

SENTENZA n. **1434**
REGISTRO GENERALE n. **XI586708** 3159/10
CAMERA DI CONSIGLIO DEL 5 OTTOBRE 2010

2251 / 111

M./.

R E P U B B L I C A I T A L I A N A

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Sezione sesta penale

Composta dai Signori:

Dott. Adolfo Di Virginio

- Presidente

1. Dott. Francesco Serpico

- Consigliere

2. Dott. Arturo Cortese

- Consigliere

3. Dott. Lina Matera

- Consigliere

4. Dott. Giorgio Fidelbo

- Consigliere

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

11.2. – Va accolto anche il motivo con cui si censura la sentenza per aver condannato, ai sensi dell'art. 444 comma 2 seconda parte c.p.p., la società ricorrente al pagamento delle spese processuali in favore delle parti civili costituite, [REDACTED] e [REDACTED] deducendo la violazione degli artt. 185 c.p. e 74 c.p.p. sul presupposto che la costituzione delle parti civili non è ammessa nel processo a carico degli enti.

La questione sull'ammissibilità della costituzione di parte civile nel processo in cui si accerta la responsabilità amministrativa della persona giuridica ai sensi del d.lgs. 231 del 2001 deve essere esaminata in termini generali, non condividendosi le argomentazioni utilizzate dal procuratore generale, secondo cui la costituzione della parte civile sarebbe ammissibile solo nel rito speciale del patteggiamento. Non si comprende, infatti, per quali ragioni la possibilità di costituirsi come parte civile sarebbe preclusa nel procedimento ordinario, ma ammessa unicamente nel procedimento speciale del c.d. patteggiamento, sulla base di un argomento formale costituito dal richiamo contenuto nell'art. 63 d.lgs. cit. al titolo II del libro VI del codice di procedura penale. Una simile differenziazione di disciplina non trova alcuna ragionevole giustificazione.

11.2.1. – Il problema dell'ammissibilità della costituzione di parte civile nel procedimento a carico degli enti ha dato luogo a interpretazioni contrastanti sia nella dottrina, che nella giurisprudenza di merito.

In alcuni casi l'esclusione della parte civile è stata giustificata con riferimento alla natura formalmente amministrativa della responsabilità prevista nel d.lgs. n. 231/2001, mentre quanti propendono per la natura sostanzialmente penale di questo tipo di responsabilità da reato sono favorevoli a riconoscere tale possibilità in capo alla parte civile. In altri termini, il dibattito sulla questione in oggetto ha finito per investire il tema della natura della responsabilità degli enti, tema quanto

mai incerto, su cui la giurisprudenza, almeno quella di legittimità, non si è ancora pronunciata in termini definitivi, mentre la dottrina si è divisa, proponendo una molteplicità di interpretazioni, che vanno dal riconoscimento della natura di vera e propria responsabilità penale, alla negazione di essa, per affermare che si tratti di una responsabilità amministrativa, fino a ritenere che ci si trovi dinanzi ad una sorta di *tertium genus* di responsabilità, diversa dalle tradizionali categorie della responsabilità penale e amministrativa, ma comunque riconducibile ad un modello *latu sensu* criminale, in cui vengono coniugati elementi del sistema penale e amministrativo, nel tentativo di “contemperare le ragioni dell’efficacia preventiva con quelle, ancor più ineludibili, della massima garanzia”.

Sebbene questa Corte si sia pronunciata, *per incidens*, sulla natura della responsabilità, ritenendo che si tratti di un *tertium genus* (Sez. VI, 18 febbraio 2010, n. 27735, Brill Rover s.r.l. ed altro), tuttavia deve ritenersi, condividendo quanto sostenuto da autorevole dottrina, che lo specifico problema relativo alla ammissibilità della costituzione di parte civile nel procedimento a carico degli enti non dipenda, in maniera decisiva, dalla risposta sulla natura della responsabilità prevista nel d.lgs. 231/2001. La soluzione, infatti, può essere svincolata dal tema relativo alla definizione della tipologia della responsabilità da reato, che rischia di diventare una questione meramente nominalistica, per essere affrontata attraverso l’esame positivo dei contenuti della speciale normativa che disciplina il processo nei confronti degli enti, vagliandone la compatibilità con l’istituto codicistico della costituzione di parte civile.

In questo approccio ermeneutico il punto di partenza non può che essere la constatazione che nel d.lgs. 231/2001 manca ogni riferimento espresso alla parte civile. La sistematica rimozione, nel d.lgs. 231/2001, 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 del 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. 231/2001 contiene alcuni dati specifici ed espressi che confermano la volontà di escludere questo soggetto dal processo. Da un lato, 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 citato art. 54 d.lgs. 231/2001 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.

11.2.2. - Già queste osservazioni, che fanno leva sull'interpretazione letterale delle norme che disciplinano il processo a carico degli enti, evidenziano la scelta, compiuta dal legislatore del 2001, favorevole ad escludere la parte civile e dimostrano come il tentativo di proporre un'interpretazione che porti ad applicare, in via estensiva o analogica, le disposizioni codicistiche sulla costituzione della parte civile si presenti di difficile attuazione, soprattutto perché manca una vera e propria "lacuna normativa" da colmare. L'ampliamento della competenza del giudice penale ad occuparsi anche dell'azione civile avrebbe dovuto avvenire

attraverso una esplicita previsione di legge e a questo proposito si è rilevato, da parte di attenta dottrina, che l'art. 111 Cost., così come modificato, pretende il rispetto del principio di stretta legalità quale "criterio direttivo di tutta la disciplina del processo penale", sicché non sarebbe ammissibile ricorrere ad una interpretazione analogica degli artt. 185 c.p. e 74 c.p.p.

Tuttavia, parte della giurisprudenza di merito e della dottrina ritiene che sia possibile applicare direttamente gli artt. 185 c.p. e 74 c.p.p. attraverso la clausola generale di cui all'art. 34 d.lgs. 231/2001, sul presupposto della piena compatibilità dell'istituto della costituzione di parte civile nel processo a carico degli enti.

Invero, il tentativo di applicare direttamente nel d.lgs. 231/2001 le due disposizioni menzionate non tiene conto del particolare meccanismo attraverso cui l'ente viene chiamato a rispondere per i reati posti in essere nel suo interesse o vantaggio. Il reato che viene realizzato dai vertici dell'ente, ovvero dai suoi dipendenti, è solo uno degli elementi che formano l'illecito da cui deriva la responsabilità dell'ente, che costituisce una fattispecie complessa, in cui il reato rappresenta il presupposto fondamentale, accanto alla qualifica soggettiva della persona fisica e alla sussistenza dell'interesse o del vantaggio che l'ente deve aver conseguito dalla condotta delittuosa posta in essere dal soggetto apicale o subordinato. In altri termini, all'accertamento del reato commesso dalla persona fisica deve necessariamente seguire la verifica sul tipo di inserimento di questa nella compagine societaria e sulla sussistenza dell'interesse ovvero del vantaggio derivato all'ente: solo in presenza di tali elementi la responsabilità si estende dall'individuo all'ente collettivo, in presenza cioè di criteri di collegamento teleologico dell'azione del primo all'interesse o al vantaggio dell'altro, che risponde autonomamente dell'illecito "amministrativo". Ne deriva che tale illecito non si identifica con il reato commesso dalla persona fisica, ma semplicemente lo presuppone.

Di conseguenza, se l'illecito amministrativo ascrivibile all'ente non coincide con il reato, ma costituisce qualcosa di diverso, che addirittura lo ricomprende, deve escludersi che possa farsi un'applicazione degli artt. 185 c.p. e 74 c.p.p., che

invece contengono un espresso ed esclusivo riferimento al "reato" in senso tecnico. L'ostacolo maggiore all'applicazione diretta dell'art. 185 c.p. nella disciplina del processo ex d.lgs. 231/2001 - non importa se attraverso una interpretazione estensiva o analogica - è costituito dagli stessi limiti ermeneutici ed applicativi della norma citata, che si riferisce esclusivamente ai danni cagionati dal reato, nozione quest'ultima che non può coprire anche l'illecito dell'ente, così come delineato nel citato d.lgs. 231/2001. Allo stesso modo, anche l'art. 74 c.p.p. non può trovare applicazione attraverso la clausola di chiusura contenuta nell'art. 34 d.lgs. 231/2001, in quanto esso consente la costituzione della parte civile in funzione del ristoro dei danni previsti dall'art. 185 c.p., espressamente richiamato, cioè dei danni derivanti dal reato.

In sostanza, l'impossibilità di procedere all'applicazione delle due norme richiamate discende dal fatto che per entrambe il presupposto per la costituzione di parte civile è rappresentato dalla commissione di un reato, non dell'illecito amministrativo.

11.2.3. - Queste stesse obiezioni valgono anche nei confronti della tesi sostenuta nella articolata e approfondita memoria presentata nell'interesse di [REDACTED] ed [REDACTED] che, riprendendo argomentazioni proposte da un'autorevole dottrina, ritiene ammissibile la costituzione di parte civile nel processo a carico degli enti, assumendo che la nuova ipotesi di illecito delineata dal d.lgs. 231/2001 è, comunque, fonte di responsabilità civile ai sensi dell'art. 2043 c.c., sicuramente azionabile in sede civile e poiché costituisce principio generale che anche in sede penale vi sia la possibilità di azionare tali pretese in base agli artt. 185 c.p. e 74 c.p.p., una volta che la competenza del giudice penale è stata estesa all'illecito dell'ente non vi sarebbero ragioni per introdurre una diversa disciplina in materia, soprattutto considerando che l'ente risponde per fatto proprio e in misura del tutto autonoma rispetto alla condotta della persona fisica. Il ricorso all'art. 185 c.p. viene giustificato sia per la sostanziale natura civilistica della norma, che ne consente l'applicazione anche analogica, sia per l'inscindibile collegamento della responsabilità dell'ente con l'illecito penale,

situazione questa che legittima l'ingresso nel processo a carico dell'ente delle disposizioni in materia di costituzione della parte civile.

Invero, tanto l'inquadramento dell'illecito dell'ente come fatto produttivo di danni risarcibili *ex art. 2043 c.c.*, quanto il riconoscimento che quella dell'ente sia una responsabilità per fatto proprio, non paiono argomenti idonei a dimostrare che in questo processo debba trovare spazio la disciplina sulla costituzione di parte civile, in mancanza di dati normativi positivi che autorizzino una tale conclusione.

Sotto un primo profilo, si osserva come la gestione dell'azione civile nel processo penale, lungi dall'essere un principio generale dell'ordinamento, si presenti in realtà sotto specie di una deroga al principio della completa autonomia e separazione del giudizio civile da quello penale, affermato nel codice del 1988 (in particolare dall'art. 75 c.p.p., espressione del c.d. *favor separationis*), tanto che le disposizioni processuali che consentono la decisione nel giudizio penale dell'azione civile sono da considerare di natura quasi eccezionale. Sicché deve convenirsi con chi, in assenza di ogni esplicito riferimento ad azioni diverse da quella penale e in mancanza di una qualunque base normativa al riguardo, esclude che nel processo *ex d.lgs. 231/2001* possa avere ingresso un'azione civile nei confronti dell'ente: per ritenere che il giudice competente a conoscere l'illecito dell'ente sia anche competente a conoscere i danni derivanti da esso sarebbe stata necessaria una previsione espressa.

Inoltre, la scelta del legislatore di non prevedere la costituzione di parte civile nel processo a carico degli enti può trovare una ulteriore e ragionevole spiegazione sotto il profilo sostanziale, nel senso che non pare individuabile un danno derivante dall'illecito amministrativo, diverso da quello prodotto dal reato.

Non convince la tesi, sostenuta nella memoria depositata dal difensore dell'██████████ e dell'██████████ secondo cui "il danno prodotto dall'illecito amministrativo è pur sempre cagionato dal medesimo fatto che è reato per la persona fisica e illecito per l'ente", sicché si tratterebbe di un "fatto di entrambi" i soggetti con la conseguenza che anche l'ente "risponde dei danni causati dal suo contributo concorsuale al reato".

In questo modo si finisce per sostenere che l'esercizio dell'azione civile nel processo disciplinato dal d.lgs. 231/2001 riguardi il danno derivante dal reato, attribuendolo indifferentemente alla persona fisica e all'ente e negando, contraddittoriamente, che quella dell'ente sia una responsabilità per fatto proprio, che trova la sua ragione nella commissione di un illecito complesso, in cui il reato è solo uno degli elementi.

Invece, va ribadita l'autonomia dell'illecito addebitato all'ente, dovendo distinguersi la sua responsabilità da quella della persona fisica e riconoscendo che l'eventuale danno cagionato dal reato non coincide con quello derivante dall'illecito amministrativo di cui risponde l'ente.

In realtà, deve convenirsi con quella dottrina che, molto acutamente, ha evidenziato come "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. E' stato posto in risalto come non possano essere considerati danni prodotti dall'illecito amministrativo quelle ripercussioni negative che si determinano sugli interessi dei soci, dei creditori e dei dipendenti dell'ente per effetto dell'applicazione delle sanzioni a seguito dell'accertata responsabilità dell'ente, in quanto l'eventuale lesione dei diritti di questi soggetti non trova la sua causa diretta nell'illecito amministrativo; peraltro, anche i danni subiti dai soci e dai terzi incolpevoli cui faceva riferimento la direttiva contenuta nell'art. 11 lett. v) della legge delega n. 300/2000, a cui non è stata data attuazione, non erano quelli derivanti direttamente dall'illecito amministrativo, ma costituivano anch'essi ricadute negative derivanti dall'applicazione delle sanzioni, pecuniarie o interdittive.

Se non è ipotizzabile l'esistenza di un danno che possa presentarsi come conseguenza immediata e diretta dell'illecito amministrativo allora "l'ostinato silenzio" del legislatore sulla parte civile e sulla possibilità di costituirsi in giudizio per far valere le pretese risarcitorie assume un significato ancor più preciso, apparendo del tutto ragionevole l'esclusione della parte civile dalla cerchia dei protagonisti del processo a carico dell'ente.

In ogni caso, anche a voler ammettere, in astratto, che un danno possa derivare direttamente dall'illecito amministrativo, mancherebbe comunque, per le ragioni che si sono già illustrate, ogni appiglio normativo che giustifichi la costituzione della parte civile nel processo ex d.lgs. 231/2001.

11.2.4. - Un altro argomento utilizzato nella memoria difensiva dell'██████████ e dell'██████████ a sostegno dell'ammissibilità della costituzione della parte civile nel processo degli enti fa leva sulle disposizioni del d.lgs. 231/2001, che pongono le premesse per il soddisfacimento delle pretese risarcitorie e restitutorie della persona offesa, sottolineando come la *ratio* del decreto sia quella di tutelare l'interesse dei danneggiati dal fatto illecito, al pari dell'interesse alla punizione dell'ente. Il riferimento è, in particolare, agli artt. 12 e 17, che consentono all'ente di ottenere l'esclusione ovvero la riduzione delle sanzioni pecuniarie e interdittive in caso di avvenuto risarcimento dei danni patiti dalla vittima, nonché all'art. 19, che prevede la riduzione della confisca per la parte di profitto che può essere restituita al danneggiato.

A questo proposito si osserva, preliminarmente, che dalla formulazione inequivocabile delle disposizioni menzionate si ricava che il danno cui si riferiscono è quello derivante dal reato e non quello determinato dall'illecito amministrativo commesso dall'ente, sicché le argomentazioni possono essere rovesciate e sostenere che il legislatore, ancora una volta, ha escluso la configurabilità di conseguenze dannose derivante dall'illecito amministrativo, limitandosi a prevedere "sconti" di sanzioni collegate esclusivamente a forme di "reintegrazione" di danni da reato.

In ogni caso, è stato notato come il fatto che in materia di responsabilità degli enti si sia costruito un sistema di riduzione sanzionatoria collegato a condotte di c.d. "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 nel processo penale (art. 10).

11.2.5. - In conclusione deve ritenersi che nel processo a carico dell'ente, così come disciplinato nel d.lgs. 231/2001, non sia ammissibile la costituzione della parte civile.

Questa deroga rispetto a quanto previsto nel modello di processo penale ordinario non è in contrasto con gli artt. 3 e 24 Cost., così come ritiene il difensore delle società [REDACTED] nella richiesta subordinata della sua memoria.

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 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.

Anche il dedotto contrasto con l'art. 24 Cost. appare manifestamente infondato. Innanzitutto deve escludersi che la norma citata elevi a regola costituzionale quella del *simultaneus processus*; inoltre, nel processo ex d.lgs. 231/2001 la posizione del danneggiato è comunque garantita, in quanto oltre a poter tutelare immediatamente i propri interessi davanti al giudice civile, può citare l'ente come responsabile civile ai sensi dell'art. 83 c.p.p. nel giudizio che ha ad oggetto la responsabilità penale dell'autore del reato, commesso nell'interesse nella persona giuridica, e lo può fare - normalmente - nello stesso processo in cui si accerti la responsabilità dell'ente.

Invero, un'analogha questione si è posta in passato, seppure in un contesto diverso. La Corte costituzione 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 cod. pen. mil. pace 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 cod. pen. mil. pace 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.

12. - Da quanto precede consegue che la sentenza impugnata deve essere annullata, senza rinvio, limitatamente alla condanna della [REDACTED] alla rifusione delle spese in favore di [REDACTED] erroneamente ammesse a costituirsi come parti civili nel processo nei confronti della stessa società; sempre in accoglimento del ricorso della [REDACTED] deve disporsi la rettifica della sentenza, così come indicato nel dispositivo; all'inammissibilità degli altri ricorsi consegue la condanna dei ricorrenti al pagamento delle spese processuali e ciascuno a versare una somma di denaro in

favore della cassa delle ammende, somma che si ritiene equo determinare in € 1.500,00, in considerazione delle questioni trattate.

P. Q. M.

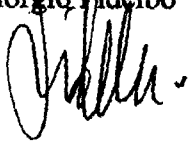
Annulla senza rinvio la sentenza impugnata limitatamente alla condanna della [REDACTED] alla rifusione delle spese in favore delle parti civili;

rettifica altresì la sentenza impugnata nel senso che ove in dispositivo si legge "confisca della somma di euro 325.00,00" deve invece leggersi "confisca della somma di euro 283.000,00".

Dichiara inammissibili gli altri ricorsi e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese processuali e della somma di euro 1.500,00 ciascuno in favore della cassa delle ammende.

Così deciso in Roma, il 5 ottobre 2010

Il Consigliere estensore
Giorgio Fidelbo



Il Presidente
Adolfo Di Virginio

