausibile<sup>274</sup> l'argomentazione sostanzialistica sulla cui base si avvalora la lettura estensiva dell'art. 83 c.p.p.<sup>275</sup>

---

logico-sistematica che 'garantista': il divieto di citare il coimputato come responsabile civile (indiretto) parrebbe derivare, più che da un'esigenza di garanzia degli imputati, dall'esigenza di un corretto esercizio dell'azione civile nel processo penale: l'imputato non può assumere la veste di responsabile civile (indiretto) perché egli, in quanto autore del fatto criminoso (e dannoso anche sul piano civilistico), è il naturale destinatario dell'azione civile "diretta". Nello stesso senso anche G. VARRASO, *L'"ostinato silenzio" del d.lgs. n. 231 del 2001 sulla costituzione di parte civile nei confronti dell'ente ha un suo "perché"*, in *Cass. pen.*, 2011, p. 2545 ss.; V. A. NAPPI, *Guida al Codice di Procedura Penale*, Milano, 2007, p. 1007 ss.

<sup>274</sup>D. BIANCHI, *Responsabilità da reato degli enti e interessi civili: il nodo arriva alla Corte costituzionale*, cit., p. 955, rileva che: "Infatti non pare che si possa affermare una ineluttabile corrispondenza tra l'esclusione della costituzione di parte civile verso un determinato soggetto e il divieto di citazione di questo soggetto in qualità di responsabile civile. Sembra piuttosto vero il contrario: come appena visto, chi non può giocare il ruolo di responsabile civile (indiretto) è colui che figura come danneggiante diretto, ossia l'imputato del reato costitutivo della *causa petendi* dell'azione risarcitoria, non certo colui che non può esser destinatario diretto di tale pretesa; in altre parole, l'istituto della citazione del responsabile civile serve proprio a chiamare in causa soggetti nei confronti dei quali è impossibile esercitare in sede penale l'azione civile diretta. Dunque appare arduo affermare che l'ammissione della citazione dell'ente incolpato ai sensi dell'art. 83 c.p.p. equivale in sostanza ad aggirare l'inammissibilità della costituzione civile contro tale soggetto processuale. Vero tutto ciò, si deve però rilevare come l'estensione all'ente incolpato del divieto di citazione come responsabile civile non costituisca di per sé un risultato interpretativo errato, inaccettabile in quanto distonico rispetto al sistema e alla ratio della norma. Tutt'altro: tale esito ermeneutico appare piuttosto quello più plausibile; per ragioni però del tutto diverse, se non antitetiche, rispetto a quelle enunciate nell'ordinanza in commento. Infatti, la citazione dell'ente *ex art. 83 c.p.p.* appare inammissibile non perché in tal modo si comprimerebbero le garanzie processuali dell'ente stesso né tantomeno perché l'ente non può esser destinatario dell'azione civile diretta; al contrario, il divieto di citazione in veste di corresponsabile civile sembra discendere dal fatto che l'ente autore dell'illecito corporativo dipendente da reato è responsabile diretto dei danni di cui si chiede il risarcimento nel processo penale e, pertanto, si candida ad esser il soggetto protagonista, ancorché passivo, del rapporto processuale instaurato con la costituzione di parte civile".

<sup>275</sup> Per D. BIANCHI, *Responsabilità da reato degli enti e interessi civili: il nodo arriva alla Corte costituzionale*, cit., p. 960: "Chi nega l'ammissibilità della costituzione di parte civile nel processo *de societate* adduce frequentemente il combinato disposto dal principio di stretta legalità processuale e dal principio di autonomia delle giurisdizioni (e dal connesso *favoreseparationis* del giudizio penale da quello civile). Si osserva come l'attuale codice di procedura penale abbia rinnegato il previgente principio - di stampo inquisitorio - dell'unità della giurisdizione, smantellando la regola della "pregiudizialità penale" e limitando fortemente l'efficacia del giudicato penale nel processo civile; con l'effetto di favorire l'esercizio dell'azione civile nella sede sua propria. Da tale direttrice di fondo del sistema processuale vigente viene poi sbalzato il tendenziale disfavore legislativo per la costituzione di parte civile nel processo penale. Ne esce l'eccezionalità delle norme che consentono l'esperimento dell'azione civile nel processo penale; eccezionalità che, specie se riguardata

A ciò va aggiunto che, nel caso di illecito societario, il reato svolge un ruolo di primo piano, da un punto di vista tanto strutturale quanto valoriale.

Infatti, essendo imputato all'ente un determinato fatto antigiusdicato dipendente da delitto, quella che sorge in capo all'ente è – indirettamente - una responsabilità da reato<sup>276</sup>.

**Quindi, per escludere l'ammissibilità della costituzione di parte civile contro l'ente, la migliore dottrina<sup>277</sup> adduce che, nell'eventualità in cui si affermasse il contrario, si rischierebbe di appesantire il processo *de societate*; e ciò avverrebbe inutilmente, perché la domanda di risarcimento dei danni scaturenti dal reato potrebbe comunque essere fatta valere nei confronti del suo autore**

---

alla luce del principio di legalità processuale, precluderebbe l'applicazione di tali norme ove non espressamente richiamate. Ora, nulla quaestio sulla vigenza e preminenza dei principi di legalità e di autonomia delle giurisdizioni, della loro "pertinenza" invece è possibile dubitare, così come è possibile dubitare che l'odierno assetto processualpenalistico sia autenticamente orientato all'esclusione (o considerevole limitazione) delle pretese civilistiche dal processo penale".

<sup>276</sup> Cfr. D. BIANCHI, *Responsabilità da reato degli enti e interessi civili: il nodo arriva alla Corte costituzionale*, cit., p. 961: "Il D.Lgs. 231 nasce al fine di dare riconoscimento giuridico (e approntare i conseguenti e necessari strumenti di tutela) al dato di realtà che i protagonisti delle dinamiche criminali tra le più pericolose e pervasive nell'età contemporanea sono gli enti, le organizzazioni collettive, tale innovazione legislativa ha rappresentato una "rivoluzione copernicana" perché per la prima volta (nella storia dell'Italia repubblicana) si è incardinata la responsabilità sanzionatoria degli enti (con sanzioni punitive che possono risultare addirittura letali per i loro destinatari) su fatti penalmente rilevanti, su fatti di reato (anziché rimodellare e potenziare gli 'usuali' strumenti sanzionatori puramente amministrativi) e, del tutto coerentemente, si è stabilito il processo penale (pur "rimodulato") come sede dell'accertamento e della valutazione di tale nuova forma di responsabilità".

<sup>277</sup> In argomento, G. ARONICA, *Sull'ammissibilità della costituzione di parte civile nel processo a carico degli enti collettivi*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2010, p. 659 ss.; A. GIARDA, *Azione civile di risarcimento e responsabilità punitiva degli enti*, in *Corr. Mer.*, 2005, p. 579 ss.; L. PISTORELLI, *La problematica costituzione di parte civile nel procedimento a carico degli enti: note in margine a un dibattito forse inutile*, in *La resp. amm. soc. enti*, 2008, p. 95 ss.; S. PIZZOTTI, *La responsabilità civile diretta dell'ente per la violazione del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, in *Resp. civ. eprev.*, 2011, p. 1907 ss.; C. SANTORIELLO, *Procedimento per l'accertamento della responsabilità amministrativa degli enti collettivi*, in AA.VV., *La giustizia penale differenziata*, Tomo II, Torino, 2010, p. 195 ss.; A. SCALFATI, *Difficile ammettere la pretesa risarcitoria senza un coordinamento tra giurisdizioni*, in *Guida dir.*, 2008, p. 80 ss.; A. VALSECCHI, *Sulla costituzione di parte civile contro l'ente imputato ex d.lgs. 231/01*, in *www.penalecontemporaneo.it*, p. 3 ss.

**individuale.**

**Invece, l'ente potrebbe essere citato, ai sensi degli artt. 2049 c.c. e 83 c.p.p., come responsabile civile nel processo penale a carico dell'agente persona fisica.**

**Tale tesi, sebbene convincente, non tiene in debita considerazione un ulteriore profilo, invece particolarmente degno di interesse: l'autonomia che contraddistingue il diritto ed il processo penale *de societate*<sup>278</sup>.**

**Per contro, altra parte della dottrina ammette la costituzione di parte civile contro l'ente -imputato, ritenendo ingiustificata la contraria soluzione, in quanto discriminerebbe fra le vittime di fatti - reato e gli altri possibili danneggiati<sup>279</sup>.**

---

<sup>278</sup> Secondo D. BIANCHI, *Responsabilità da reato degli enti e interessi civili: il nodo arriva alla Corte costituzionale*, cit., p. 962: "Ove si accogliesse la tesi dell'inammissibilità, numerose sono le ipotesi in cui si potrebbe avere il riconoscimento della responsabilità da reato dell'ente senza la benché minima soddisfazione delle pretese risarcitorie delle vittime di quel reato: sono tutte le ipotesi in cui, per i più svariati motivi (dalla mancata individuazione dell'autore, all'estinzione del reato, alla definizione del giudizio a carico della persona fisica con un provvedimento che non consente la pronuncia sulle questioni civili non verrà pronunciata sentenza penale di condanna a carico del concorrente individuale. È noto, infatti, che perché il giudice penale possa condannare al risarcimento del danno da reato è indispensabile che sia stata emanata almeno la condanna di primo grado, senza questa in nessun modo può accogliere l'azione civile esercitata nei confronti dell'imputato né tantomeno può accogliere l'azione civile indiretta eventualmente esperita contro il responsabile civile, essendo quest'ultima strettamente dipendente dalla prima".

<sup>279</sup> Per D. BIANCHI, *Responsabilità da reato degli enti e interessi civili: il nodo arriva alla Corte costituzionale*, cit., p. 963: "Questi soggetti infatti si trovano a fronteggiare controparti solitamente più "forti" ed "ostiche": gli enti collettivi, i quali, oltre a presentare una ontologica "insensibilità morale", sono normalmente dotati di risorse molto più ingenti degli individui. Non solo, tali soggetti risultano offesi da reati che rivestono un disvalore del tutto peculiare, perché sono reati che il legislatore ha ritenuto tanto gravi e tanto bisognosi di punizione da prevedere per essi, in aggiunta alla responsabilità delle persone fisiche, quella delle *societates*; ora, se la *ratio* dell'istituto della costituzione di parte civile è quella di offrire una tutela (civilistica) particolarmente efficace (interna al processo penale) ai danneggiati da fatti che, oltre ad integrare un illecito civile, incarnano un'offesa penalmente rilevante, riesce veramente incomprensibile il depotenziamento (sino al totale blocco, nelle ipotesi sopravviste) di tale istituto a fronte della commissione di fatti criminosi tanto rilevanti quali sono quelli che fondano la responsabilità corporativa. Considerata una "inadeguatezza costituzionale" tanto marcata della tesi dell'inammissibilità, sia nella prospettiva dell'eguaglianza-ragionevolezza sia alla luce delle istanze internazionali e sovranazionali, risulta decisamente preferibile l'opposta soluzione interpretativa dell'ammissibilità. Per accogliere quest'ultima,

#### 4. *Segue: d) il più recente indirizzo*

**La Suprema Corte, con provvedimento dello scorso anno, ha confermato quanto da lei deciso precedentemente e poi recepito dalla giurisprudenza comunitaria<sup>280</sup>, non ammettendo la costituzione di parte civile nel processo instaurato a carico dell'ente<sup>281</sup> ex d.**

---

peraltro, non è necessaria alcuna forzatura - né tantomeno alcuna manipolazione - del dato legislativo, che, come abbiamo cercato di dimostrare, non pone alcuna reale preclusione all'esercizio dell'azione civile nel processo penale *de societate*; è piuttosto l'interpretazione avversa che sembra compiere vere e proprie acrobazie retoriche per sterilizzare la clausola di rinvio di cui all'art. 34 e per tentare di disarticolare l'illecito corporativo dal reato e dai danni da questo conseguenti”.

<sup>280</sup> Per Corte di giustizia dell'Unione Europea, Sez. II, 12 luglio 2012, n. 79/11, in *Corriere Giur.*, 2012, p. 1249: “L'art. 9, paragrafo 1, della dec. n. 2001/220/GAI del Consiglio, del 15 marzo 2001, relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale, non osta, nel contesto di un regime di responsabilità delle persone giuridiche come quello in discussione nel procedimento principale, a che la vittima di un reato non possa chiedere il risarcimento dei danni direttamente causati da tale reato, nell'ambito del processo penale, alla persona giuridica autrice di un illecito amministrativo da reato”.

<sup>281</sup> A. VIGLIONE, *L'inammissibilità della costituzione di parte civile nei processi a carico dell'ente*, in *Le società*, 2015, p. 737, evidenzia che: “I primi - e più significativi - arresti della giurisprudenza *in subiecta materia* sono certamente quelli del Tribunale di Milano che, in diversi casi, si è pronunciato con articolata ed approfondita motivazione - vuoi ammettendo, vuoi negando - l'ammissibilità della costituzione di parte civile nei confronti dell'ente chiamato a rispondere *ex D.Lgs. n. 231/2001*. Per sostenere la possibilità di azionare, in via diretta, la pretesa risarcitoria nel procedimento penale celebrato a carico dell'ente si è fatta applicazione delle clausole generali configurando, per tale via, l'ente alla stregua di un autonomo centro di responsabilità colpevole al quale andrebbero imputate condotta, evento e sanzione. Si osserva, infatti, che alla luce del rinnovato assetto di responsabilizzazione della persona giuridica, sarebbe, oggi, possibile individuare nell'ente un autonomo centro di imputazione di una condotta colpevole, di talché si potrebbe attribuire alla *societas* la qualifica di “colpevole” nell'accezione dell'art. 185 c.p., e cioè a dire quale soggetto obbligato al risarcimento del danno derivante da reato. Tale assunto troverebbe fondamento sotto (almeno) tre distinti profili. Il primo ha riguardo alla natura intrinsecamente penalistica della responsabilità dell'ente, riscontrabile, oltre che nella tipizzazione di precise fattispecie di reato presupposto anche e, soprattutto, nella forma tipicamente criminale delle sanzioni irrogabili, nonché nella individuazione degli organi istituzionalmente preposti alla loro contestazione - il pubblico ministero - ed applicazione - il giudice penale. A ciò si aggiunga, ancora, il ricorso alle categorie tipiche del diritto penale, quali la riserva di legge, la successione di leggi penali nel tempo, il principio della personalità della responsabilità e l'attribuibilità della condotta sotto il profilo oggettivo e soggettivo sul modello, si dice, della *suitas* penalistica. La bontà di questa tesi si ricaverebbe, altresì, dall'autonomia della responsabilità dell'ente delineata dall'art. 8, D.Lgs. n. 231/2001, destinata a permanere anche in caso di mancata identificazione o di non imputabilità dell'autore del reato presupposto,

**lgs. n. 2312001.**

**Ad avviso della Suprema Corte, l'omissione non è dovuta a dimenticanza, ma corrisponde ad una consapevole scelta del legislatore.**

**Di conseguenza, esclusa la costituzione di parte civile nel processo penale instaurato nei confronti dell'ente, si è ritenuto che, qualora tale azione sia stata invece esercitata e quindi l'ente sia stato condannato al risarcimento dei danni a favore degli attori, tale domanda sia nulla, così da travolgere anche il corrispondente capo della sentenza.**

**La Cassazione ha così concluso avendo distinto nettamente il reato dall'illecito amministrativo.**

**Infatti, il reato costituisce uno degli elementi che integrano l'illecito *de quo* (definibile pertanto come una fattispecie complessa), da cui deriva la responsabilità dell'ente.**

**In una simile figura, allora, il reato (cui deve accompagnarsi la qualifica soggettiva della persona fisica e l'interesse od il vantaggio della *societas*) è solo uno dei presupposti fondamentali.**

**Infatti, affinché il fatto di reato dell'individuo determini anche l'illecito "amministrativo" dell'ente,**

---

ovvero in caso di estinzione del reato per una causa diversa dall'amnistia. Da ultimo, si osserva, in forza del rinvio operato dall'art. 34, D.Lgs. n. 231/2001 alle disposizioni del codice di procedura penale applicabili in quanto compatibili e dall'art. 35, D.Lgs. n. 231/2001 alle disposizioni processuali concernenti l'imputato, sarebbe possibile rinvenire, anche sul piano normativo, un solido argomento per sostenere l'operatività della disciplina sulla costituzione di parte civile anche al micro - sistema della responsabilità amministrativa della persona giuridica. Ed invero, i sostenitori di tale tesi affermano che il non esplicito richiamo, nel corpus del D.Lgs. n. 231/2001, alle norme sulla parte civile e le altre parti eventuali del processo penale, non significa affatto che queste si debbano considerare automaticamente estromesse dal processo, ma che, al contrario, il legislatore non ha ritenuto di introdurre un'apposita previsione, accontentandosi di richiamarne l'operatività attraverso clausole generali di rinvio. Ciò che si afferma è che, sulla scorta dell'intero impianto normativo che regola la responsabilità amministrativa dell'ente, sia ora possibile per il giudice individuare due distinti "centri di imputazione" della medesima condotta attribuibile a due distinte entità, ovvero, da un lato, la persona fisica quale responsabile del reato presupposto, e dall'altro, l'ente nel cui interesse o vantaggio il reato è stato commesso e che al reato è collegato *ex lege* (artt. 5 e 6, D.Lgs. n. 231/2001)".

**occorre che l'agente sia inserito all'interno della società e che abbia operato nell'interesse di questa od a suo vantaggio.**

**Dunque, soltanto la responsabilità "penale" potrà essere estesa dall'individuo all'ente collettivo<sup>282</sup>.**

**Pertanto<sup>283</sup>, l'impossibilità di applicare le disposizioni di cui agli artt. 185 c.p. e 74 c.p.p. deriva dal fatto che presupposto per la costituzione di parte civile<sup>284</sup> è la**

---

<sup>282</sup>A. VIGLIONE, *L'inammissibilità della costituzione di parte civile nei processi a carico dell'ente*, cit., p. 739, osserva che: "Letta in questi termini la teoria sulla responsabilità amministrativa della persona giuridica, viene quasi spontaneo escludere l'automatica applicazione dell'art. 185 c.p. e 74 c.p.p. che contengono un "espresso ed esclusivo riferimento al reato in senso tecnico" e che consentono il ristoro dei soli danni da reato, nozione che non può essere estesa fino a ricomprendere anche i danni cagionati dall'illecito amministrativo".

<sup>283</sup>Secondo A. VIGLIONE, *L'inammissibilità della costituzione di parte civile nei processi a carico dell'ente*, cit., p. 743: "Ancora, non valgono le obiezioni di chi sostiene l'ammissibilità della costituzione di parte civile assumendo che l'illecito amministrativo sarebbe, comunque, fonte di responsabilità civile risarcibile ai sensi dell'art. 2043 c.c., azionabile anche nel processo penale, dove, peraltro, l'ente è chiamato a rispondere in misura del tutto autonoma rispetto alla condotta della persona fisica. Ed invero, tali argomentazioni non valgono a superare l'assenza di dati normativi positivi che consentano l'estensione della responsabilità risarcitoria dell'ente, tanto più se si considera che l'azione civile nel processo penale rappresenta quasi un'eccezione al principio dell'autonomia dei giudizi proprio del nostro sistema processuale, ergo, "per ritenere che il giudice competente a conoscere l'illecito dell'ente si è anche competente a conoscere i danni derivanti da esso sarebbe stata necessaria una previsione espressa". Neppure si può sostenere che il danno di cui si chiederebbe il ristoro con la costituzione nei confronti della persona giuridica coincida con quello derivante dal reato, argomentando che dal medesimo fatto materiale discenderebbero due differenti tipologie di illecito: penale per la persona fisica e amministrativo per quella giuridica, ma, pur sempre, fatto di entrambi. Ostano a tale conclusione vuoi l'indubbia autonomia dell'illecito dell'ente, che era e resta soggetto autonomo e distinto dalla persona fisica, vuoi la circostanza che l'azione civile non si può esercitare contro l'autore di un fatto complesso (di cui l'illecito penale è solo uno dei presupposti) con lo strumento riservato al ristoro dei danni da reato". Per M. ZANCHETTI, *La tutela degli interessi fondamentali milita a favore della costituzione di parte civile*, in *Guida dir.*, 2008, p. 25, l'ente si dovrebbe considerare responsabile del reato e tenuto al risarcimento del danno, sul presupposto di avere colpevolmente agevolato la l'apicale nel la commissione dell'illecito nell'interesse o a vantaggio dell'ente stesso, che non si è fatto parte attiva nel predisporre adeguati modelli di organizzazione, gestione e controllo".

<sup>284</sup> Sul punto, D. BIANCHI, *Ancora sulla problematica (in)ammissibilità della costituzione di parte civile nel processo penale de societate*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), p. 6. L'Autore sottolinea che: "Se si guarda al tessuto codicistico, si può constatare come tale tradizionale istituto (la costituzione di parte civile) sia stato addirittura potenziato con il nuovo codice di rito: è stata ampliata la possibilità di trasferimento dell'azione dal processo penale a quello civile, sono stati previsti autonomi poteri d'impugnazione della sentenza



## **commissione del delitto, e non anche quella dell'illecito amministrativo<sup>285</sup>.**

**In conclusione<sup>286</sup>, gli argomenti più recentemente portati dai giudici di legittimità sembrano essere persuasivi<sup>287</sup>, in quanto si basano, da un lato, sul testo**

---

penale in capo alla parte civile, sono state estese le ipotesi in cui il giudice penale ha l'obbligo di pronunciarsi sulle questioni civili pur in assenza della condanna penale dell'imputato danneggiante". La parte civile si può, oggi, considerare "come parte autenticamente e squisitamente privatistica, nettata dei vecchi tratti dell'accusa privata, ausiliaria del pubblico ministero nel sostenere la pretesa punitiva statale". In tal senso anche C. QUAGLIERINI, *Le parti private diverse dall'imputato e l'offeso dal reato*, in *Trattato di procedura penale*, a cura di G. UBERTIS – G.P. VOENA, Milano, 2003.

<sup>285</sup>L. VARANELLI, *La Cassazione esclude l'ammissibilità della costituzione di parte civile nei confronti degli enti*, in *Le società*, 2011, p. 575 ss.

<sup>286</sup> Cfr. A. VIGLIONE, *L'inammissibilità della costituzione di parte civile nei processi a carico dell'ente*, cit., p. 744: "Non pare, infatti, potersi dilatare la portata delle disposizioni del D.Lgs. n. 231/2001 – attraverso la clausola generale dell'art. 34 – riempiendolo di contenuti volutamente omessi e, addirittura, interpretare un netto diniego – quale quello dell'art. 54 – alla stregua di un'esplicita eccezione positiva di natura particolare, rispetto ad una facoltà di carattere generale che, invece, si deve desumere solo implicitamente. Allo stesso tempo, se è certamente innegabile che costituzione di parte civile voglia dire "esperimento davanti al giudice penale del giudizio civile relativo alla responsabilità aquiliana ordinariamente e, naturalmente, esperibile davanti al giudice civile o suo trasferimento dal giudizio civile a quello penale", non pare di potersi spingere sino a considerare persona fisica e persona giuridica alla stessa stregua, ritenendo equivalenti il danno cagionato dal reato a quello cagionato dall'illecito amministrativo. È errato ritenere la pretesa civilistica contro l'ente esercitabile o trasferibile nell'alveo del giudizio penale solo perché dell'illecito amministrativo quel giudice si occupa; ciò significherebbe, di nuovo, non voler considerare, oltre al dato letterale, anche l'ontologica differenza tra reato e illecito sanzionato ai sensi del D.Lgs. n. 231/2001, fattispecie indiscutibilmente complessa e diversamente strutturata. Il silenzio serbato dal testo di legge si può giustificare considerando, come fa autorevole dottrina, che, in effetti, i danni conseguenza del reato "sembrano esaurire l'orizzonte delle conseguenze in grado di fondare una pretesa risarcitoria" e, perciò, "ogni conflitto processuale sulla ammissibilità della costituzione di parte civile rischia invero di tradursi in un inutile dispendio di energie, giacché, anche quando venisse autorizzata, all'esito del processo la pretesa risarcitoria non potrebbe comunque trovare soddisfazione" non potendo il danno lamentato che coincidere con quello cagionato dal reato commesso dalla persona fisica. L'ente risponde nel processo per la mancata adozione di presidi (i modelli di organizzazione, gestione e controllo), omissione che fonda la responsabilità sanzionatoria amministrativa ma che, all'evidenza, non si può, sul piano giuridico, considerare causa efficiente della causazione degli eventi dannosi".

<sup>287</sup> In tema, G. DE SIMONE, *I profili sostanziali della responsabilità cd. amministrativa degli enti*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di G. GARUTI, Padova, 2002, p. 78 ss.; T.E. EPIDENDIO, *I principi costituzionali e internazionali e la disciplina punitiva degli enti*, in A. BASSI - T.E. EPIDENDIO, *Enti e*

**medesimo delle norme in tema di responsabilità “amministrativa” della persona giuridica; e, dall’altro, su di un’accorta lettura sistematica delle clausole generali concernenti l’esercizio dell’azione civile nel processo penale<sup>288</sup>.**

---

*responsabilità da reato*, Milano, 2006, p. 155 ss.; D. PULITANÒ, *La responsabilità da reato degli enti: i criteri di imputazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, p. 415 ss.; M.T.M., RUBERA *La costituzione di parte civile nel processo a carico degli enti*, in *Dir. pen. proc.*, 2014, 2, p. 233 ss.; G. VARRASO, *L’ostinato silenzio del D.lgs. n. 231 del 2001 sulla costituzione di parte civile nei confronti dell’ente ha un suo “perché”*, in *Cass. pen.*, 2011, p. 2545 ss.

<sup>288</sup> Sul punto, M.T.M. RUBERA, *La costituzione di parte civile nel processo a carico degli enti*, in A. DEL VECCHIO – P. SEVERINO (a cura di), *Il contrasto alla corruzione nel diritto interno e nel diritto internazionale*, cit., p. 274 – 275. L’Autore osserva che: “Non pare sussistano insormontabili ragioni per escludere l’azione civile dal processo verso gli enti. La tesi contraria sembra piuttosto espressione del disfavore – diffusamente avvertito – nei confronti dell’istituto della parte civile, che – forse quasi soltanto per ossequio nei confronti di una lunga tradizione – il “codice Vassalli” ha scelto di mantenere in vita (pur tentando d’incentivare l’esodo dei danneggiati verso la sede civile). La *lis minor* civilistica, appesantendo l’oggetto della giurisdizione penale, allunga il fronte d’impatto dell’accusa sull’imputato, può destare perplessità, se esaminata in prospettiva garantista. Tuttavia, finché tale istituto venga mantenuto nel nostro ordinamento, interpretazioni riduttive, miranti a restringerne la portata applicativa, saranno sconsigliabili. Nondimeno, *de iure condendo*, dalle suesposte nuove problematiche si potrebbe trarre l’occasione per un generale ripensamento circa l’esperibilità dell’azione civile nel processo penale”.

## CONCLUSIONI

A questo punto, va osservato che molti Stati, successivamente alla Convenzione OCSE del 17 dicembre 1997, hanno immesso nei rispettivi ordinamenti giuridici disposizioni normative tese ad incriminare la corruzione tanto dei loro funzionari pubblici quanto di quelli appartenenti ad altri Paesi, punendo, così, la cosiddetta corruzione internazionale.

In particolare, il legislatore italiano ha provveduto alla ratifica della summenzionata Convenzione mediante la Legge 29 settembre 2000, n. 300; con la quale ha introdotto, pertanto, l'art. 322-*bis* c.p., ove si sanziona la corruzione <<*delle persone che esercitano funzioni o attività corrispondenti a quelle dei pubblici ufficiali e degli incaricati di un pubblico servizio nell'ambito di altri Stati esteri o organizzazioni pubbliche internazionali, qualora il fatto sia commesso per procurare a sé o ad altri un indebito vantaggio in operazioni economiche internazionali*>>.

Inoltre, tale delitto è indicato anche nell'art. 25, comma 4, d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231, quale reato - presupposto della responsabilità degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato.

In ragione di quanto fissato, *expressis verbis*, nel D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231, si ravvisa una responsabilità in capo alla società anche allorché il reato di cui si discute sia commesso da parte dei suoi rappresentanti.

In tema, può dunque asserirsi che, nei confronti della persona giuridica ritenuta responsabile possono impiegarsi:

a) lesanzioni amministrative pecuniarie, ai sensi degli artt. 10 – 12 D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231;

b) la confisca del profitto, *ex art.* 19 D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231;

c) le apposite sanzioni interdittive, come stabilito dall'art. 13 D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231.

Nel dettaglio, dalla lettura degli artt. 45 – 52 e 53 di questo decreto, si deduce che la società è sottoposta, in via cautelare, durante il procedimento di accertamento della responsabilità, alla confisca del profitto ed alle sanzioni interdittive.

Di conseguenza, la società italiana operante all'estero, per scongiurare l'impiego delle misure di cui sopra, è obbligata ad adottare ed utilizzare un *complianceprogram* diretto ad impedire – tra l'altro - la commissione dei fatti di corruzione internazionale.

Difatti, il giudice soltanto allorché ravvisi, nel periodo antecedente alla commissione di un simile reato, l'impiego e la concreta attuazione di un idoneo modello organizzativo inteso ad evitare condotte penalmente illecite del tipo indicato potrà ritenere sussistente la circostanza che esonera la società da ogni responsabilità (v. artt. 6 e 7 D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231).

Pertanto, nell'eventualità in cui, nonostante vi fosse un tale modello organizzativo, sia stato realizzato il delitto presupposto da parte di un organo o dipendente della società, sarà necessario appurare anche se l'elusione del modello sopracitato sia stata o no agevolata da un'insufficiente vigilanza.

Qualora poi il modello organizzativo sia stato adottato solo in seguito alla commissione degli illeciti contestati, la società potrà:

a) ottenere una diminuzione delle sanzioni, sottraendosi così alle sanzioni interdittive, ex artt. 12, 17 e 78 D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231;

b) evitare misure cautelari interdittive.

Ovviamente, l'ente conseguirà tali benefici a condizione che il modello da esso adottato:

a) presenti i requisiti di cui agli artt. 6 – 7 D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231;

b) risulti essere conforme alle *best practices*;

c) preveda misure preventive e sanzionatorie, accompagnate da controlli interni e costanti diretti a garantirne l'applicazione, se del caso.

Per soddisfare i requisiti di cui agli artt. 6 – 7 del decreto, è necessario che il modello di prevenzione di reati preveda:

a) l'individuazione, attraverso un'attività di analisi dei rischi e delle attività societarie, dei settori tali da potere determinare la commissione dei *delicta* rilevanti;

b) le procedure per la formazione e l'attuazione delle decisioni della società in relazione ai reati da prevenire;

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

d) un organismo di vigilanza;

e) obblighi di informazione nei confronti dell'organismo *de quo*;

f) un sistema disciplinare.

Inoltre, occorre che il modello organizzativo sia:

a) specifico;

b) efficace ed effettivo (cioè, realmente attuato ed applicato);

c) attuale.

In particolare, circa quest'ultimo profilo, si sottolinea l'esigenza che il modello di prevenzione tenga conto delle migliori conoscenze e tecniche di prevenzione dei reati.

Di conseguenza, affinché il modello adoperato sia conforme alle *best practices*, è necessario ch'esso:

a) sia approntato nel rispetto dei codici di comportamento di cui all'art. 6, comma 3, D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231;

b) faccia utilizzo delle migliori conoscenze specifiche.

Pertanto, un idoneo modello anti-corrruzione deve essere conforme anche alle specifiche *best practices* sulla prevenzione della corruzione internazionale.

Più nel dettaglio, *in subiecta materia*, si ritiene che le più importanti *best practices* siano le seguenti:

a) i dodici principi indicati dall'OCSE nel documento del 18 febbraio 2010 intitolato <<*Good Practice Guidance on Internal Controls, Ethics and Compliance*>>, adottato in attuazione della <<*Recommendation of the Council for Further Combating Bribery of Foreign Public Officials*>>;

b) la <<*Guidance*>> relativa al *U.K. Bribery Act* emessa dal *Ministry of Justice* l'8 aprile 2010;

c) la <<*Resource Guide to the U.S. Foreign Corrupt Practices Act*>>, pubblicata il 14 novembre 2012 dal *U.S. Department of Justice* e dalla *U.S. Securities and Exchange Commission*.

Inoltre, le *best practices* anti-corrruzione delineate nei documenti menzionati sono state precisate nei numerosi *deferred prosecution agreements* stipulati dalle autorità americane con società multinazionali che sono state implicate loro malgrado in casi di corruzione internazionale.

D'altra parte, una società italiana, nell'eventualità in cui utilizzi un modello anti-corrruzione conforme a quanto richiesto dal legislatore, beneficerà dei seguenti vantaggi:

a) l'esonero da responsabilità "amministrativa da reato" o, in ogni modo, l'attenuazione delle sanzioni;

b) la possibilità di impiegare un'unica *compliance* anti-corrruzione valida per tutti gli Stati OCSE in cui la società stessa potrà trovarsi ad operare.

## BIBLIOGRAFIA

AA.VV., *Commentario articolo per articolo del D.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Padova, 2008, p. 213 ss.

AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Padova, 2002, p. 10 ss.

AA.VV., *Sub. art. 106 c.p.p.*, in *www.pluris.it*, p. 1 ss.

ALBERTI G.B., *Fondamenti aziendalistici della responsabilità degli enti ai sensi del D.Lgs. n. 231 del 2001*, in *Le Società*, 2002, p. 539 ss.

ALESSANDRI A., *Attività d'impresa e responsabilità penali*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2005, p. 546 ss.

ALESSANDRI A., *Impresa e giustizia penale: tra passato e futuro. Un'introduzione*, Milano, 2009.

ALESSANDRI A., *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, in MOCCIA S.(a cura), *Ambito e prospettive di uno spazio giuridico – penale europeo*, Napoli, 2004, p. 88 ss.

ALESSANDRI A., *Note penalistiche sulla nuova responsabilità della persona giuridica*, in *Riv. trim. dir. Pen. proc. Econ.*, 2002, p. 2104 ss.

ALESSANDRI A., *Reati d'impresa e modelli sanzionatori*, Milano, 1984, p. 58 ss.



ALESSANDRI A., *Riflessioni penalistiche sulla nuova disciplina*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, Milano, 2002, p. 25 ss.

ALIBRANDI L. – CORSO P., *Codice penale e di procedura penale e leggi complementari*, Piacenza, 2015, p. 410 ss.

AMARELLI G., *I criteri oggettivi di ascrizione del reato all'ente collettivo e i delitti colposi*, in STILE A. – FIORELLA A. – MONGILLO V. (a cura di), *Infortuni sul lavoro e doveri di adeguata organizzazione: dalla responsabilità penale individuale alla "colpa" dell'ente*, Napoli, 2014, p. 36 ss.

AMARELLI G., *Profili pratici della questione sulla natura giuridica della responsabilità degli enti*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2006, p. 151 ss.

AMATI E., *La responsabilità da reato degli enti*, Torino, 2008, p. 246 ss.

AMATO G., *Finalità, applicazione prospettive della responsabilità amministrativa degli enti*, in *Cass. pen.*, 2007, p. 346 ss.

AMODIO E., *Prevenzione del rischio penale di impresa e modelli integrati di responsabilità*, in *Cass. Pen.*, 2005, p. 322 ss.

ARENA M., *I nuovi reati-presupposto del d.lgs. 231/2001: contraffazione, delitti contro l'industria e il commercio, delitti in materia di violazione del diritto d'autore*, in *La responsabilità*

*amministrativa delle società e degli enti*, 2009, p. 314 ss.

ARENA M., *La responsabilità amministrativa delle imprese: il D.Lgs n. 231/2001. Normativa, modelli organizzativi, temi d'attualità*, Macerata, 2015, p. 31 ss.

ARONICA G., *Sull'ammissibilità della costituzione di parte civile nel processo a carico degli enti collettivi*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2010, p. 659 ss.

ASTROLOGO A., *Brevi note sull'interesse ed il vantaggio nel D.lgs. 231 del 2001*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2006, I, p. 187 ss.

ASTROLOGO A., *I reati presupposto*, in CERQUA L.D. (a cura di), *Diritto penale delle società. Profili sostanziali e processuali*, Padova, 2009.

BALDUCCI P., *L'Ente imputato: profili di efficienza e di garanzia nel processo de societate*, Torino, 2013, p. 21 ss.

BALDUCCI P., *Misure cautelari interdittive e strumenti riparatorio premiali del nuovo sistema di responsabilità "amministrativa" a carico degli enti collettivi*, in *Ind. pen.*, 2002, p. 571 ss.

BALDUCCI V., *La costituzione di parte civile nei confronti dell'ente "imputato": una questione ancora aperta*, in *Cass. pen.*, 2010, p. 78 ss.

BARBUTO G. – LUERTI S. – PILLA V. – SPINA R., *Compendio di diritto processuale penale*, Rimini, 2013.

BARTOLOMUCCI S., *Il modello di organizzazione e gestione con finalità penal-preventiva*, in *Corr. Giur.*, 2010, p. 932 ss.

BARTOLOMUCCI S., *Responsabilità delle persone giuridiche ex D.Lgs. n. 231/2001: notazioni critiche*, in *Le Società*, 2005, p. 657 ss.

BARTOLUCCI M.A., *I confini mobili del “profitto di rilevante entità” ex art. 13 d.lgs. n. 231/2001*, in *Le Società*, 2014, p. 202 ss.

BASSI A. – EPIDENDIO T.E., *Enti e responsabilità da reato: accertamento, sanzioni e misure cautelari*, Milano, 2006, p. 78 ss.

BASSI A., *Il rappresentante legale nel processo a carico dell’ente: una figura problematica*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2006, p. 43 ss.

BASSI A., *La costituzione in giudizio dell’ente con specifico riguardo alle procedure incidentali in discussione innanzi al tribunale del riesame*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2007, p. 33 ss.

BELLUTA H., in PRESUTTI A. – BERNASCONI A. – FIORIO C., *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Padova, 2008, p. 3 ss.

BELLUTA H., *Partecipazione e difesa dell’ente nel «suo» processo:*

*primi (parziali) approdi interpretativi*, in *Le società*, 2010, p. 998 ss.

BELLUTA H., *Sub artt. 34-43*, in PRESUTTI A. - BERNASCONI A. – FIORIO C., *La responsabilità degli enti*, Padova 2008, p. 383 ss.

BELTRANI S., *L'incompatibilità nel procedimento a carico dell'ente del rappresentante imputato del reato presupposto*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2011, p. 250 ss.

BERNASCONI A. – PRESUTTI A., *Manuale della responsabilità degli enti*, Milano, 2013, p. 316 ss.

BERNASCONI A.,(voce) *La responsabilità amministrativa degli enti*, in *Enciclopedia diritto*, 2008, p. 995 ss.

BERNASCONI A., *Responsabilità amministrativa degli enti (profili sostanziali e processuali)*, in *Enc. dir., Annali*, II, t. 2, Milano, 2008, p. 988 ss.

BEVILACQUA F.C., *Responsabilità da reato ex d.lgs. 231/2001 e gruppi di società*, Milano, 2010, p. 16 ss.

BIANCHI D., *Ancora sulla problematica (in)ammissibilità della costituzione di parte civile nel processo penale de societate*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), p. 6 ss.

BIANCHI D., *Responsabilità da reato degli enti e interessi civili: il*

*nodo arriva alla Corte costituzionale*, in *Dir. pen. e proc.*, 2013, p. 953 ss.

BONELLI F., *Collaborazione tra autorità pubbliche e società private per un'efficace lotta alla corruzione*, in *Dir. comm. internaz.*, 2012, p. 675 ss.

BORLINI L. – MAGRINI P., *La lotta alla corruzione internazionale dall'ambito OCSE alla dimensione ONU*, in *Dir. Com. Int.*, 2007, p. 921 ss.

BORSARI R., *Responsabilità da reato degli enti e fallimento*, in *Dir. pen. e proc.*, 2013, p. 1218 ss.

BORTOLOTTI A., *Commissario giudiziale nominato ex art. 45, comma 3, D.Lgs. n. 231/2001 e potere di escludere il diritto di voto di un socio*, in *Giur. It.*, 2014, p. 913 ss.

BRICCHETTI R., in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, sub *Le misure cautelari*, Milano, 2002, p. 267 ss.

BRICCHETTI R., *Le misure cautelari*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, Milano, 2002, p. 267 ss.

BRICCHETTI R., *Società al debutto nel registro degli indagati*, in *Guida al dir.*, 2001, 26, p. 99 ss.

BRUNELLI D. – RIVERDITI M., *Art. 1*, in PRESUTTI A. – BERNASCONI A. – FIORIOC. (a cura di), *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, Padova, 2008, p. 10 ss.

BUSSON E., *Responsabilità patrimoniale e vicende modificative dell'ente*, in GARUTIG. (a cura di), *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Padova, 2002.

CADOPPI A. – GARUTI G. – VENEZIANI P., *Enti e responsabilità da reato*, Milano, 2011, p. 88 ss.

CANZIO G. – CERQUA L.D. – LUPARIA L., *Diritto penale delle società*, Padova, 2014, p. 7 ss.

CAPECCHI G., *La responsabilità amministrativa degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato: note di inquadramento sistematico e problematiche operative*, in *Dir. comm. internaz.*, 2006, p. 97 ss.

CAPECCHI G., *Le Sentencing Guidelines for Organizatione i profili di responsabilità delle imprese nell'esperienza statunitense*, in *Dir. comm. int.*, 1998, p. 465 ss.

CARDIA M., *La disciplina sulla sicurezza nel luogo di lavoro nella prospettiva del d.lgs. 231/2001*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2, 2008.

CARNÀ A.R. – SAVINI I.A., *La responsabilità amministrativa degli enti ex D.Lgs. 231/2001*, Milano, 2015, p.53 ss.

CENTONZE F. – DELL’OSSO V., *La corruzione internazionale. Profili di responsabilità delle persone fisiche e degli enti*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2010, p. 10 ss.

CENTONZE F. – DELL’OSSO V., *La corruzione internazionale: profili di responsabilità delle persone fisiche e degli enti*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2013, p. 194 ss.

CENTONZE F., *La co-regolamentazione della criminalità d’impresa nel D.Lgs. 231/2001 – Il problema dell’importazione dei “compliance programs” nell’ordinamento italiano*, in *Analisi Giuridica dell’Economia*, Bologna, 2, 2009, p. 219 ss.

CERESA GASTALDO M., *Il processo alle società nel d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Torino, 2002, p. 63 ss.

CERESA GASTALDO M., *La responsabilità degli enti: profili di diritto processuale*, in *Impresa e giustizia penale. Tra passato e futuro. Atti del convegno (Milano, 14-15 marzo 2008)*, (a cura di) BERIA D’ARGENTINE CAMILLA, Milano, 2009, p. 325 ss.

CERESA GASTALDO M., *Processo penale e accertamento della responsabilità amministrativa degli enti: una innaturale ibridazione*, in *Cass. pen.*, 2009, p. 2232 ss.

CERQUA L.D. – PRICOLO C.M., *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2011, p. 29 ss.

CERQUA L.D., *L’ente intrinsecamente illecito nel sistema delineato dal*

*d.lgs. 231/2001*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2012, p. 8 ss.

CHIAVARIO M., *Le garanzie fondamentali nel processo e nel patto internazionale sui diritti civili e politici*, in *RDPP*, 1978, p. 485 ss.

COCCO G., *L'illecito degli enti dipendente da reato ed il ruolo dei modelli di prevenzione*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2004, p. 116 ss.

CORATELLA C., *Davvero societas delinquere non potest? Soggetti, oggetto e ambito delle sanzioni agli enti*, in *Dir. e Giust.*, 2004, p. 22 ss.

CORBELLA S., *I Modelli 231: la prospettiva aziendale*, Milano, 2013, p. 19 ss.

CORDERO F., *Procedura penale*, Milano, 2012.

CROCE R. – CORATELLA C., *Guida alla responsabilità da reato degli enti*, in *Il Sole 24 Ore*, 2008, p. 106 ss.

D'ARCANGELO F., *La responsabilità da reato degli enti per i delitti di criminalità organizzata*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2010, p. 35 ss.

D'AVIRRO A. – DI AMATO A., *La responsabilità da reato degli enti*, in AA.VV., *Trattato di diritto penale dell'impresa*, a cura di DI AMATO A., Vol. X, Padova, 2009, p. 65 ss.

DALIA A.A. – FERRAIOLI M., *Manuale di diritto processuale penale*, Padova, 2013, p. 99 ss.



DE MAGLIE C., *L'etica e il mercato*, Milano, 2002, p. 326 ss.

DE MAGLIE C., *Responsabilità delle persone giuridiche: pregi e limiti del d.lgs. n. 231/2001*, in *Danno e Responsabilità*, 2002, p. 247 ss.

DE MAGLIE C., *Sanzioni pecuniarie e tecniche di controllo dell'impresa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, p. 88 ss.

DE SIMONE G., *I profili sostanziali della responsabilità cd. amministrativa degli enti*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di GARUTI G., Padova, 2002, p. 78 ss.

DE SIMONE G., *Il "fatto di connessione" tra responsabilità individuale e responsabilità corporativa*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2011, p. 33 ss.

DE SIMONE G., *La responsabilità da reato degli enti: natura giuridica e criteri (oggettivi) di imputazione*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2012.

DE STEFANIS R., *Profili di responsabilità dell'Organismo di Vigilanza ai sensi del d.lgs. 231/2001*, in *Danno e Responsabilità*, 2010, p. 329 ss.

DE VERO G., *Il progetto di modifica della responsabilità degli enti tra originarie e nuove aporie*, in *Dir. pen. e proc.*, 2010, p. 1137 ss.

DE VERO G., *La responsabilità diretta ex crimine degli enti collettivi: modelli sanzionatori e modelli strutturali*, in *Leg. Pen.*, 2003, p. 363.

DE VERO G., *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Milano, 2008, p. 10 ss.

DE VERO G., *Struttura e natura giuridica dell'illecito di ente collettivo dipendente da reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, p. 1127 ss.

DE VIVO A., *Il professionista e il D.Lgs. 231/2001. Il modello esimente tra strumenti operativi e corporate governance*, Milano, 2012.

DELSIGNORE S., *Art. 1. Commento*, in CADOPPI A. – GARUTI G. – VENEZIANIP. (a cura di), *Enti e responsabilità da reato*, Torino, 2010, p. 67 ss.

DI BITONTO M.L., *Studio sui fondamenti della procedura penale d'impresa*, Napoli, 2012, p. 48 ss.

DI GERONIMO P., *Aspetti processuali del d.lgs. n. 231/2001 sulla responsabilità amministrativa degli enti per i fatti costituenti reato: prime riflessioni*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 1564 ss.

DI GERONIMO P., *Responsabilità da reato degli enti: l'adozione di modelli organizzativi post factum ed il commissariamento giudiziale nell'ambito delle dinamiche cautelari*, in *Cass. pen.*, 2004, n. 1, p. 254 ss.

DI GIOVANE O., *Lineamenti sostanziali del nuovo illecito punitivo*, in AA.VV., *Reati e responsabilità*, Milano, 2005, p. 22 ss.

DIDDI A., *Il regime dell'incompatibilità a testimoniare nel processo a carico degli enti*, in *Dir. pen. e proc.*, 2005, p. 1168 ss.

DINACCI E., *Le questioni risarcitorie nel processo agli enti tra autonomia di disciplina e necessità di integrazione*, in *Dir. pen. e proc.*, 2011, p. 877 ss.

DOMINIONI O. – CORSO P. – GAITO A. – SPANGHER G. – DEAN G. – GARUTI G. – MAZZA O., *Procedura penale*, Torino, 2014.

DOVERE S., *La responsabilità da reato dell'ente collettivo e la sicurezza sul lavoro: un'innovazione a rischio di ineffettività*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2008.

DRAETTA U., *Spunti per un'azione comunitaria contro la corruzione nel commercio internazionale*, in *Dir. comm. internaz.*, 1995, p. 333 ss.

ELIA M., *In tema di costituzione di parte civile nei confronti degli enti responsabili ex d.lgs. n. 231/2001*, in *Foro Ambr.*, 2004, p. 22 ss.

EPIDENDIO T.E., *Corruzione internazionale e responsabilità degli enti*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2007.

EPIDENDIO T.E., *I principi costituzionali e internazionali e la disciplina punitiva degli enti*, in BASSI A. – EPIDENDIO T.E., *Enti e*

*responsabilità da reato*, Milano, 2006, p. 155 ss.

EPIDENDIO T.E., *Sequestro preventivo speciale e confisca*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2006, 3, p. 76 ss.

EPIDENDIO T.E., *Soggetti in posizione apicale e modelli di organizzazione dell'ente*, in AA.VV., *Responsabilità penale delle persone giuridiche*, a cura di A. GIARDA, Milano, 2007, p. 65 ss.

FERRUA P., *Difesa (diritto di)*, in *Digesto delle discipline penalistiche*, vol. III, Torino, 1989, p. 472 ss.

FERRUA P., *Il processo penale contro gli enti: coerenze e anomalie nelle regole di accertamento*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, (a cura di GARUTI G.), Padova, 2002, p. 223 ss.

FERRUA P., *Le insanabili contraddizioni nella responsabilità dell'impresa*, in *Dir. Giust.* 2001, p. 9 ss.

FIANDACA G. – MUSCO E., *Diritto penale. Parte Generale*, Bologna, 2001, p. 146 ss.

FIDELBO G., *Enti pubblici e responsabilità da reato*, in *Cass. pen.*, 2010, p. 4079 ss.

FIDELBO G., *Le attribuzioni del giudice penale e la partecipazione*

*dell'ente al processo*, in *Reati e responsabilità degli enti*, a cura di LATTANZI G., Milano, 2010, p. 469 ss.

FIDELBO G., *Le misure cautelari*, in *Responsabilità degli enti per reati commessi nel loro interesse*, in *Cass. Pen.*, 2003, Suppl. al n. 6, p. 120 ss.

FIGURELLA A. – SELVAGGI N., *Compliance Programs e dominabilità “aggregata” del fatto. Verso una responsabilità compiutamente personale dell’ente*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2014, p. 105 ss.

FIGURELLA A., *Oggettivo e soggettivo nella definizione dell’efficacia dei c.d. modelli organizzativi. Problemi e linee di sviluppo della ricerca*, in *First colloquium. Corporate criminal liability and compliance programs*, Napoli, 2012, p. 3 ss.

FLICK G.M., *Le prospettive di modifica del D.lgs. 231/2001 in materia di responsabilità amministrativa degli enti: un rimedio peggiore del male?*, in *Riv. soc.*, 2010, p. 1294 ss.

FONDAROLI D. – ZOLI C., *Modelli organizzativi ai sensi del D.Lgs. n. 231/2001*, Torino, 2014, p. 11 ss.

FONTANELLA M.F., *Corruzione e superamento del principio societas delinquere non potest nel quadro internazionale*, in *Dir. comm. internaz.*, 2000, p. 941 ss.

FORTI G., *Sulla definizione della cola nel progetto di riforma del codice penale*, in AA.VV., *La riforma del codice penale*, a cura di DE MAGLIE C. – SEMINARA S., Milano, 2002, p. 101 ss.

FORTI G., *Uno sguardo ai piani nobili del D.lgs. n. 231/2001*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2012, p. 1249 ss.

GALGANO F., *Persona giuridica*, in *D. disc. priv.*, sez. civ., vol. XIII, Torino, 1995, p. 393 ss.

GAREGNANI G., *Etica d'impresa e responsabilità da reato*, Milano, 2008, p. 2 ss.

GARGANI A., *Delitti colposi commessi con violazione delle norme sulla tutela della sicurezza sul lavoro: responsabile "per definizione" la persona giuridica?*, in *Studi in onore di Mario Romano*, Vol. 3, Napoli, 2011.

GARGANI A., *Individuale e collettivo nella responsabilità della societas*, in *St. sen.*, 2006, p. 273 ss.

GARUTI G., *Il processo "penale" agli enti*, in *Trattato di procedura penale*, diretto da SPANGHER G., VII, *Modelli differenziati di accertamento*, II, a cura di GARUTI G., Torino, 2011, p. 104 ss.

GARUTI G., *Il processo penale agli enti*, in *Trattato di procedura penale*, diretto da SPANGHER G., Vol. 7, *Modelli differenziati di accertamento*, Tomo II, a cura di GARUTI G., Torino 2011, p. 1049 ss.

GARUTI G., *La procedura per accertare la responsabilità degli enti*, in AA.VV., *Procedura Penale* a cura di DOMINIONI O., Torino, 2010, p. 36 ss.

GARUTI G., *La responsabilità delle persone giuridiche. Profili Processuali*, in *Enciclopedia del diritto Treccani*, 2002, p. 3 ss.

GARUTI G., *Persone giuridiche e “processo” ordinario di cognizione*, in *Diritto penale e processo*, 2003, p. 142 ss.

GARUTIG., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Padova, 2002, p. 450 ss.

GARUTI G., *Responsabilità delle persone giuridiche. II) Profili processuali*, in *Enc. giur.*, 2002, p. 4 ss.

GASTALDO C., *Il processo alle società nel d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Torino, 2002, p. 9 ss.

GENTILE G., *L'illecito colposo dell'ente collettivo. Riflessioni alla luce del Corporate Manslaughter*, Torino, 2009, p. 16 ss.

GENTILONI SILVERI L., *Il reato di corruzione internazionale: tra globalizzazione del diritto penale e difficile adattamento dell'ordinamento interno*, in *Cass. pen.*, 2010, p. 2182 ss.

GIACOMA G. – CAPPARELLI O. – CALEB P., *Come fare ... Il modello organizzativo D.Lgs. 231/2001*, Milano, 2012.

GIARDA A., *Azione civile di risarcimento e responsabilità punitiva degli enti*, in *Corr. Mer.*, 2005, p. 579 ss.

GIARDA A., *L'accertamento: disposizioni generali*, in AA.VV., *Responsabilità penale delle persone giuridiche*, (a cura di GIARDA A. – MANCUSO E. – VARRASO G.), Milano, 2007, p. 292 ss.

GIARDA A., *Procedimento di accertamento della responsabilità amministrativa degli enti (del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231)*, in CONSO G. – GREVI V., *Compendio di procedura penale*, Padova, 2010, p. 1222 ss.

GIGLIOLI M., *Disposizioni generali e soggetti*, in *Trattato di diritto penale dell'impresa*, diretto da DI AMATO A., X, *La responsabilità da reato degli enti*, a cura di D'AVIRRO A. – DI AMATO A., Padova, 2010, p. 670 ss.

GIUNTA F., *La punizione degli enti collettivi: una novità attesa*, in *Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità*, di PECORELLA C., *La responsabilità amministrativa degli enti*, Milano, 2002.

GRILLO M., *La teoria economica dell'impresa e la responsabilità della persona giuridica: considerazioni in merito ai modelli di organizzazione ai sensi del D.Lgs. 231/2001*, in *Analisi Giuridica dell'Economia*, Bologna, 2, 2009.

GROSSO F., *Sulla costituzione di parte civile nei confronti degli enti chiamati a rispondere ai sensi del d.lgs. n. 231 del 2001 davanti al*



*giudice penale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2004, p. 1333 ss.

GUERNIELLI M., *La responsabilità delle persone giuridiche nel diritto penale-amministrativo interno dopo il decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231*, in *Studium iuris*, 2002, p. 439 ss.

GUERRINI R., *La responsabilità da reato degli enti. Sanzioni e loro natura*, Milano, 2006, p. 19 ss.

GUIDO E., *Il valore della legalità nell'impresa a partire dalla normativa sulla responsabilità degli enti per l'illecito derivante da reato*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2015, p. 280 ss.

JHERING R., *Geist des romischen rechts*, Leipzig, 1878, p. 176 ss.

LATTANZI G. – LUPO E., *Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Vol. XI, Milano, 2010, p. 405 ss.

LATTANZI G., *Intervento*, in *Societas puniri potest. La responsabilità da reato degli enti collettivi*, Atti del Convegno di Firenze, 15-16 marzo 2002, Padova, 2003, p. 285 ss.

LORUSSO S., *La responsabilità da reato delle persone giuridiche: profili processuali del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 2252 ss.

LOZANO J.M. – ALBAREDA L. – YSA T. – ROSCHER H. – MARCUCCIO M., *Governments and Corporate Social Responsibility. Public*

*Policies beyond Regulation and Voluntary Compliance*, London, 2008.

LOZZI G., *Lezioni di procedura penale*, Torino, 2013, p. 176 ss.

LOZZI G., *Lineamenti di procedura penale*, Torino, 2014, p. 183 ss.

MAIELLO V., *La confisca ex D.Lgs. n. 231/2001 nella sentenza Ilva*, in *Giur. It.*, 2014, p. 969 ss.

MAIELLO V., *La natura (formalmente amministrativa ma sostanzialmente penale) della responsabilità degli enti nel d.lgs. n. 231/2001: una "truffa delle etichette" davvero innocua?*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2001, p. 879 ss.

MANNA A., *La c.d. responsabilità amministrativa delle persone giuridiche: un primo sguardo d'insieme*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2002, p. 501 ss.

MANTOVANI M., *Il ruolo delle aziende nella lotta alla corruzione*, in *Riv. dottori comm.*, 2013, p. 115 ss.

MARANDOLA A., *Punti fermi e "equivoci interpretativi" in tema di misure cautelari destinate all'ente responsabile dell'illecito da reato*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, p. 757 ss.

MARINUCCI G., *Relazione di sintesi*, in *Atti del convegno di Firenze 15-16 marzo 2002*, Padova, 2003, p. 308 ss.

MARINUCCI G., *Societas puniri potest: uno sguardo sui fenomeni e sulle discipline contemporanee*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2002, p. 1199 ss.

MARZADURI E., *Sui contenuti del diritto di difesa nella convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *FI*, 1984, IV, p. 153 ss.

MASULLO M.N., *Colpa penale e precauzione nel segno della complessità*, Napoli, 2012.

MOLARI A., *I soggetti*, in PISANI M. – MOLARI A. – GAITO – SPANGHER G., *Manuale di procedura penale*, Bologna, 2008, p. 120 ss.

MONGILLO V., *La corruzione tra sfera interna e dimensione internazionale*, Napoli, 2012, p. 19 ss.

MONTESANO M., *L'applicazione di sanzioni interdittive e cautelari al reato di corruzione internazionale*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2011, 2, p. 177 ss.

MONTESANO M., *L'applicazione di sanzioni interdittive e cautelari al reato di corruzione internazionale*, in *Resp. amm. soc. ed enti*, 2011, p. 177 ss.

MOSCARINI P., *I principi generali del procedimento penale delle società*, in *Dir. Pen. proc.*, 2011, p. 1268 ss.

MOSCARINIP., *Lotta contro la corruzione ed incriminazione delle persone giuridiche*, in AA.VV., *Il contrasto alla corruzione nel diritto interno e nel diritto internazionale*, Padova, 2014, p. 150 ss.

MUCCIARELLI F., *Il fatto illecito dell'ente e la costituzione di parte civile nel processo ex d.lgs. n. 231/2001*, in *Dir. pen. e proc.*, 2011, p. 431 ss.

MUSCO E., *Le imprese a scuola di responsabilità tra pene pecuniarie e misure interdittive*, in *Dir. Giust.*, 2001, p. 8 ss.

MUSELLA A., *Corruzione internazionale, responsabilità delle società e modelli organizzativi di prevenzione del reato*, in *Le Società*, 2013, p. 1206 ss.

MUSELLA A., *Corruzione internazionale, responsabilità delle società e modelli organizzativi di prevenzione del reato*, in *Le Società*, 2013, p. 1206 ss.

NAPPI V. A., *Guida al Codice di Procedura Penale*, Milano, 2007, p. 1007 ss.

NATOLI U., *La rappresentanza*, Milano, 1977, p. 31 ss.

NISCO A., *Responsabilità amministrativa degli enti: riflessioni sui criteri ascrittivi "soggettivi" e sul nuovo assetto delle posizioni di garanzia della società*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2004, p. 295 ss.

NUZZO F., *Le misure cautelari*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, p. 1486 ss.

PAIOLA F., *Parte civile e processo penale*, in *Dir. pen. e proc.*, 2009, p. 854 ss.

PALIERO C.E., *Dieci anni di “corporate liability” nel sistema italiano: il paradigma imputativo nell’evoluzione della legislazione e della prassi*, in AA.VV., *D.lgs. 231: dieci anni di esperienze nella legislazione e nella prassi*, in *Soc.*, 2011, p. 5 ss.

PALIERO C.E., *Il d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231: da ora in poi, societas delinquere (et puniri) potest*, in *Corrr. Giur.* 2001, p. 845 ss.

PALIERO C.E., *La responsabilità delle persone giuridiche: profili generali e criteri di imputazione*, in ALESSANDRIA. (a cura di), *Il nuovo diritto penale delle società*, Milano, 2002, p. 49 ss.

PALIERO C.E., *La società punita: del come, del perché e del per cosa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, p. 1516 ss.

PALIERO C.E., *Responsabilità degli enti e principio di colpevolezza al vaglio della Cassazione: occasione mancata o definitivo de profundis?*, in *Le Società*, 2014, p. 474 ss.

PANASITI M., *Spunti di riflessione sulla legittimazione passiva dell’ente nell’azione civile di risarcimento esercitabile nel procedimento penale*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2007, p. 95 ss.

PAOLOZZI F.C., *Modelli atipici a confronto. Nuovi schemi per l'accertamento della responsabilità degli enti (I)*, in *Dir. pen. proc.*, 2006, p. 109 ss.

PAOLOZZI G., *Vademecum per gli enti sotto processo – Addebiti “amministrativi” da reato*, Torino, 2005, p. 17 ss.

PASCULLI M.A., *La responsabilità “da reato” degli enti collettivi nell’ordinamento italiano*, Bari, 2005.

PELISSERO M. – ANTOLISEI F., *Manuale di diritto penale. Leggi complementari*, a cura di GROSSO C.F., Milano, 2007.

PERINI S., *I modelli di organizzazione, gestione e controllo nel D.Lgs. n. 231/2001. Profili applicativi e giurisprudenziali*, Frosinone, 2015.

PERONI F., in AA.VV., *La responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, sub *Il sistema delle cautele*, Padova, 2002, p. 243 ss.

PIANEZZE G., *Culpa in vigilando*, Milano, 2013.

PICOTTI L. – DE STROBEL D., *I tratti essenziali del sistema di responsabilità da reato degli enti nel D.lgs. 231/2001 e i suoi riflessi in campo assicurativo*, in *Dir. economia assicur.*, 2010, p. 655 ss.

PIERGALLINI C., *Paradigmatica dell’autocontrollo penale (dalla funzione alle strutture del “modello organizzativo” ex d.lg. n. 231 del 2001)*, in *Cass. Pen.*, 2013, p. 1 ss.

PISANI N., *La responsabilità amministrativa delle persone giuridiche: i modelli organizzativi*, in *Fisco*, 2006.

PISANI N., *Profili penalistici del Testo unico sulla salute e sicurezza sui luoghi di lavoro*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, p. 834 ss.

PISANO N., *Struttura dell'illecito e criteri di imputazione*, in AA.VV., *Trattato di diritto penale dell'impresa*, Padova, 2009, p. 94 ss.

PISTORELLI L., *La problematica costituzione di parte civile nel procedimento a carico degli enti: note in margine a un dibattito forse inutile*, in *La resp. amm. soc. enti*, 2008, p. 95 ss.

PISTORELLI L., *La problematica costituzione di parte civile nel procedimento a carico degli enti: note a margine di un dibattito forse inutile*, in *Resp. amm. delle soc. e degli enti*, 2008, p. 104 ss.

PISTORELLI L., *Le indagini preliminari e l'udienza preliminare per l'accertamento della responsabilità degli enti giuridici da reato*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, Milano, 2002, p. 309 ss.

PISTORELLI L., *Le modalità di partecipazione dell'ente al procedimento nell'interpretazione della giurisprudenza di legittimità*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2010, n. 2, p. 175 ss.

PIZZOTTI S., *La natura della responsabilità delle società, nel d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, in *Resp. civ. prev.*, 2002, p. 898 ss.

PIZZOTTI S., *La responsabilità civile diretta dell'ente per la violazione del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, in *Resp. civ. e prev.*, 2011, p. 1907 ss.

PIZZOTTI S., *Le misure cautelari previste dal D.lgs. 231/2001*, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, p. 445 ss.

PRESUTTI A. – BERNASCONI A. – FIORIO C., *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, Padova, 2008.

PRESUTTI A. – BERNASCONI A., *Manuale della responsabilità degli enti*, Milano, 2013, p. 51 ss.

PRESUTTI A., *Certezze e dissidi interpretativi in tema di sequestro applicabile all'ente sotto processo*, in *Resp amm. Soc.enti*, 2009, 3, p. 181 ss.

PREVITALI P., *Forma e responsabilità organizzativa ai sensi del D.Lgs. 231/2001*, Roma, 2012, p. 18 ss.

PRIMICERIO L., *Profili applicativi del procedimento cautelare in tema di responsabilità da reato delle persona giuridiche*, in *Dir. pen. proc.*, 2005, p. 1294 e ss.

PUGLIESE F., *Divieti di partecipazione al processo degli enti e tentativi di interpretazioni creative di una norma incostituzionale*, in *Giustizia Penale*, 2008, p. 126 ss.

PULITANÒ D. – ZANCHETTI M., *Memorie della parte civile in merito*



*all'ammissibilità della costituzione nei confronti dell'ente citato ex d.lgs. 231/2001, in Foro ambr., 2009, p. 292 ss.*

PULITANÒ D., *La responsabilità da reato degli enti nell'ordinamento italiano*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per i reati commessi nel loro interesse*, in Cass. Pen., 2003, p. 416 ss.

PULITANÒ D., *La responsabilità da reato degli enti: i criteri di imputazione*, in Riv. it. dir. proc. pen., 2002, p. 415 ss.

PULITANÒ D., *Ma lo strumento è coerente con il sistema dei rapporti tra azione civile e rito penale*, in Resp. e risarc., 2008, p. 12 ss.

QUAGLIERINI C., *Le parti private diverse dall'imputato e l'offeso dal reato*, in *Trattato di procedura penale*, a cura di G. UBERTIS – G.P. VOENA, Milano, 2003, p. 152 ss.

RIVERDITI M., *La responsabilità degli enti: un crocevia tra repressione e specialprevenzione*, Napoli, 2009, p. 10 ss.

RIZZARDI G., *Il concetto di profitto di rilevante entità ai fini dell'applicazione delle misure interdittive in fase cautelare*, in Resp. amm. soc. enti, 2013, p. 223 ss.

ROBERTI M., *L'applicazione delle misure interdittive: il sequestro*, in *La responsabilità della società per il reato dell'amministratore*, a cura di LANCELLOTTI G., Torino, 2003, p. 168 ss.

ROMANO M., *La responsabilità amministrativa degli enti, società o*

*associazioni: profili generali*, in *Riv. soc.*, 2002, p. 398 ss.

ROMANO M., *Societas delinquere non potest. (Nel ricordo di Franco Bricola)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, p. 1036 ss.

RONCO M., *Precomprensione ermeneutica del tipo legale e divieto di analogia*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, Milano, 2006, Vol. I, p. 710 ss.

RUBERA M.T.M., *La costituzione di parte civile nel processo a carico degli enti*, in *Dir. pen. proc.*, 2014, 2, p. 233 ss.

RUGGIERO G., *Contributo allo studio della capacità penale*, Torino, 2007, p. 9 ss.

SALAFI V., *La condizione di non punibilità per responsabilità amministrativa, delle società ed enti, nel recente intervento della Corte di cassazione*, in *Le Società*, 2014, p. 478 ss.

SANDRELLI G.G., *Procedimento penale a carico degli enti e costituzione di parte civile*, in *Giur. merito*, 2009, p. 2818 ss.

SANTI F., *La responsabilità delle società e degli enti*, Milano, 2004, p. 10 ss.

SANTORIELLO C., *Procedimento per l'accertamento della responsabilità amministrativa degli enti collettivi*, in AA.VV., *La giustizia penale differenziata*, Tomo II, Torino, 2010, p. 195 ss.

SCALFATI A., *Difficile ammettere la pretesa risarcitoria senza un coordinamento tra giurisdizioni*, in *Guida dir.*, 2008, p. 80 ss.

SCALFATI A., *Le norme in materia di prove e di giudizio*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di GARUTIG., Padova, 2002, p. 349 ss.

SCALFATI A., *Trattato di procedura penale*, Torino, 2009.

SCAROINA E., *Societas delinquere potest. Il problema del gruppo di imprese*, Milano – Roma, 2006, p. 16 ss.

SCOLETTA M. – CHIARAVIGLIO P., *Corruzione internazionale e sanzioni interdittive per la persona giuridica: interpretazione sistematico-integratrice o sentenza “additiva” in malam partem?*, in *Le Società*, 2011, p. 693 ss.

SCOLETTA M., *Nuove ipotesi di responsabilità amministrativa degli enti*, in AA.VV. (a cura di), *Sistema penale e “sicurezza pubblica”: le riforme del 2009*, Milano, 2009.

SELVAGGI N., *L’interesse dell’ente collettivo quale criterio di iscrizione della responsabilità da reato*, Napoli, 2006, p. 10 ss.

SFAMENI P., *Responsabilità patrimoniale e vicende modificative dell’ente*, in AA.VV., *Responsabilità “penale” delle persone giuridiche*, Milano, 2007, p. 155 ss.

SIRACUSANO D. – GALATI A. – TRANCHINA G. – ZAPPALÀ E., *Diritto*

*processuale penale*, Milano, 2013.

SIRACUSANO D. – TRANCHINA G. – ZAPPALÀ E., *Elementi di diritto processuale penale*, Milano, 2007.

SORGATO A., *La costituzione di parte civile nei confronti delle persone giuridiche*, nota a ord. Trib. Milano, Uff. G.i.p., Dott. Verga, ord. 25 gennaio 2008.

SPANGHER G. – GARUTI G., *Trattato di procedura penale*, Torino, 2009.

STELLA F., *Criminalità d'impresa: lotta di sumo e lotta di judo*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1998, p. 459 ss.

STORTINI L. – TASSINARI D., *La responsabilità degli enti: quale natura? Quali soggetti?*, in *Ind. pen.*, 2006, p. 7 ss.

TESORIERO F., *Sulla legittimità della costituzione di parte civile contro l'ente nel processo ex d.lgs. n. 231 del 2001*, in *Cass. pen.*, 2008, p. 3878 ss.

TOMASSETTI C., *La rappresentanza in generale*, in AA.VV., *La rappresentanza*, Torino, 2005, p. 3 ss.

TONINI P., *Diritto processuale penale. Manuale breve*, Milano, 2013.

TONINI P., *Guida allo studio del processo penale*, Milano, 2012.

TONINI P., *Lineamenti di diritto processuale penale*, Milano, 2012.

TONINI P., *Manuale di procedura penale*, Milano, 2014, p. 204 ss.

TRANCHINA G., *Codice di procedura penale*, Milano, 2012.

TROYER L., *La controversa questione sull'ammissibilità della costituzione di parte civile: un problema reale?*, in *Rivista dei Dottori Commercialisti*, 2008, p. 765 ss.

VALSECCHI A., *Sulla costituzione di parte civile contro l'ente imputato ex d.lgs. 231/01*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), p. 3 ss.

VARANELLI L., *La Cassazione esclude l'ammissibilità della costituzione di parte civile nei confronti degli enti*, in *Le Società*, 2011, p. 575 ss.

VARRASO G., *Il procedimento per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Milano, 2012, p. 293 ss.

VARRASO G., *L'ostinato silenzio del D.lgs. n. 231 del 2001 sulla costituzione di parte civile nei confronti dell'ente ha un suo "perché"*, in *Cass. pen.*, 2011, p. 2545 ss.

VARRASO G., *La partecipazione e l'assistenza difensiva dell'ente nel procedimento penale a suo carico: tra vuoti normativi ed eterointegrazione giurisprudenziale*, in *Cass. pen.*, 2010, p. 1383 ss.

VARRASO G., *La partecipazione e l'assistenza difensiva delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni nel procedimento penale*, in AA.VV., *La Responsabilità amministrativa degli enti: d.lgs. 8*

giugno 2001, n. 231, Milano, 2002, p. 233 ss.

VARRASO G., *Rappresentante legale incompatibile e notificazioni all'ente nel D.lgs. 231 del 2001*, in *Giur. cost.*, 2011, p. 3211 ss.

VASSALLI G., *Analogia nel diritto penale*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1987, vol. I, p. 159 ss.

VIGLIONE A., *L'inammissibilità della costituzione di parte civile nei processi a carico dell'ente*, in *Le Società*, 2015, p. 737 ss.

VIGNOLI F., *La controversa ammissibilità della costituzione di parte civile nei confronti dell'ente imputato*, in *Resp. amm. delle società e degli enti*, 2006, p. 19 ss.

VINCIGUERRA S., *Quale specie di illecito?*, in VINCIGUERRA S. – CERESA GASTALDO M. – ROSSI A., *La responsabilità dell'ente per il reato commesso nel suo interesse (D.Lgs. n. 231/2001)*, Padova, 2004, p. 190 ss.

WINDSCHEID B., *Lehrbuch des Pandektenrechts*, Frankfurt, 1906, p. 344 ss.

ZANCHETTI M., *La tutela degli interessi fondamentali milita a favore della costituzione di parte civile*, in *Guida dir.*, 2008, p. 86 ss.