

# UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TRIESTE

Sede Amministrativa del Dottorato di Ricerca

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI BRESCIA  
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI FERRARA  
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MODENA E REGGIO EMILIA  
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI VERONA  
Sedi Convenzionate

XXI CICLO DEL  
DOTTORATO DI RICERCA IN  
SCIENZE PENALISTICHE

## I GIUDIZI SPECIALI NEL SISTEMA DEL PROCESSO PENALE *DE SOCIETATE*

(Settore scientifico-disciplinare IUS/16)

DOTTORANDA

**ELISABETTA GUIDO**

COORDINATORE DEL COLLEGIO DEI DOCENTI

**Chiar.mo Prof. PAOLO PITTARO**

Università degli Studi di Trieste

Firma: \_\_\_\_\_

TUTORE

**Chiar.ma Prof.ssa ADONELLA PRESUTTI**

Università degli Studi di Verona

Firma: \_\_\_\_\_

RELATORE

**Chiar.ma Prof.ssa ADONELLA PRESUTTI**

Università degli Studi di Verona

Firma: \_\_\_\_\_

**ANNO ACCADEMICO 2007/2008**

*A mia madre*

# INDICE

*pag.*

## Capitolo I

### RESPONSABILITÀ DEGLI ENTI E MODELLI DI ACCERTAMENTO

#### Sezione I

##### LA RESPONSABILITÀ DELLE SOCIETÀ NEL PANORAMA SOPRANAZIONALE

1. Le ragioni della “criminalizzazione” delle persone giuridiche: un bisogno di tutela dinnanzi alle disfunzioni del capitalismo.....1
2. La giustizia penale per le persone giuridiche nell’esperienza nordamericana.....4
3. (*Segue*). Le soluzioni dei sistemi di diritto continentale.....9
4. Le iniziative europee.....15

#### Sezione II

##### LE SCELTE DELL’ORDINAMENTO ITALIANO

1. Responsabilità amministrativa degli enti e giustizia penale: tappe evolutive.....20
2. L’archetipo del processo penale per l’accertamento dell’illecito amministrativo.....27
3. (*Segue*). Il reato come presupposto della responsabilità dell’ente.....31
4. (*Segue*). Le prospettive di effettività.....41
5. (*Segue*). Le prospettive di garanzia.....47
6. La previsione dei procedimenti speciali: inquadramento sistematico.....55
7. Riti alternativi e *simultaneus processus*.....62
8. (*Segue*). Separazione dei procedimenti: conseguenze.....68
9. Modelli “atipici” di giustizia agli enti: il caso di Banche, Sim e Sicav.....72

## Capitolo II

### I PROCEDIMENTI SPECIALI TRA RICHIAMI CODICISTICI E AUTONOMIA DI DISCIPLINA

#### Sezione I

##### IL GIUDIZIO ABBREVIATO

1. Premesse metodologiche: l’imperativo vaglio di compatibilità.....76
2. Il presupposto “speciale” negativo del rito.....79
3. I presupposti ordinari: legittimazione alla richiesta.....83
4. (*Segue*). Forme e tempi della richiesta.....87
5. (*Segue*). La richiesta semplice e la richiesta condizionata.....88
6. La richiesta nei procedimenti soggettivamente e oggettivamente cumulativi.....90
7. Il controllo del giudice.....92

8. ( <i>Segue</i> ). Il diniego all'accesso al rito e possibili rimedi.....	94
9. Il ruolo delle parti eventuali: il problema dell'ammissione della costituzione di parte civile nel processo per l'accertamento dell'illecito amministrativo.....	97
10. Lo svolgimento dell'udienza di giudizio abbreviato.....	100
11. ( <i>Segue</i> ). Le modifiche dell' "imputazione".....	103
12. La decisione.....	105
13. L'impugnazione della sentenza di giudizio abbreviato.....	106
14. I giudizi abbreviati atipici.....	108

## Sezione II

### L'APPLICAZIONE DELLA SANZIONE SU RICHIESTA DELLE PARTI

1. La disciplina applicabile.....	112
2. I presupposti "eccezionali" del rito.....	113
3. I presupposti ordinari.....	116
4. ( <i>Segue</i> ). I soggetti dell'accordo.....	117
5. ( <i>Segue</i> ). L'oggetto dell'accordo.....	120
6. ( <i>Segue</i> ). Le sanzioni applicabili: il problema della confisca e della pubblicazione della sentenza.....	121
7. Il procedimento.....	126
8. ( <i>Segue</i> ). Il patteggiamento nel rito monocratico e negli altri riti speciali.....	129
9. ( <i>Segue</i> ). Il patteggiamento nei processi soggettivamente e oggettivamente cumulativi.....	132
10. L'attività di controllo del giudice.....	133
11. Epiloghi: la sentenza <i>ex art.</i> 129 c.p.p., il rigetto dell'accordo, la sentenza di patteggiamento.....	135
12. ( <i>Segue</i> ). Gli effetti della sentenza di patteggiamento.....	137
13. L'impugnazione della sentenza di patteggiamento.....	138

## Sezione III

### IL PROCEDIMENTO PER DECRETO

1. I presupposti del rito.....	140
2. Il procedimento: la richiesta del pubblico ministero.....	144
3. ( <i>Segue</i> ). Il controllo del giudice.....	145
4. Il decreto di applicazione della sanzione pecuniaria: contenuto ed effetti.....	147
5. L'opposizione al decreto.....	149
6. ( <i>Segue</i> ). Il giudizio conseguente all'opposizione.....	153
7. ( <i>Segue</i> ). L'effetto estensivo dell'opposizione.....	154

## Sezione IV

### IL GIUDIZIO IMMEDIATO E IL GIUDIZIO DIRETTISSIMO

1. Il problema dell'ammissibilità dei riti c.d. acceleratori nel procedimento di accertamento dell'illecito amministrativo: rinvio.....	159
2. Il giudizio immediato su richiesta del pubblico ministero.....	159
3. ( <i>Segue</i> ). Il giudizio immediato "custodiale".....	162
4. ( <i>Segue</i> ). Il giudizio immediato su richiesta dell'ente.....	163
5. Il giudizio direttissimo.....	164
6. Giudizi direttissimi e legislazione speciale.....	165

Capitolo III  
PREVENZIONE DEL RISCHIO PENALE D'IMPRESA E ALTERNATIVE  
PREMIALI.

Sezione I  
MODELLI RIPARATIVI E DEFLAZIONE PROCESSUALE

1. Premessa.....	166
2. Riparazione e deflazione: il rito minorile.....	168
3. ( <i>Segue</i> ). L'esperienza della giurisdizione di pace.....	170
4. ( <i>Segue</i> ). Il sistema della responsabilità amministrativa degli enti: i riti premiali in un ordinamento promozionale.....	172

Sezione II  
ALTERNATIVE ALLA SANZIONE

1. Modelli organizzativi: prospettiva “statica” e “dinamica”.....	176
2. Sospensione delle misure cautelari interdittive: un istituto inedito rispetto al sistema cautelare ordinario.....	178
3. ( <i>Segue</i> ). La sospensione del processo.....	181
4. ( <i>Segue</i> ). La conversione <i>post iudicatum</i> della sanzione interdittiva in sanzione pecuniaria.....	187
5. ( <i>Segue</i> ). La sostituzione della sanzione interdittiva in caso di ente interessato da vicende modificative.....	193
6. Riflessioni conclusive.....	194
 BIBLIOGRAFIA.....	 199

# CAPITOLO I

## RESPONSABILITÀ DEGLI ENTI E MODELLI DI ACCERTAMENTO

### Sezione I

#### LA RESPONSABILITÀ DELLE SOCIETÀ NEL PANORAMA SOPRANAZIONALE

SOMMARIO: 1. Le ragioni della “criminalizzazione” delle persone giuridiche: un bisogno di tutela dinnanzi alle disfunzioni del capitalismo. – 2. La giustizia penale per le persone giuridiche nell’esperienza nordamericana. – 3. (Segue). Le soluzioni dei sistemi di diritto continentale. – 4. Le iniziative europee.

#### *1. Le ragioni della “criminalizzazione” delle persone giuridiche: un bisogno di tutela dinnanzi alle disfunzioni del capitalismo.*

A meno che non si voglia guardare a realtà assai risalenti nel tempo, che pure testimoniano l’esistenza, tanto in Italia quanto nel resto dell’Europa, di meccanismi punitivi per l’*universitas*<sup>1</sup>, la tendenza a disciplinare forme di responsabilità “diretta” delle persone giuridiche si presenta come fenomeno squisitamente contemporaneo<sup>2</sup>.

La necessità di fronteggiare le potenzialità criminali dei soggetti collettivi emerge lucidamente in un passaggio della sentenza *New York Central e Hudson River Railroad* contro gli Stati Uniti d’America, pronunciata agli inizi del secolo scorso, in cui si afferma che “la legge non può chiudere gli occhi di fronte all’evidenza che la maggior parte delle transazioni nel mondo degli affari sono realizzate dalle imprese (...). Garantire loro l’impunità in omaggio ad una vetusta e superata dottrina che nega agli enti collettivi la capacità di commettere reati, significa privarsi degli unici strumenti efficaci e in grado di controllare questo tipo di criminalità”<sup>3</sup>.

Il messaggio contenuto in questa pronuncia, estremamente attuale pur essendo datata, si presta ad essere così parafrasato: le persone giuridiche sono entità inserite nel mondo del mercato, in grado quindi di assumere obblighi, esercitare diritti e, di

---

<sup>1</sup> In proposito si rinvia al contributo di MARINUCCI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche. Uno schizzo storico-dogmatico*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2007, p. 447-460, in cui l’A. riporta, a partire dal Medioevo, legislazione e prassi esistenti nell’Europa continentale in materia di punizione delle corporazioni, Comuni, Municipi ecc.

<sup>2</sup> Si noti che gli studi sulla responsabilità degli enti cominciano a fiorire dagli anni Sessanta in poi sia nella letteratura italiana sia in quella di *common law*. Quanto alla prima, è d’obbligo richiamare BRICOLA, *Il costo del principio “societas delinquere non potest” nell’attuale dimensione del fenomeno societario*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 1970, p. 951 ss.

<sup>3</sup> Tale sentenza è riportata, nella traduzione di cui al testo, in DE MAGLIE, *L’etica e il mercato. La responsabilità penale delle società*, Milano, 2002, p. 15; l’A. peraltro si sofferma diffusamente sull’analisi dei profili giuridici della decisione.

conseguenza, anche di delinquere; per questo devono essere ritenute responsabili e sanzionabili.

Quello dell'impresa quale centro di interessi cui attribuire azioni sia lecite sia illecite, è un concetto che, seppur attecchito in prima battuta negli ordinamenti di *common law*<sup>4</sup>, viene in fretta incamerato anche da quelli di *civil law*, profilandosi ad oggi acquisizione generalmente condivisa<sup>5</sup>. Non è mistero, infatti, che nelle società moderne gli enti collettivi hanno ampliato notevolmente i settori d'intervento ed hanno assunto poteri di governo dell'attività economica, divenendo strutture portanti dell'intero sistema socio-economico. L'esigenza, quindi, di prevenire e contrastare gli effetti devastanti che il capitalismo odierno – definito suggestivamente capitalismo senza etica<sup>6</sup> – produce sull'economia e sull'andamento dei mercati finanziari ha portato la maggioranza dei Paesi europei ed extraeuropei ad attrezzarsi al fine di ottenere l'impegno delle società commerciali alla trasparenza organizzativa e contabile. Laddove, poi, si verificassero patologie nella loro vita economica si è ritenuto opportuno intervenire soprattutto facendo ricorso allo strumento del diritto penale. La presa d'atto che nell'attività d'impresa si annidano pericoli per i beni giuridici dei singoli e della collettività – amplificati dalla globalizzazione, dal crescente fenomeno della criminalità organizzata di stampo transnazionale<sup>7</sup>, dal progresso tecnologico –, ha

---

<sup>4</sup> Il principio della responsabilità penale delle c.d. *corporations* si impone nella prassi del sistema inglese nella metà dell'Ottocento e successivamente negli Stati Uniti d'America sotto la spinta della crescita incessante di industrie dalle imponenti proporzioni nelle quali ad una elevata capacità produttiva corrispondeva un'elevata capacità di lesione dei beni individuali e collettivi. Precisa, tuttavia, MARINUCCI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, cit., p. 454 che è storicamente scorretto ricondurre le radici della responsabilità penale delle persone giuridiche alla *commonlaw tradition* poiché la sua introduzione nei paesi anglosassoni avviene «parecchi secoli dopo la tradizione dei paesi di *civil law*». Replica DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., p. 12 che è nei sistemi di *common law* che il principio in esame è nato, è stato teorizzato e si è radicato nella legislazione.

<sup>5</sup> Cfr., al riguardo, la summa di PULITANÒ, *La responsabilità "da reato" degli enti: i criteri d'imputazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, p. 422 s.; analogamente TIEDEMANN, *La responsabilità penale delle persone giuridiche nel diritto comparato*, ivi, 1995, p. 625 e DE FARIA COSTA, *Contributo per una legittimazione della responsabilità penale delle persone giuridiche*, ivi, 1993, p. 1246.

<sup>6</sup> Per una riflessione sulla crisi del capitalismo e dell'economia di mercato, si rinvia a ROSSI, *Il conflitto epidemico*, Milano, 2003; ID., *I crack arriveranno in Europa e faranno saltare i conti pubblici*, in *La Repubblica*, 26 giugno 2002, p. 13.

<sup>7</sup> Cfr., al riguardo, la Convenzione e i protocolli delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale, adottati dall'Assemblea generale il 15 novembre 2000 e il 31 maggio 2001.

Tali atti internazionali sono stati ratificati ed hanno ricevuto esecuzione in Italia con la legge 16 marzo 2006, n. 146, pubblicata in *Gazz. uff.*, 11 aprile 2006, suppl. ordinario n. 91/L e in *Guida dir.*, 2006, fasc. 17, p. 12 ss. che, all'art. 10, ha introdotto la responsabilità delle persone giuridiche per reati associativi a carattere transnazionale; v., per le singole tipologie di reati, *infra*, nt. 102.

reso, non a torto, anacronistica la concezione di un diritto penale destinato unicamente alla risoluzione dei conflitti interpersonali<sup>8</sup>.

È, quindi, prima di tutto una necessità politica quella di un superamento del principio *societas delinquere non potest*<sup>9</sup>.

D'altro canto, stando agli insegnamenti aziendalistici, deve osservarsi che tale logica risulta collidere con la realtà stessa del fenomeno "azienda". Essa si configura quale organismo dotato di autonomia, di una propria cultura, tradizione e di un determinato indirizzo strategico; pertanto, così come può basare la sua politica imprenditoriale sulla correttezza di gestione e di bilancio, presentandosi alla società e al mercato come virtuosa, altrettanto è in grado di tenere comportamenti illeciti e spregiudicati<sup>10</sup>.

Nondimeno, non si può trascurare di prendere in considerazione un altro fattore che ha indubbiamente contribuito alla sensibilizzazione verso la punizione dell'ente collettivo per i guasti che la sua attività produce: quello cioè relativo alla fisionomia stessa del reato d'impresa. Il suo inserimento in una struttura organizzata che rappresenta al tempo stesso il fertile terreno di maturazione del proposito criminoso e il luogo della materiale estrinsecazione del reato rende, da un lato, quest'ultimo frutto

---

<sup>8</sup> Per un'analisi dei menzionati problemi sotto la speciale lente delle implicazioni che ne derivano per il diritto penale, v. STELLA, *Giustizia e modernità. La protezione dell'innocente e la tutela delle vittime*, 3<sup>a</sup> ed., Milano, 2003.

<sup>9</sup> Cfr., PALIERO, *La responsabilità penale della persona giuridica nell'ordinamento italiano: profili sistematici*, in AA.VV., *Societas puniri potest. La responsabilità da reato degli enti collettivi*, Atti del Convegno organizzato dalla facoltà di giurisprudenza e dal Dipartimento di diritto comparato e penale dell'Università di Firenze (15-16 marzo 2002), Padova, 2003, p. 19 s., per il quale «il problema sotteso alla introduzione della responsabilità penale diretta della persona giuridica è essenzialmente di politica criminale, legato, in particolare, alla evoluzione dei bisogni di tutela e quindi dei bisogni di pena. Ricorrendo ad una formula sintetica direi che, da un certo momento in poi, ci si è resi conto che le *companies* sono "diventate maggiorenni". Sebbene delinquissero anche prima, non venivano giudicate imputabili: si riteneva che tanto poco fossero, per così dire "maggiorenni", da non riuscire a ravvisare neppure il loro illegalismo». V., anche MARINUCCI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, cit., p. 446, il quale sostiene che «guardare soprattutto alle "necessità politiche" è, in effetti, il punto di vista più illuminante per comprendere le svolte della storia, anche sul piano dei principi invocati per fondare o fondare più solidamente la responsabilità penale delle persone giuridiche».

<sup>10</sup> Cfr., BASTIA, *Implicazioni organizzative e gestionali della responsabilità amministrativa delle aziende*, in AA.VV., *Societas puniri potest*, cit., p. 35-42, il quale, dopo aver premesso che l'impresa ha assunto un ruolo di governo dell'attività economica e che numerose risultano le sue responsabilità nei confronti di clienti, azionisti, *stakeholders* (cioè fornitori, pubbliche amministrazioni, rappresentanze sindacali ecc.), conclude sostenendo che «l'assunzione di responsabilità da reato in capo all'azienda sia fatto non sorprendente e nient'affatto contrastante con l'evoluzione strategica dell'azienda, ma anzi un fattore di accelerazione di tendenze oramai chiaramente tracciate e già assimilate dalle imprese proattive», intendendosi con quest'ultimo termine un modello d'impresa, non più esclusivamente proiettata alla massimizzazione del profitto nel breve periodo, bensì orientata al conseguimento di una pluralità di obiettivi anche extraeconomici, secondo strategie sostenibili idonee ad assicurare all'azienda carattere vitale.



della volontà della *societas* prima ancora che di quella dell'autore; dall'altro, insufficiente e inadeguato il castigo per il singolo, alla cui sorte l'impresa resta indifferente. Da qui, l'effetto di razionalizzazione sanzionatoria che la previsione della responsabilità dell'ente mira a conseguire<sup>11</sup>.

Se, sulla base di quanto sopra illustrato, deve dunque intendersi univoca la risposta positiva circa l'an della "criminalizzazione" delle persone giuridiche, si atteggiano diversamente le soluzioni adottate dai singoli ordinamenti per contrastarne il potenziale criminogeno. Uno sguardo comparatistico che prenda in considerazione il mondo anglosassone e taluni sistemi di diritto continentale potrà fornire il quadro internazionale del problema della responsabilità degli enti, permettendo di cogliere analogie e divergenze rispetto al modello adottato nell'ordinamento italiano, quello della responsabilità amministrativa degli enti<sup>12</sup>.

## 2. *La giustizia penale per le persone giuridiche nell'esperienza nordamericana.*

Gli ordinamenti giuridici di *common law* – anche in considerazione del fatto che si pongono come il riflesso del sistema economico capitalista<sup>13</sup> – sono i primi ad offrire esempi di società sottoposte a procedimento penale per reati commessi al loro interno e a sviluppare una compiuta teoria della *corporate criminal liability*; ad essa il legislatore

---

<sup>11</sup> Si veda, al riguardo, ALESSANDRI, *Riflessioni penalistiche sulla nuova disciplina*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti. D. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Milano, 2002, p. 30, per il quale «la persona fisica, l'unica ad essere considerata dal diritto penale tradizionale, non è quasi mai, nella criminalità d'impresa, l'esclusivo autore del fatto; punire solo lui produce "costose" tensioni sistematiche, consistenti deformazioni degli istituti penalistici, aggiramenti di fatto di principi costituzionali; e il tutto approda all'inefficace tutela dei beni giuridici tipicamente coinvolti dalla moderna attività economica». Cfr. nella letteratura anglosassone, per un'analisi dell'organizzazione dell'impresa come entità a sé stante, generatrice di pressioni criminogene e fonte di realizzazione di reati, BRAITHWAITE, *Corporate crime in the Pharmaceutical Industry*, 1984 e SHERMAN, *Deviant Organizations*, in ERMANN-LUNDMAN (a cura di), *Corporate and Governmental Deviance: Problems of Organizational Behaviour in Contemporary Society*, 2<sup>a</sup> ed., 1982.

<sup>12</sup> Si tratta del d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231, su cui v., ampiamente, *infra*, sezione II.

<sup>13</sup> È noto che i sistemi giuridici tendono a rispecchiare il sottostante sistema economico-sociale. È, altresì, noto che in un'economia capitalista l'obiettivo primario delle imprese è quello teso alla massimizzazione dei profitti. L'esaltazione del successo economico provoca un appiattimento aziendale sul fronte dell'etica e favorisce condotte illecite da parte dell'organizzazione dell'impresa. Ciò è stato ben teorizzato da CLINARD, *Illegal Corporate Behaviour*, 1979, p. 57 per il quale «il desiderio di aumentare i profitti è la causa di un'ampia gamma di reati della persona giuridica; si va dal rifiuto di installare meccanismi di controllo del tasso d'inquinamento a decisioni ragionate di mettere in commercio un prodotto scadente che si consuma in fretta e necessita perciò di essere sostituito». La traduzione è ripresa da DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., p. 259; l'A., peraltro, riporta alle pagine successive testimonianze pratiche di questa teoria (come ad es. il caso Ford-Pinto del 1978 e quello della General Motors agli inizi degli anni Novanta, entrambe processate per le conseguenze dannose derivanti dal consapevole posizionamento difettoso del serbatoio del carburante) e conferme statistiche.

italiano guarderà con interesse allorquando si troverà costretto ad introdurre la disciplina della responsabilità delle persone giuridiche, così rompendo definitivamente con la tradizione che le vedeva impunibili<sup>14</sup>.

Ciò vale senz'altro con riferimento al sistema statunitense.

Senza voler approfondire le singole tappe storiche attraverso cui si è arrivati ad affermare la responsabilità penale delle *corporations*, occorre comunque rilevare che tale riconoscimento non si è perpetuato in maniera indolore, soffrendo anzi delle difficoltà insite nella ricerca di un appagante criterio di imputazione soggettiva. Ci si è chiesti, in altre parole, se esista una colpevolezza dell'ente e in quali termini possa essere elaborato un simile concetto<sup>15</sup>; interrogativo, peraltro, che non rimane circoscritto alle cattedre e alla prassi nordamericane profilandosi, al contrario, problema sentito anche in altri ordinamenti di *common law*<sup>16</sup>.

A tal riguardo, vengono ritenute fallimentari sia la regola del *respondeat superior* sia il modello descritto nel *Model Penal Code*, carenti entrambi sotto l'aspetto di cui si tratta. In base alla prima, infatti, gli enti rispondono penalmente del reato commesso dal *quibus de societate* nell'esercizio delle mansioni attribuitegli, allo scopo di recare beneficio alla società. Il secondo, invece, disciplina diversamente la responsabilità delle persone giuridiche a seconda che si tratti di contravvenzioni o di reati costruiti per colpire le imprese, commessi in nome e per conto delle stesse nella sfera di un

---

<sup>14</sup> La "costrizione" derivava per l'Italia, come risaputo, dagli impegni pattizi assunti a livello europeo. Il d. lgs. n. 231 del 2001 da, infatti, attuazione alla legge di delega 29 settembre 2000, n. 300, di ratifica ed esecuzione di una serie di atti internazionali elaborati in base all'art. K 3 del Trattato dell'Unione europea. Per un *excursus* delle iniziative europee in materia di responsabilità delle persone giuridiche, v. *infra*, § 4.

<sup>15</sup> Il problema della *corporate culpability*, pur non essendo indifferente alla giurisprudenza, si profila come preoccupazione prettamente dottrinale. Cfr., al riguardo, DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., p. 30 ss., la quale riporta i termini del dibattito e i necessari riferimenti bibliografici.

<sup>16</sup> La spinta, sotto lo specifico profilo della colpevolezza, verso la ricerca di compiuti modelli di attribuzione della responsabilità penale alle persone giuridiche si registra anche in Australia e in Inghilterra.

Quanto alla prima, è interessante segnalare come la riflessione in materia abbia portato alla creazione di una *corporate criminal liability* dal piglio originale. Collocata all'interno del *Criminal Code Act* del 1995, tale responsabilità si caratterizza per l'elaborazione della cosiddetta *corporate culture*, ravvisabile nel clima di tolleranza creatosi all'interno dell'impresa rispetto alle prescrizioni imposte dai codici di autoregolamentazione.

Anche l'ordinamento inglese viene raggiunto dalla necessità di concepire una responsabilità dell'impresa che risulti incardinata sul suo statuto e sulle sue regole, senza guardare esclusivamente ai suoi dirigenti (cfr., *vicarious liability* e *identification theory*). Questo cambio di prospettiva – si parla di *management failure* – è tuttavia limitato alla fattispecie di *corporate killing* e ha trovato ristrette aperture in giurisprudenza.

Per i dovuti approfondimenti sui richiamati sistemi, quanto a reati ascrivibili, criteri di attribuzione oggettivi e soggettivi e apparato sanzionatorio, è doveroso il rinvio a DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., rispettivamente, p. 163-175 e p. 145-162.

determinato mandato; di reato che si sostanzia nell'omissione di comportamenti doverosi o attività imposte dalla legge; oppure, di reato "incoraggiato" dalla politica dell'impresa o quantomeno tollerato dai vertici. Il criterio di attribuzione del reato all'ente cambia in ciascuna di queste situazioni. Nella prima, si segue la formula del *respondeat superior*, salva, per l'ente, la possibilità di "scagionarsi" provando di aver usato la dovuta diligenza nel prevenire la commissione del reato (*due diligence defense*); evenienza, quest'ultima, non ammessa nella versione "base" di quella regola. Nella seconda, rileva il solo fatto omissivo (*strict liability* o responsabilità oggettiva) mentre, nella terza, la condotta criminosa viene considerata quale estrinsecazione esplicita, o tacita, della strategia dell'impresa.

È facile notare, nell'ottica della *corporate culpability*, come entrambi gli esposti meccanismi di imputazione (sia quello del *respondeat superior* sia quello del *Model Penal Code*), presentino risultati insoddisfacenti. La *corporation* non viene considerata organismo autonomamente colpevole bensì la proiezione della psicologia dei suoi rappresentanti. Si assiste ad una sorta di colpevolezza "di rimbalzo"; ciò che conta è la volontà criminosa dell'agente, non importa se apice o subordinato, la quale viene trasferita in via automatica alla società<sup>17</sup>.

L'assetto appena descritto muta con le *Federal Sentencing Guidelines* del 1991; il legislatore infatti approda, a chiusura di un animato dibattito sul punto, ad una nozione di colpevolezza della persona giuridica concepita come difetto di organizzazione. Lasciando la parola alle stesse *Guidelines* «la colpevolezza si determina in base alle precauzioni prese dalla persona giuridica prima della commissione del reato e dirette a prevenire e a scoprire i comportamenti criminali (...) e in base alla condotta susseguente al reato tenuta dall'impresa»<sup>18</sup>. Da queste affermazioni si evince lucidamente il cambio di prospettiva rispetto al passato. La *corporation* diviene entità suscettibile di rimprovero nella misura in cui la propria struttura organizzativa risulti sprovvista di validi dispositivi idonei ad arginare il rischio di perpetrazione di reati ovvero questi vi siano ma si presentino non effettivi.

Tali dispositivi – detti *Compliance Programs* – devono consistere in programmi effettivi di prevenzione del rischio di reato nell'attività d'impresa la cui predisposizione,

---

<sup>17</sup> Si rinvia a DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., p. 16-27, per le opportune precisazioni sui richiamati modelli di imputazione, anche alla luce della elaborazione giurisprudenziale; per una disamina delle critiche mosse dalla dottrina americana agli stessi; nonché per i riportati riferimenti bibliografici.

<sup>18</sup> Cfr., UNITED STATES SENTENCING COMMISSION, *Federal Sentencing Guidelines Manual* 1992, *Introductory Commentary*.

particolarmente complessa<sup>19</sup>, da parte del singolo ente va calibrata su determinati fattori quali le sue dimensioni, la tipologia di attività svolta, la sua storia. L'adozione di questi protocolli è prospettiva assai conveniente sia per l'ente sia per lo Stato. Quest'ultimo, incentivando le imprese alla pratica dell'autoregolamentazione, ottiene una indispensabile collaborazione nell'attività di prevenzione e scoperta del *corporate crime*. L'ente, dal canto suo, può usufruire di una rosa di benefici. Essi vanno dalla riduzione del grado di colpevolezza, che si traduce nell'attenuazione della pena pecuniaria altrimenti particolarmente pesante, all'esclusione dal *probation* – o ad una sua applicazione più mite<sup>20</sup> – fino all'improcedibilità per il reato commesso qualora il *prosecutor* ritenga l'esistenza del *compliance program* fatto che renderebbe inconsistente l'esercizio dell'azione pubblica<sup>21</sup>.

Conclusivamente, il modello di responsabilità penale delle persone giuridiche vigente negli U.S.A. si fonda, sotto il profilo oggettivo, sulla commissione di un qualsiasi tipo di reato, da cui sia derivato un vantaggio per la società, da parte di un soggetto inserito nell'organico dell'azienda che lo abbia realizzato nell'ambito delle sue funzioni. Quanto al profilo soggettivo, tale modello richiede un *deficit* di organizzazione da cogliere nell'ammissione di responsabilità, nella denuncia di attività illecite, nella sistemazione e nell'aggiornamento *post factum* del programma di gestione e controllo.

---

<sup>19</sup> Cfr., per un esame dettagliato dei singoli elementi che compongono i *compliance programs* (codice etico, selezione delle attività a rischio, organismo di supervisione, criteri di selezione del personale, tecniche di comunicazione pedagogica, tecniche di controllo ecc.), DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit. p. 116-133.

<sup>20</sup> Il *probation* è una sanzione che, originariamente destinata alle persone fisiche, viene successivamente estesa anche alle persone giuridiche trovando compiuta regolamentazione nelle *Federal Sentencing guidelines* accanto ad altre misure sanzionatorie: *finis*, *restitution*, *remedial orders* ecc. Quando riferita alle società, essa consiste essenzialmente in una sorta di supervisione giudiziale compiuta da un funzionario esterno nominato dal giudice che ha emesso la sentenza di condanna i cui compiti si risolvono nel serrato controllo della gestione dell'impresa per un determinato periodo di tempo; evidente lo scopo perseguito da questa sanzione, vale a dire conoscere e monitorare i gangli dell'organizzazione societaria in cui possibili si appalesano le opportunità di tenere condotte criminose onde prevenire la recidiva. Per ulteriori informazioni sull'evoluzione, le condizioni applicative, le sfumature contenutistiche della sanzione medesima, si rinvia a DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., p. 89 ss.

Ripresa, *mutatis mutandis*, dal diritto francese all'art. 131-39 *Code pénal (le placement, pour une durée de cinq ans au plus, sous surveillance judiciaire)* e conosciuta anche dal diritto spagnolo all'art. 129 *Código penal* con il nome di amministrazione controllata temporanea, la misura sanzionatoria in commento è ignorata dal sistema italiano; su una simile preclusione la dottrina si divide, opponendosi a quanti considerano opportuna tale scelta per ragioni di tutela della "privacy" d'impresa, chi, per converso, ne propugna il legittimo ingresso, anche considerando che nel nostro ordinamento già si contempla, all'art. 2409 c.c., la figura dell'amministratore giudiziario, sicuramente istituito dai risvolti penetranti. Così, MARINUCCI, "Societas puniri ipotest": *uno sguardo sui fenomeni e sulle discipline contemporanee*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2002, p. 1207.

<sup>21</sup> V. DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., p. 140-143.

Indiscutibile è l'influenza, peraltro non taciuta, che lo schema descritto, e segnatamente il *compliance program*, ha esercitato sulla disciplina italiana<sup>22</sup>. Si tratta, tuttavia, di un'influenza soprattutto filosofica, quella del *carrot-stick* che vuole la reazione statale alla criminalità d'impresa improntata non soltanto alla logica retributiva ma anche e soprattutto a quella preventiva-premiale<sup>23</sup>.

Nette infatti si palesano le divergenze tra i due sistemi se si guarda in modo particolare al ruolo che i mutuati modelli organizzativi svolgono in quello italiano delineato dal d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231. Essi, se adottati *ante factum* (artt. 6 e 7), possono escludere la sussistenza della responsabilità dell'ente; questa efficacia esimente è invero sconosciuta al sistema dei *compliance programs*. Viceversa, se attuati *ex post*, assicurano un sollievo sanzionatorio – in ciò ripristinando un formale parallelo con le matrici d'oltreoceano – giacché concorrono, unitamente all'integrazione delle altre condotte riparatorie elencate nell'art. 17, a ridurre quantitativamente la sanzione pecuniaria (art. 12 comma 2 lett. *b*) e a dissolvere l'applicazione di quella interdittiva (art. 17 lett. *b*) a patto che l'interessato si attrezzi per il riordino dell'assetto organizzativo della propria attività imprenditoriale entro un determinato termine, vale a dire «prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado»; il superamento di questa soglia, infatti, purché contenuto nei venti giorni successivi alla notifica dell'estratto della sentenza di condanna (art. 78), potrà semmai comportare la conversione monetaria delle irrogate interdizioni.

Rinviando all'ultima parte del presente lavoro l'esame degli istituti premiali sopra citati, occorre brevemente accennare al profilo processuale del sistema statunitense di responsabilità delle *corporations*. Nel coacervo di ordinamenti e di fonti<sup>24</sup>, il minimo comune denominatore del processo agli enti è senz'altro costituito, a livello federale, dalle *guidelines* più sopra richiamate. Esse fissano i criteri di commisurazione della pena che servono ad orientare il giudice nel *sentencing*, vale a dire la fase dedicata alla

---

<sup>22</sup> Cfr., la *Relazione al d. lgs 8 giugno 2001, n. 231*, in *Guida dir.*, 2001, fasc. 26, p. 35.

<sup>23</sup> Sull'incoraggiamento, o meglio sulla prospettazione di sanzioni positive (premi), quale tecnica di controllo sociale sempre più utilizzata nello stato contemporaneo a discapito di quella fondata sulla, peraltro dominante, concezione repressiva del diritto, v. BOBBIO, *La funzione promozionale del diritto*, in *Dalla struttura alla funzione. Nuovi studi di teoria del diritto*, Editori Laterza, 2007, p. 3 ss.

<sup>24</sup> Per un inquadramento dell'organizzazione giudiziaria e normativa del sistema processuale statunitense, cfr., FANCHIOTTI, voce *Processo penale nei paesi di Common Law*, in *Dig. disc. pen.*, vol. X, Torino, 1995, p. 160-169; ID., *Lineamenti del processo penale statunitense*, Torino, 1987; v. anche AA.VV., *Il processo penale negli Stati Uniti d'America*, a cura di Amodio e Bassiouni, Milano, 1988 e AMODIO, *Processo penale, diritto europeo e common law*, Milano, 2003, p. 179-230.

determinazione del trattamento sanzionatorio, successiva e autonoma rispetto al *trial* (dibattimento). Tale indicizzazione, che impone al giudice di tenere in considerazione le condizioni organizzative dell'impresa condannata, esistenti prima e dopo della scoperta del reato, oltre all'obiettivo di limitarne la discrezionalità, rivela chiaramente le aspettative del sistema verso un'efficace funzione preventiva della pena<sup>25</sup>.

### 3. (Segue). *Le soluzioni dei sistemi di diritto continentale.*

Prendendo come punti di osservazione il sistema francese, quello tedesco ed infine quello spagnolo, soltanto il primo conosce una responsabilità espressamente penale delle persone giuridiche<sup>26</sup>.

L'art. 121-2 del *Code pénal* prevede, infatti, che «*les personnes morales, à l'exclusion de l'État sont responsables pénalement, selon les distinctions des articles 121-4 à 121-7, des infractions commises, pour leur compte, par leur organes ou représentants*». Inserita nel libro primo (*Dispositions générales*), titolo secondo (*De la responsabilité pénale*), capitolo primo (*Dispositions générales*) del codice penale francese<sup>27</sup>, tale norma ancora la responsabilità della *personne morale* al ricorrere delle seguenti condizioni<sup>28</sup>. Occorre, innanzitutto, che sia stata commessa una (o più) tra quelle *infractions* suscettive, per volontà legislativa, di determinare la responsabilità

---

<sup>25</sup> Si consiglia, per i necessari approfondimenti sul tema, DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., p. 64 ss.

<sup>26</sup> Deve precisarsi che è prevista la responsabilità penale delle persone giuridiche in Olanda, il primo Paese dell'Europa continentale in cui è stata introdotta – per un inquadramento generale v. VERVAELE, *La responsabilità penale della persona giuridica nei Paesi Bassi. Storia e sviluppi recenti*, in AA.VV., *Societas puniri potest*, cit., p. 135 ss. –; Finlandia; Danimarca; Belgio; Svezia e Portogallo.

<sup>27</sup> La disposizione sulla responsabilità penale delle persone giuridiche ha rappresentato una tra le innovazioni più importanti del codice penale francese del 1994, con cui si pose fine alla gloriosa vigenza del codice napoleonico.

Molti i contributi sulla portata di questa riforma tra cui, a titolo esemplificativo, DELMAS-MARTY e LAZERGES, *À propos du nouveau code pénal français*, in *Rev. sc. crim.*, 1997, p. 151 ss.; DE SIMONE, *Il nuovo codice francese e la responsabilità penale delle personnes morales*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, p. 211 ss.; VINCIGUERRA, *Francia: il nuovo codice penale*, in *Dir. pen. proc.*, 1995, p. 260 s.; PRADEL, *Il nuovo codice penale francese. Alcune note sulla parte generale*, in *Ind. pen.*, 1994, p. 13 ss. e GUERRINI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, in *Le società*, 1993, p. 691 ss.

<sup>28</sup> Le *personnes morales* destinatarie della disciplina della responsabilità penale sono tutte le società, di diritto privato e di diritto pubblico, dotate di personalità giuridica (compresi i sindacati), ad eccezione dello Stato e, ai sensi dell'art. 121-2 alinea 2 *Code pénal*, degli enti territoriali e loro *groupements*; nondimeno, per queste ultime categorie di soggetti, non si tratta di un'esclusione assoluta di responsabilità che, anzi, rimane per le «*infractions commises dans l'exercice d'activités susceptibles de faire l'objet de conventions de délégation de service public*». Per una completa ricostruzione del regime di responsabilità penale degli enti pubblici che tocca i singoli problemi interpretativi che la disciplina ha comportato, v., GIAVAZZI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche: dieci anni di esperienza francese (II)*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2005, p. 877- 889.

della persona giuridica<sup>29</sup>. Inoltre, la legge impone che tale commissione sia avvenuta *pour compte* della società (il che equivale ad escluderne la responsabilità qualora la persona fisica autrice del reato lo abbia realizzato nel suo esclusivo interesse o di terzi), ad opera di “*organes*” e “*représentants*” dell’ente medesimo<sup>30</sup>.

Tale illustrazione suggerisce alcune notazioni di raffronto comparatistico.

Si potrebbe, innanzitutto, rilevare una certa simmetria tra la struttura di illecito della persona giuridica appena descritta e quella prevista dal sistema italiano, benché in quest’ultimo non di reato dell’ente si parli bensì della più complessa fattispecie dell’illecito amministrativo dipendente da reato.

In effetti, anche l’art. 5 d. lgs 231 del 2001 richiede, ai fini della responsabilità dell’ente, un’ipotesi di reato alla base (tra quelli elencati in modo tassativo nel citato provvedimento), commesso «nel suo interesse o a suo vantaggio» da una persona fisica, soggetto ai vertici aziendali oppure semplice dipendente. Nondimeno, questa simmetria sembra arrestarsi al piano oggettivo di imputazione, dovendosi invece constatare su quello soggettivo una certa distanza tra i due sistemi. Mentre nella fattispecie francese l’aver agito per conto della *societas* rappresenta l’unico criterio di collegamento fra quest’ultima e il reato, cosicché è in capo all’autore del medesimo che va accertato il dolo o la colpa – in ossequio alla *théorie du ricochet* –, in quella italiana la riconducibilità dell’illecito da reato all’ente esige una sua colpevolezza da riscontrare, a seconda del tipo di autore del reato, nella politica d’impresa o in un difetto

---

<sup>29</sup> L’affermazione necessita di essere precisata poiché non corrisponde, alla luce dell’evoluzione legislativa, alla realtà normativa odierna. La responsabilità penale degli enti ritagliata sul principio di specialità è infatti concezione superata; la legge 204-2004 del 9 marzo «*pourtant adaptation de la justice aux evolutions de la criminalité*», nota come Loi Perben II, ha tra le altre modifiche soppresso dal richiamato art. 121-2 *Code pénal* l’inciso «*dans les cas prévues par la loi ou le règlement*» (art. 54). Ciò significa che incardina la responsabilità dell’ente la commissione di qualsiasi reato, unicamente eccettuati quelli in materia di stampa e telecomunicazioni. Cfr., anche per un commento alla legge, GIAVAZZI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche: dieci anni di esperienza francese (I)*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2005, p. 606 ss.

La tendenza ad ampliare il raggio di operatività dell’istituto, annunciata in Francia già prima del sopra richiamato intervento legislativo con la riforma dei delitti non intenzionali (loi n. 2000-647 del 10 luglio su cui si rinvia a GIAVAZZI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche: dieci anni di esperienza francese (II)*, cit., p. 867 ss.) viene replicata, in maniera decisamente più cauta, anche nel nostro ordinamento che ha nel tempo assistito all’incremento delle ipotesi di reato cui è collegata la responsabilità collettiva.

<sup>30</sup> Dottrina e giurisprudenza si sono concentrate per lo più sulla nozione di *représentants* nel chiaro intento di definirne la portata. In particolare, soprattutto per l’atteggiamento estensivo assunto dalla giurisprudenza, si è giunti a ritenere tali l’amministratore di fatto; il delegato, a condizione che la delega di poteri idonea a trasferire la responsabilità penale del delegante abbia i requisiti di validità ed efficacia; e il sub-delegato.

Il tema viene approfondito, con i dovuti riferimenti ai casi giurisprudenziali più significativi, da GIAVAZZI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche: dieci anni di esperienza francese (I)*, cit., p. 611-625.

d'organizzazione<sup>31</sup>. Non appare secondario sottolineare come queste divergenti soluzioni si giustifichino alla luce della diversa cornice costituzionale sottostante; l'assenza nell'ordinamento francese di una norma paragonabile all'art. 27 comma 1 Cost. che consacra il principio di colpevolezza della responsabilità penale, ha sicuramente consentito scelte più "allentate" sul fronte delle garanzie.

Proseguendo nell'intrapresa *comparatio*, deve notarsi come in ambedue i sistemi sia stata adottata la prospettiva sinergica del trattamento sanzionatorio di tipo misto. In linea con le direttive comunitarie e seguendo l'impostazione statunitense, si è scelto di contrastare la criminalità delle persone giuridiche ricorrendo ad una varietà di sanzioni idonee a colpirle non soltanto sotto l'aspetto patrimoniale ma anche in relazione al loro carattere vitale e dinamico. Rientrano, quindi, nell'arsenale delle pene destinate agli enti, oltre a quella pecuniaria e alla confisca, anche misure più deterrenti come, ad esempio, l'interdizione dall'esercizio dell'attività. Vale comunque precisare che l'atteggiamento del legislatore italiano è stato piuttosto cauto al riguardo non prevedendo, a differenza di quello francese, sanzioni particolarmente invasive come lo scioglimento della società o la sottoposizione a controllo giudiziario. Inoltre, dal momento che il reato d'impresa viene agganciato – come si è visto – a parametri di tipo obiettivo e non anche a difetti strutturali dell'azienda stessa, non trovano spazio nel sistema francese istituti premiali che alleggeriscono il carico sanzionatorio in cambio di un impegno dell'ente alla rivisitazione del proprio apparato organizzativo.

Sotto il profilo processuale, la responsabilità delle *personnes morales* viene accertata secondo le norme di cui agli artt. 706-41/706-46 *Code de procédure pénale*.

---

<sup>31</sup> Tra i sostenitori della teoria della responsabilità penale indiretta o per rappresentazione delle persone giuridiche PRADEL, *La responsabilité des personnes morales en France*, in AA.VV., *Societas puniri potest*, cit., p. 78 per il quale «*la personne morale n'est qu'une fiction et l'admission de sa responsabilité ne doit être... qu'un prolongement ou renforcement de la responsabilité individuelle*»; in questo senso si colloca la giurisprudenza della *Court de Cassation* le cui pronunce consacrano la sufficienza, ai fini dell'attribuzione della responsabilità penale alla persona giuridica, dell'accertamento del reato in tutti i suoi elementi costitutivi, compreso l'elemento soggettivo, in capo all'autore del reato.

*Contra*, nel senso cioè che la lettera dell'art. 121-2 *Code pénal* non escluda l'interpretazione di una responsabilità autonoma della persona giuridica, vale a dire sganciata dall'elemento volitivo della persona fisica, altra parte della dottrina (cfr., DUCOULOUX-FAVARD, *Un primo tentativo di comparazione della responsabilità penale delle persone giuridiche francese con la cosiddetta responsabilità amministrativa delle persone giuridiche italiana*, in AA.VV., *Societas puniri potest*, p. 101 ss.) supportata dalla giurisprudenza di merito che, in varie occasioni, ha ravvisato la colpa dell'ente guardando alla «*faute de gestion*» oppure «*faute de surveillance des organes de contrôle sur la gestion*».

Per una ricognizione della questione, corredata dei più importanti interventi giurisprudenziali, v. GIAVAZZI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche: dieci anni di esperienza francese (I)*, cit., p. 637 ss.



Questo gruppo di disposizioni, a cui è dedicato il titolo diciottesimo (*De la poursuite, de l'instruction et du jugement des infractions commises par les personnes morales*) del libro quarto (*De quelques procédures particulières*) contiene la disciplina del processo alle società o meglio le regole peculiari che devono essere osservate quando l'accusato sia una persona giuridica. Dispone infatti l'art. 706-41 che «*les dispositions du présent code sont applicables à la poursuite, à l'instruction et au jugement des infractions commises par les personnes morales, sous réserve des dispositions du présent titre*». Si tratta di una clausola generale analoga a quella utilizzata dal nostro legislatore all'art. 34 d. lgs. n. 231 del 2001 in base alla quale si applicano le norme processuali speciali dettate nel decreto medesimo, salvo poi rinviare, a titolo integrativo/suppletivo, a quelle del codice di rito. L'asimmetria tra le due norme riguarda, all'evidenza, la collocazione sistematica. Invece di inglobare nel codice penale e nel codice di procedura penale la disciplina della responsabilità degli enti<sup>32</sup>, si è deciso di trasferire quest'ultima in un microsistema autonomo e satellitare rispetto ai poli codicistici, così contribuendo ad alimentare quello che in dottrina è stato definito come fenomeno di “decodificazione del sistema processuale”<sup>33</sup>.

L'esercizio dell'azione penale nei confronti della persona morale «*prise en la personne de son représentant légal à l'époque des poursuites*» (art. 706-43 *code de procédure pénale*)<sup>34</sup>; la designazione di un «*mandataire de justice*» che la rappresenti nel corso del procedimento allorché il legale rappresentante si trovi in una situazione incapacitante<sup>35</sup>; la creazione di un apposito casellario giudiziale in cui vengono riportate le condanne pronunciate nei confronti delle società, costituiscono il fulcro della

---

<sup>32</sup> Nella direzione di un sistema di responsabilità delle persone giuridiche ancorata al diritto e al processo penale, seppur non qualificata come responsabilità penale, il *Progetto preliminare di riforma del codice penale* licenziato dalla commissione presieduta dal prof. Grosso, da leggersi in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, p. 574 ss.

<sup>33</sup> Così AMODIO, *Crisi della legalità processuale, filosofia della rassegnazione e autorevolezza dei giuristi*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2004, p. 434; v., dello stesso Autore, *Il processo penale tra disgregazione e recupero del sistema*, in *Ind. pen.*, 2003, p. 10.

<sup>34</sup> Deve ricordarsi che in base all'art. 121-2 alinea 3 *Code pénal*, la responsabilità penale delle persone morali non esclude quella delle persone fisiche, autrici o complici degli stessi fatti. Da ciò discende che ad essere accusati per la medesima infrazione potrebbero essere tanto l'ente quanto l'individuo. È evidente che il principio di *opportunité des poursuites* esistente nel sistema francese permette al pubblico ministero di scegliere contro chi esercitare l'azione pubblica: la società, la singola persona fisica o entrambe.

<sup>35</sup> L'art. 706-43 *Code de procédure pénale* prevede che al verificarsi di una situazione di conflitto di interessi, occasionata dalla sottoposizione a procedimento penale del rappresentante legale per gli stessi fatti contestati alla persona morale, l'ente possa nominare un altro soggetto che lo rappresenti durante il processo. Tale facoltà – e in questo la regolamentazione francese si discosta da quella italiana che non contempla tale possibilità – è concessa anche al presidente del Tribunale di grande istanza.

disciplina del procedimento per i reati commessi dalle persone giuridiche. Tra questi, l'aspetto più interessante riguarda lo *status* processuale del legale rappresentante. A tale figura il legislatore francese riconosce lo statuto del testimone (art. 706-44 *c.p.p.*), scelta cautamente accolta dalla giurisprudenza, incline ad escludere un obbligo di giuramento in capo al legale rappresentante. Questa "esperienza pilota" mette a nudo la difficoltà di considerare testimone il titolare delle prerogative difensive dell'ente<sup>36</sup> e non è indifferente al legislatore italiano che, tuttavia, se da un lato non accoglie la soluzione normativa d'oltralpe, dall'altro neppure si sbilancia in senso contrario, equiparando cioè il rappresentante legale all'imputato; il risultato sarà una disciplina dicotomica<sup>37</sup>.

Passando ai sistemi tedesco e spagnolo, la prima osservazione da farsi riguarda il loro scostamento rispetto alla riscontrata tendenza, diffusa tanto nei sistemi giuridici di *common law* quanto in quelli continentali, al riconoscimento di un'autentica responsabilità penale delle persone giuridiche. In questo vicini all'esperienza italiana, dimostratasi anch'essa culturalmente refrattaria alla qualificazione penale di tale responsabilità, le soluzioni accolte in quegli ordinamenti per contrastare la criminalità degli enti collettivi si presentano, nondimeno, difformi da quelle esistenti nel nostro ordinamento.

Quanto alla Germania, è la *Ordnungswidrigkeitengesetz*, vale a dire la legge sulle violazioni amministrative, che regola la responsabilità delle persone giuridiche<sup>38</sup>.

Incasellato nel sistema punitivo tradizionalmente orientato a tutelare interessi di minor rango e caratterizzato da maggiore flessibilità poiché non vincolato all'insieme dei principi penalistici, l'illecito amministrativo viene ascritto all'ente secondo un duplice modello di imputazione. Da un lato, si pretende la commissione di un reato (o di un illecito amministrativo), da parte di persone "qualificate"<sup>39</sup>, in violazione di obblighi

---

<sup>36</sup> Cfr., FIDELBO, *Introduzione di un sistema di responsabilità penale (o amministrativa) delle persone giuridiche e ricadute sul piano processuale*, in *Cass. pen.*, 1999, p. 3285.

<sup>37</sup> Il riferimento è all'art. 44 d. lgs. n. 231 del 2001 su cui v. *infra*, § 5.

<sup>38</sup> Occorre, tuttavia, dar conto della presenza di un orientamento dottrinale favorevole al riconoscimento di una responsabilità penale delle persone giuridiche; per gli opportuni riferimenti bibliografici si rinvia a DE SIMONE, *I profili sostanziali della responsabilità c.d. amministrativa degli enti: la «parte generale» e la «parte speciale» del d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di Garuti, Padova, 2002, p. 70.

Per un inquadramento storico-giuridico dell'illecito amministrativo nell'ordinamento tedesco, cfr., PALIERO, voce «*Ordnungswidrigkeiten*», in *Dig. disc. pen.*, vol. IX, Torino, 1995, p. 125 ss.; v., anche, VOLK, *La responsabilità penale di enti collettivi nell'ordinamento tedesco*, in AA.VV., *Societas puniri potest*, cit., p. 189 ss.; GANDINI, *Brevi cenni sulla responsabilità delle persone giuridiche in Germania*, in *Resp. amm. soc.*, 2008, fasc. 4, p. 27 ss.

<sup>39</sup> Legata, in principio, all'individuazione formale "per rappresentanza", la categoria delle persone fisiche in grado di impegnare la responsabilità degli enti è stata, per necessità pratiche,

incombenti sulla *societas* e da cui si è tratto (o poteva trarsi) un utile (§ 9 e 30 OWiG); dall'altro, occorre un'omissione, dolosa o colposa, da parte di altre persone fisiche riconducibili all'ente, di misure di sorveglianza necessarie ad impedire inosservanze nell'ambito dell'impresa (§ 130 OWiG)<sup>40</sup>. È agevole cogliere dallo schema appena abbozzato che l'ascrizione della responsabilità alla persona giuridica difetta di un autonomo collegamento soggettivo, ciò significando che essa è legata, oltre che all'elemento oggettivo già visto, al dolo o alla colpa della persona fisica<sup>41</sup>.

Resta da fare un fugace cenno al sistema sanzionatorio e ai profili processuali.

Le sanzioni previste per l'ente, essenzialmente di carattere patrimoniale – pena pecuniaria e confisca –, sono pensate per svolgere un'efficace prevenzione, generale e speciale, e sono applicate dalla competente autorità amministrativa con decisione suscettibile di essere opposta<sup>42</sup>. Si staglia netta la divergenza di questo sistema rispetto a quello francese, e in particolar modo a quello italiano, laddove competente a conoscere l'illecito amministrativo dell'ente è il giudice penale individuato in base alle regole di competenza e di attribuzione prescritte per il reato della persona fisica (art. 36 d. lgs. n. 231 del 2001).

Per quel che attiene, infine, al sistema spagnolo, la disciplina della responsabilità delle persone giuridiche si concentra attorno all'art. 129 del *Código penal*, norma che permette al giudice di applicare all'ente, come conseguenze accessorie dell'accertamento penale di determinati reati, una serie di sanzioni che spaziano dalla chiusura temporanea o definitiva dell'impresa all'amministrazione controllata della stessa per esigenze di tutela dei diritti dei lavoratori o creditori<sup>43</sup>. La natura di tali

---

ampliata fino a ricomprendere chi si occupa della gestione degli affari della persona giuridica. V., GANDINI, *Brevi cenni*, cit., p. 31 s.

<sup>40</sup> Tale modello viene definito da PALIERO, voce «*Ordnungswidrigkeiten*», cit., p. 129, «una forma di responsabilità di posizione».

Benché la legge tedesca non contempra l'adozione da parte degli enti di modelli organizzativi, obbligo peraltro inesistente anche nel nostro ordinamento ove, invece, vengono espressamente disciplinati (art. 6 e 7 d. lgs. n. 231 del 2001), GANDINI, *Brevi cenni*, cit., p. 35, ritiene che sia possibile effettuare un parallelo, *quoad effectum*, tra quelli e il dovere di supervisione e controllo prescritto per l'imprenditore dal § 130 OWiG.

<sup>41</sup> Si è, cioè, distanti dal concetto di colpa di organizzazione richiamata dal legislatore italiano a fondamento del sistema della responsabilità degli enti.

<sup>42</sup> Non è a ben vedere escluso che sia il giudice penale a conoscere l'illecito amministrativo della persona giuridica in caso di connessione con l'illecito penale. Per ulteriori annotazioni sul procedimento, si rinvia a GANDINI, *Brevi cenni*, cit., p. 38 s.

<sup>43</sup> Le altre sanzioni previste nell'art. 129 *Código penal* sono: lo scioglimento della società, associazione o fondazione; la sospensione delle attività della società, impresa, fondazione o associazione per un periodo non superiore ai cinque anni e la proibizione di realizzare in futuro attività, operazioni commerciali o negozi della stessa natura di quelli nel cui esercizio il reato è stato commesso.

sanzioni e, di conseguenza, le garanzie sostanziali e processuali da osservare nella loro applicazione, è questione dibattuta in dottrina<sup>44</sup>.

Deve qui darsi conto che la materia in esame è stata novellata con la *Ley Orgànica* 25 novembre 2003 n. 15. Le innovazioni introdotte riguardano, da un lato, la previsione in caso di condanna a pena pecuniaria dell'amministratore di fatto o di diritto della *societas*, della responsabilità solidale nel pagamento della pena da parte della persona giuridica nel cui nome o per conto della quale la persona fisica abbia agito (art. 31 comma 2 *Código penal*). Dall'altro, la possibilità che, in ordine a reati concernenti stupefacenti, all'ente vengano applicate le sanzioni di cui all'art. 129 *Código penal*<sup>45</sup> nonché una multa proporzionale al valore della sostanza stupefacente contestata, la confisca dei beni oggetto del delitto e la perdita di sovvenzioni pubbliche o benefici fiscali.

L'effettuata ricognizione mette a nudo un panorama eterogeneo, riflesso di un movimento pendolare alle cui estremità si collocano, da un lato, il diritto penale, dall'altro, quello penale-amministrativo. In questa oscillazione, dettata prevalentemente dal ruolo che, all'interno di ciascun ordinamento, svolge il principio *societas delinquere non potest*, ambisce al centro il sistema italiano della responsabilità amministrativa degli enti. Consacrata nella relazione di accompagnamento alla normativa del 2001<sup>46</sup>, questa via intermedia non allenta, tuttavia, il lavoro interpretativo della dottrina che vota, a maggioranza, l'opzione penalistica<sup>47</sup>.

#### 4. *Le iniziative europee.*

La tematica della responsabilità diretta, penale o parapenale, delle persone giuridiche non poteva non divenire, per la drammaticità delle manifestazioni di

---

<sup>44</sup> Cfr., per una breve ricognizione dei termini del dibattito, ZAPATERO, *Persone giuridiche e responsabilità penale in Spagna*, in AA.VV., *Societas puniri potest*, cit., p. 185; v. anche AA.VV., *Responsabilidad penal de las personas jurídicas. Derecho comparado y derecho comunitario* a cura di M.Á. García García, Madrid, 2007.

<sup>45</sup> Si deve precisare che la responsabilità delle persone giuridiche sussiste solo in ordine alle fattispecie penali per le quali è espressamente prevista: per lo più, reati in materia di criminalità organizzata, terrorismo, delitti economici e corruzione politica.

<sup>46</sup> Cfr., la Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231, in *Guida dir.*, 2001, fasc. 26, p. 31, in cui si segnala la «nascita di un *tertium genus* che coniuga i tratti essenziali del sistema penale e di quello amministrativo».

<sup>47</sup> V. *infra*, sez. II, § 1.

criminalità ad esse collegata e per l'afferenza con settori di sua competenza, preoccupazione comunitaria<sup>48</sup>.

A sollecitare su tale questione interventi dell'Unione europea, chiaramente indirizzati a conseguire l'obiettivo di armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri, è stato in particolare il Consiglio d'Europa<sup>49</sup>.

Storica, per la sua portata innovativa, la Raccomandazione R (88) 18 adottata dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa medesimo il 20 ottobre 1988 in cui, data per imprescindibile l'esigenza di punire gli enti collettivi per le offese arrecate nell'esercizio delle loro attività, si tratteggia la fisionomia della responsabilità d'impresa<sup>50</sup>. Pur senza prendere posizione sulla natura di tale responsabilità in ragione degli ostacoli esistenti nei sistemi giuridici di alcuni Stati membri ad una sua configurazione in senso penalistico, vengono comunque elencati alcuni punti fermi. Sul piano strutturale, deve trattarsi di una responsabilità cumulativa con quella della persona fisica autrice del reato ed autonoma – con ciò volendo scinderla dall'atteggiamento colpevole del singolo per agganciarla ad una specifica colpa d'impresa –; su quello sanzionatorio, si ha cura di precisare che il trattamento punitivo destinato all'ente, da un lato, deve tendere principalmente alla prevenzione di ulteriori reati e al risarcimento del danno in favore delle vittime, dall'altro, deve essere commisurato, in caso di pena

---

<sup>48</sup> Si è rilevata in dottrina l'esistenza di un intimo legame tra l'affermarsi nei diversi sistemi giuridici continentali della responsabilità penale delle imprese e il progressivo consolidarsi del diritto comunitario. Ed invero, seppur priva di una competenza penale, la Comunità europea al fine di proteggere i propri interessi è ricorsa, ora al diritto penale degli Stati membri e al relativo adeguamento, ora alla predisposizione ed irrogazione di sanzioni pecuniarie non penali volte a colpire direttamente le imprese, dando così vita ad un modello sanzionatorio europeo. Per tali argomentazioni, ROMANO, *La responsabilità amministrativa degli enti, società o associazioni: profili generali*, in AA.VV., *Governo dell'impresa e mercato delle regole. Scritti giuridici per Guido Rossi*, Milano, 2002, p. 1345 ss.

In generale, sul problematico rapporto tra responsabilità penale delle persone giuridiche e armonizzazione del diritto penale in ambito europeo, cfr., anche per la nutrita bibliografia riportata, CASTELLANA, *Diritto penale dell'Unione europea e principio «societas delinquere non potest»*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1996, p. 747 ss.

<sup>49</sup> Secondo l'art. 1 dello Statuto, il Consiglio d'Europa ha infatti lo scopo di creare un'unione più stretta fra gli Stati componenti, mediante la tutela e lo sviluppo dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Nel realizzare tale compito, esso ha, per mezzo del Comitato dei ministri, rivolto agli Stati delle raccomandazioni in materia penale e processuale penale. Sul ruolo svolto da tale organo nell'ambito dei rapporti tra diritto penale italiano e diritto comunitario, cfr., PALAZZO, *L'influenza dell'attività del Consiglio d'Europa sul diritto penale italiano*, in AA.VV., *L'influenza del diritto europeo sul diritto italiano*, Milano, 1982, p. 633 ss.

<sup>50</sup> La Raccomandazione può leggersi in lingua italiana in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1991, p. 653 s.

pecuniaria o altra misura di carattere patrimoniale, al profitto derivante all'impresa dall'attività illecita<sup>51</sup>.

Più incisivo per l'introduzione della responsabilità in esame negli ordinamenti nazionali degli Stati aderenti, si è, tuttavia, rivelato lo strumento delle convenzioni.

Di sicuro interesse è il secondo Protocollo della Convenzione sulla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee (nota come Convenzione PIF) del 19 giugno 1997 che, all'art. 3, obbliga ciascuno Stato membro ad adottare «le misure necessarie affinché le persone giuridiche possano essere dichiarate responsabili» di determinati reati – frode, corruzione attiva e riciclaggio – commessi a loro beneficio da chi all'interno della società operi individualmente o in quanto titolare di poteri di rappresentanza, di decisione o di controllo. La convenzione, quindi, non parla di responsabilità penale delle persone giuridiche ma si limita ad ottenere da quegli Stati ancora carenti di una disciplina sulla responsabilità degli enti un impegno serio in tale direzione, premurandosi di specificare, all'art. 4, che le sanzioni devono essere «effettive, proporzionate e dissuasive».

Sulla stessa linea si pone anche la Convenzione OCSE per la lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, del 17 dicembre 1997. Essa dispone che vengano introdotte nel diritto interno, da un lato, fattispecie incriminatrici della corruzione attiva di pubblici funzionari stranieri, dall'altro, che ogni Stato si attrezzi per stabilire in ordine a questo tipo di reati la responsabilità delle persone giuridiche in conformità ai propri principi giuridici.

In questo contesto europeo che, come si vede, lascia gli Stati membri liberi di inserire la responsabilità degli enti in un sistema penale oppure amministrativo, si colloca la legge 29 settembre 2000, n. 300<sup>52</sup> che scioglie l'alternativa optando per una

---

<sup>51</sup> Tali indicazioni costituiranno poi il sostrato concettuale su cui i diversi ordinamenti si troveranno a riflettere. In particolare, è stata accolta sia in Italia sia in Francia l'idea che la responsabilità dell'ente non debba essere subordinata all'accertamento della responsabilità personale dell'autore del reato, così come neppure alla sua identificazione. Ciò in considerazione della «difficoltà che genera l'identificazione delle persone fisiche responsabili di reato, vista la struttura spesso complessa delle persone giuridiche». Inoltre, anche l'attenzione alla predisposizione di sanzioni volte alla prevenzione della recidiva ha trovato diffuso riscontro.

Vale sommariamente ricordare anche le iniziative del Consiglio d'Europa precedenti alla Raccomandazione di cui al testo: la Risoluzione (77) 28 adottata dal Comitato dei Ministri il 28 settembre 1977, relativa alla protezione penale dell'ambiente, in cui si invitavano gli Stati membri a considerare una revisione della responsabilità penale al fine di poter introdurre la responsabilità delle persone giuridiche; in questa direzione anche la Raccomandazione (81) 12 del 25 giugno 1981 sulla criminalità economica e la Raccomandazione (82) 15 del 24 settembre 1982 in ordine alla tutela del consumatore.

<sup>52</sup> Questa legge, pubblicata in *Gazz. uff.*, 25 ottobre 2000, suppl. ordinario n. 176/L, contiene infatti “Ratifica ed esecuzione dei seguenti Atti internazionali elaborati in base

soluzione “intermedia” e all’apparenza anomala. Il Parlamento infatti, da un lato, delega il Governo ad emanare un decreto legislativo «avente ad oggetto la disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche e delle società, associazioni od enti privi di personalità giuridica che non svolgono funzioni di rilievo costituzionale» (art. 11 comma 1), così ponendosi in controtendenza rispetto alla maggior parte degli ordinamenti europei che invece riconoscono una responsabilità *strictu sensu* penale<sup>53</sup>; dall’altro, tuttavia, prevede che l’accertamento di tale responsabilità avvenga secondo le regole del processo penale (art. 11 comma 1 lett. q) e non secondo la procedura amministrativa<sup>54</sup>.

Se nessun vincolo “di qualificazione” è dato rinvenire in ambito pattizio, diversa è la prospettiva del *Corpus iuris* che, proiettato alla creazione di uno spazio giuridico

---

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”. Per un primo commento cfr., DE MARZO, *La delega al Governo per la disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche e degli enti privi di personalità giuridica*, in *Corr. giur.*, 2001, 107 ss. e PELLISSERO, *Commento alla l. 29.9.2000 n. 300*, in *Leg. pen.*, 2001, p. 991 s.

Come si nota, in rubrica vengono menzionate la Convenzione sulla tutela degli interessi finanziari della Comunità del 1995 (Convenzione PIF) e quella sulla lotta alla corruzione riguardante funzionari delle Comunità europee o degli Stati membri dell’Unione europea del 1997 mentre nessun richiamo testuale è fatto al secondo Protocollo della Convenzione PIF. In realtà, a parte la Convenzione OCSE – comunque successiva –, è quest’ultimo ad imporre agli Stati membri l’introduzione di una responsabilità delle persone giuridiche, limitandosi le altre citate Convenzioni a stabilire l’adeguamento del diritto interno, sul fronte della responsabilità penale dei dirigenti delle imprese o di persona titolare di poteri decisori o di controllo, in caso di commissione dei reati oggetto della Convenzione da parte di chi era sottoposto alla loro autorità.

Alla legge in esame, peraltro, si deve l’introduzione nel codice penale dell’art. 322-bis, norma che ha ampliato il novero dei soggetti attivi di alcuni gravi delitti contro la pubblica amministrazione, affiancando alle tradizionali figure del pubblico ufficiale e dell’incaricato di un pubblico servizio anche i membri delle istituzioni comunitarie, i funzionari delle Comunità, gli incaricati degli Stati membri o di altro ente pubblico o privato presso le Comunità con funzioni pari a quelle dei funzionari delle Comunità ecc. Per i relativi approfondimenti, cfr., MANACORDA, *Corruzione internazionale e tutela penale degli interessi comunitari (Commento alla l. 29 settembre 2000, n. 300)*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, p. 415 ss. e ROMANO, *I delitti contro la pubblica amministrazione. I delitti dei pubblici ufficiali, Artt. 314-335-bis cod. pen., Commentario sistematico*, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2006, p. 239 ss.

<sup>53</sup> V. *supra*, § 3.

<sup>54</sup> Il risultato è che «il modello di responsabilità prescelto dal legislatore (...) si avvicina non poco all’altro, della responsabilità penale in senso stretto; ma non può ugualmente dirsi la stessa cosa»; così ROMANO, *La responsabilità amministrativa degli enti, società o associazioni: profili generali*, cit., p. 1353. V. *infra*, Sezione II, § 1.

europeo, indica una chiara preferenza per la responsabilità penale della persona giuridica<sup>55</sup>.

Si richiede, al riguardo, il contrasto di determinati reati a tutela degli interessi finanziari dell'Unione europea, commessi per conto dell'ente da chi abbia agito nel suo nome o in virtù di un potere di decisione di fatto o di diritto<sup>56</sup>. Ribadita la cumulabilità di questa responsabilità "collettiva" con quella individuale dell'autore del reato, le conseguenze sanzionatorie ivi previste contemplano la pena pecuniaria a titolo di sanzione principale, le pene accessorie della pubblicazione della sentenza di condanna e della sospensione dalla pubblica funzione comunitaria e nazionale nonché la confisca del prodotto e del profitto del reato. La commisurazione del trattamento sanzionatorio dovrà tendere alla salvaguardia delle esigenze di prevenzione generale e speciale.

Si tratta di una ricostruzione che riecheggiando, almeno con riguardo alla sua struttura, l'impostazione francese che disciplina la colpevolezza dell'ente come un riflesso di quella della persona fisica (art. 121-2 *Code pénal*), è stata oggetto di critica per difetto di un'autonoma rimproverabilità della persona giuridica<sup>57</sup>.

Vero è, comunque, che non essendo il *Corpus iuris* diritto positivo, tutte le sue previsioni rimangono ad oggi elaborazioni virtuali.

---

<sup>55</sup> Cfr., su tale documento, approvato dal Parlamento europeo il 12 aprile 1999 e successivamente modificato, DELMAS-MARTY, *Il Corpus iuris delle norme penali per la protezione degli interessi finanziari dell'Unione Europea*, in *Quest. giust.*, 2000, p. 164; GRASSO, *Il "Corpus iuris" e le prospettive di formazione di un diritto penale dell'Unione Europea*, in AA.VV., *Verso uno spazio giudiziario europeo*, a cura di Grasso, Milano, 1997; DE SIMONE, *La responsabilità penale dell'imprenditore e degli enti collettivi nel Corpus iuris*, in AA.VV., *Possibilità e limiti di un diritto penale dell'Unione Europea*, a cura di Picotti, Milano, 1999, p. 184.

<sup>56</sup> Cfr., CARACCIOLI, *La responsabilità penale delle persone morali*, in AA.VV., *Possibilità e limiti*, cit., p. 177 ss.

<sup>57</sup> In tal senso, DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., p. 240; v. *supra*, § 3.



## Sezione II

### LE SCELTE DELL'ORDINAMENTO ITALIANO

SOMMARIO: 1. Responsabilità amministrativa degli enti e giustizia penale: tappe evolutive. — 2. L'archetipo del processo penale per l'accertamento dell'illecito amministrativo. — 3. (Segue). Il reato come presupposto della responsabilità dell'ente. — 4. (Segue). Le prospettive di effettività. — 5. (Segue). Le prospettive di garanzia. — 6. La previsione dei procedimenti speciali: inquadramento sistematico — 7. Riti alternativi e *simultaneus processus*. — 8. (Segue). Separazione dei procedimenti: conseguenze. — 9. Modelli "atipici" di giustizia agli enti: il caso di Banche, Sim e Sicav.

#### 1. Responsabilità amministrativa degli enti e giustizia penale: tappe evolutive.

Uno sguardo al dibattito dottrinale sviluppatosi attorno alle prime iniziative legislative volte ad introdurre nell'ordinamento italiano una forma di responsabilità delle persone giuridiche fornisce, ai fini del presente studio, un importante dato di partenza<sup>58</sup>: e cioè che la scelta di configurare tale responsabilità come amministrativa oppure penale avrebbe dovuto tenere nella giusta considerazione anche le implicazioni processuali che sarebbero derivate dal modello adottato<sup>59</sup>. In altri termini, la questione circa le modalità di accertamento del nascituro illecito del soggetto collettivo — secondo le forme del procedimento amministrativo ovvero quelle del processo penale — veniva posta come premessa del problema più generale concernente la natura di questa nuova responsabilità. Di conseguenza, e *a fortiori*, sembrava delinearsi un approccio per cui

---

<sup>58</sup> Il riferimento è al d.d.l. n. 3915/S di iniziativa governativa, approvato dalla Camera dei deputati il 24 marzo 1999, recante "Ratifica ed esecuzione dei seguenti Atti internazionali elaborati in base all'art. K. 3 del Trattato sull'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". All'art. 6 del d.l.l. in esame, il cui testo con le successive modifiche può interamente leggersi in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2000, p. 401 ss., è previsto: al comma 1 che «Il Governo della Repubblica è delegato ad adottare (...) un decreto legislativo concernente la responsabilità amministrativa delle persone giuridiche»; alla lett. *d* del medesimo comma l'«applicazione delle sanzioni amministrative di cui alle lett. *b*) e *c*) da parte dell'autorità amministrativa competente per territorio, cui è trasmessa la sentenza che accerta la responsabilità penale...». Per il relativo commento cfr., MARRA, *Note a margine dell'art. 6 ddl N 3915-S contenente una «delega al governo per la disciplina della responsabilità delle persone giuridiche*, in *Ind. pen.*, 2000, p. 827 s. e DE SIMONE, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, in *Critica dir.*, 1999, p. 472 s.

<sup>59</sup> In questi termini, a commento del d.d.l. di cui alla nota precedente, G. FIDELBO, *Introduzione di un sistema di responsabilità penale (o amministrativa) delle persone giuridiche e ricadute sul piano processuale*, cit., p. 3284.

dall'indirizzo favorevole alla qualificazione penale di tale responsabilità sarebbe scaturita in via automatica la competenza del giudice penale; viceversa, la prospettazione in termini di responsabilità amministrativa ne avrebbe convogliato la cognizione all'autorità amministrativa.

Lasciando, tuttavia, sullo sfondo gli ostacoli di ordine costituzionale insiti nel riconoscimento in capo alla *societas* di una responsabilità squisitamente penale e precisato che nessuna indicazione proveniva al riguardo dalle fonti europee<sup>60</sup>, la corrispondenza "biunivoca" sopra indicata si spezza nel momento in cui il legislatore, da un lato, opta per una responsabilità "amministrativa" delle persone giuridiche e, dall'altro, affida tale *res iudicanda* al giudice penale<sup>61</sup>.

---

<sup>60</sup> V. *supra*, Sezione I, § 4.

<sup>61</sup> Da sempre, la questione della compatibilità nel nostro ordinamento giuridico di un sistema di responsabilità penale delle persone giuridiche si scontra con il principio di personalità della responsabilità penale e con quello della finalità rieducativa della pena sanciti rispettivamente all'art. 27 commi 1 e 3 Cost.

Per alcuna dottrina la previsione della responsabilità penale delle persone giuridiche rappresenterebbe infatti una forzatura; ciò, se si guarda all'art. 27 comma 1 Cost., si realizzerebbe sia sul piano oggettivo poiché l'ente agisce per mezzo di soggetti e sono essi ad essere considerati responsabili dal diritto penale; sia su quello soggettivo in quanto la colpevolezza, tradizionalmente strutturata sull'imputabilità del soggetto attivo del reato (vale a dire sulla sua capacità di intendere e di volere) e sul dolo o la colpa, mal sopporta un adeguamento rispetto ad un'entità pluripersonale. Su questa linea, ROMANO, *La responsabilità amministrativa degli enti, società o associazioni: profili generali*, cit., p. 1354; ID., *Societas delinquere non potest (Nel ricordo di Franco Bricola)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, p. 1031; MARINUCCI-ROMANO, *Tecniche normative nella repressione penale degli abusi degli amministratori di società per azioni*, ivi, 1971, p. 687. Quanto poi alla funzione rieducativa di cui all'art. 27 comma 3 Cost., nessuna aspirazione in tal senso potrebbe avere una pena destinata al soggetto collettivo, per sua natura incapace di subirne la carica afflittiva. Insiste sul fatto che tale norma renda inconciliabile il modello di responsabilità penale degli enti ALESSANDRI, *Riflessioni penalistiche sulla nuova disciplina*, cit., p. 36, per il quale è pacifico che essa «rivolga la sua attenzione esclusiva alla finalità di rieducare persone in carne e ossa e precluda quindi "rieducazioni", comunque intese, indirizzate a soggetti privi del substrato psicologico minimo per una riappropriazione dei valori della legalità»; ID., *Reati d'impresa e modelli sanzionatori*, Milano, 1984, p. 58 ss.

*Contra*, altra parte della dottrina non ritiene le sopra richiamate disposizioni costituzionali un ostacolo all'ammissione della responsabilità penale delle persone giuridiche. Innanzitutto, non viene ravvisata alcuna violazione del divieto di responsabilità per fatto altrui; la società risponde "personalmente" dell'illecito materialmente commesso dalla persona fisica poiché questa agisce in quanto organo dell'impresa e, quindi, i suoi atti sono atti propri dell'impresa medesima. Anche sotto il profilo della colpevolezza non vi sarebbero remore in quanto è possibile formulare un giudizio di rimproverabilità della persona giuridica basato sulla sua politica d'impresa, sulla cultura d'impresa, sulla colpa d'organizzazione oppure su quella di reazione (per gli opportuni approfondimenti su queste teorie, si rinvia a DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, cit., p. 349 ss.). Per finire, l'obiettivo rieducativo non sarebbe prerogativa unicamente della pena destinata all'individuo; tale scopo inerisce anche alla pena diretta alla *societas*, a patto che vengano selezionati dei meccanismi sanzionatori calibrati sulla sua struttura. È questa, peraltro, la prospettiva che emerge espressamente nella *Relazione governativa al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 31, ove si afferma: «non si sarebbero incontrate insuperabili controindicazioni alla creazione di un sistema di vera e propria responsabilità penale degli enti. Sul punto può dirsi oltretutto superata l'antica obiezione legata al presunto sbarramento dell'art. 27 Cost., e cioè all'impossibilità di adattare il principio di colpevolezza alla responsabilità degli enti. (...), appare ormai recessiva una concezione "psicologica" della colpevolezza (...); di contro, la rinnovata idea

Segnatamente, questa “inversione di rotta” viene portata a compimento con l’art. 11 della legge 29 settembre 2000, n. 300, recante “Delega al Governo per la disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche e degli enti privi di personalità giuridica”<sup>62</sup>, la cui lett. q prevede che «le sanzioni amministrative a carico degli enti [siano] applicate dal giudice competente a conoscere del reato e che per il procedimento di accertamento della responsabilità si appli[chino], in quanto compatibili, le disposizioni del codice di procedura penale». Con l’emanazione del d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231, relativo alla “Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica”<sup>63</sup>, il Governo da attuazione alla sopra citata legge di delegazione e, con

---

di una colpevolezza intesa (in senso normativo) come rimproverabilità sembra perfettamente attagliarsi al fenomeno nei termini in cui è stato poc’anzi descritto».

<sup>62</sup> V. *supra*, sez. I, § 4, nota 52.

Occorre qui segnalare che l’istituto della responsabilità delle persone giuridiche era già contemplato nel Progetto preliminare di riforma del codice penale della Commissione Grosso (artt. 121-131), cit.; per la descrizione del modello ivi previsto, cfr., ALESSANDRI, *Riflessioni penalistiche sulla nuova disciplina*, cit., p. 39.

<sup>63</sup> Numerosi gli scritti a commento; tra i primi cfr., a titolo esemplificativo, DE MAGLIE, *Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, p. 1348 ss.; PIERGALLINI, *Sistema sanzionatorio e reati previsti dal codice penale*, *ivi*, p. 1353 ss.; MUSCO, *Le imprese a scuola di responsabilità tra pene pecuniarie e misure interdittive*, in *Dir. giust.*, 2001, fasc. 23, p. 8 ss.; PALIERO, *Il d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231: da ora in poi, società delinquere (et puniri) potest*, in *Corr. giur.*, 2001, p. 845 s. Per un approccio alla materia ad ampio raggio, PULITANÒ, voce *Responsabilità amministrativa per i reati delle persone giuridiche*, in *Enc. dir.*, Agg. VI, Milano, 2002, p. 954 ss.; RONCO, voce *Responsabilità delle persone giuridiche: I) diritto penale*, in *Enc. giur.*, vol. XXVII, Roma, 2002, p. 1 ss.; per gli aspetti processuali, GARUTI, voce *Responsabilità delle persone giuridiche: II) profili processuali*, *ivi*, 2002, p. 1 ss.; ID., *Persone giuridiche e “processo” ordinario di cognizione*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, p. 137 ss e LORUSSO, *La responsabilità ‘da reato’ delle persone giuridiche: profili processuali del d. lg. 8 giugno 2001, n. 231*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 2522 ss.

I destinatari di tale normativa sono, ai sensi dell’art. 1 d. lgs. n. 231 del 2001, enti forniti di personalità giuridica e società ed associazioni anche prive di personalità giuridica. Diversamente dal legislatore francese (v. *supra*, sez. I, § 3, nota 28), quindi, non si è voluto limitare la responsabilità alle sole persone giuridiche, cosicché vengono considerati possibili responsabili amministrativi, l’impresa individuale; la società di fatto e le società irregolari in genere; le banche e gli intermediari finanziari e le imprese di assicurazione e di riassicurazione.

Sono viceversa esclusi dall’ambito di applicazione dell’istituto in commento lo Stato, gli enti pubblici territoriali, gli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale e, infine, gli enti pubblici non economici. Sui problemi sollevati da quest’ultima formula e, più in generale, per un commento all’intera norma, cfr., BRUNELLI-RIVERDITI, *sub art. 1*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 75 ss.

Vale notare che il sistema normativo in esame non si è occupato dei gruppi di imprese, fenomeno, tuttavia, subito posto all’attenzione della prassi.

Al problema dell’applicabilità della nuova disciplina a tali entità, la giurisprudenza (Trib. Milano, 14 dicembre 2004, Soc. Cogefi, in *Foro it.*, 2005, II, p. 527 e Trib. Milano, 20 settembre 2004, Soc. Ivri Holding, *ivi*, 2005, II, p. 528) ha risposto positivamente, non senza suscitare critiche dottrinali; rileva il contrasto di tale conclusione con il principio di legalità di cui all’art. 2 d. lgs. n. 231 del 2001, PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo. Addebiti “amministrativi” da reato (Dal d. lgs. n. 231 del 2001 alla legge n. 146 del 2006)*, Torino, 2006, p. 53. In progressione logica, si è trattato poi di stabilire le condizioni per cui la società

precipuo riguardo alla direttiva richiamata, prevede un nutrito corpo di norme, collocate nel Capo III d. lgs. 231 del 2001, rubricato “Procedimento di accertamento e di applicazione delle sanzioni amministrative” (artt. 34-82). In particolare, all’art. 34 del menzionato decreto si stabilisce che «per il procedimento relativo agli illeciti amministrativi dipendenti da reato, si osservano le norme di questo capo nonché, in quanto compatibili, le disposizioni del codice di procedura penale e del decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271».

Non passa, in primo luogo, inosservata l’inversione delle fonti operata dall’esecutivo nella realizzazione della normativa delegata. Mentre il Parlamento si premura di specificare l’impiego delle sole norme del codice di rito, il Governo – invertendo l’ordine gerarchico – detta un *corpus* legislativo *ad hoc* per l’accertamento della responsabilità dell’ente. Tale manovra, siccome non autorizzata, ha prevedibilmente provocato l’insorgere di dubbi di legittimità costituzionale per violazione dell’art. 76 Cost., da ritenersi, tuttavia, superabili<sup>64</sup>.

In secondo luogo, deve evidenziarsi che l’ordito normativo, subito bollato come vero e proprio «microcodice»<sup>65</sup>, si compone di disposizioni peculiari dettate appositamente per l’ente, nuovo protagonista della scena processuale, e delle norme di rito ordinarie nonché delle relative norme di attuazione e coordinamento (d. lgs. n. 271 del 1989), richiamate in via integrativa o suppletiva ove vi sia necessità di colmare lacune o superare dubbi o incongruenze, ravvisabili dall’interprete nella ricostruzione della singola materia oggetto di studio (es., misure cautelari, indagini preliminari, udienza preliminare, ecc.). In pratica, si è scartata l’opzione del modello di

---

capogruppo potesse considerarsi responsabile amministrativo per illeciti dipendenti da reati commessi nelle società controllate. Per una disamina delle conclusioni giurisprudenziali raggiunte al riguardo, si rinvia a PRESUTTI, *sub art.* 45, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 410 s. e a BRUNELLI-RIVERDITI, *sub art.* 1, cit., p. 80 s.

In generale, sulle problematiche connesse a questo tema, cfr., AMODIO, *Rischio penale di impresa e responsabilità degli enti nei gruppi multinazionali*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2007, p. 1287 ss.

<sup>64</sup> Solleva il problema di costituzionalità GIARDA, *Aspetti problematici del procedimento di accertamento delle sanzioni amministrative*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per i reati commessi nel loro interesse*, suppl. a Cass. pen. n. 6/2003, p. 113; ID., *Un sistema ormai a triplo binario: la giurisdizione penale si amplia*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, cit., p. 195.

Di contro, PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 99, ritiene «eccessivamente drammatica» la tesi dell’incostituzionalità dell’intero Capo III d. lgs. n. 231 del 2001, «specie considerando che l’ente non subisce pregiudizi in conseguenza della riscontrata inversione di fonti normative. Alla persona giuridica, infatti, vengono accordate garanzie pienamente idonee a fronteggiare l’accertamento svolto nei suoi confronti da un giudice che, a tal fine, si avvale dei poteri conferitigli dal codice di procedura penale».

<sup>65</sup> L’espressione è di CORDERO, *Procedura penale*, 8<sup>a</sup> ed., Milano, 2006, p. 1347.

accertamento della responsabilità amministrativa degli enti alternativo e indipendente mentre si è scelto il codice di rito come diritto processuale di riferimento salvo adeguarlo alla specificità della persona giuridica attraverso innovazioni che vanno dalla prova dell'illecito all'esecuzione delle sanzioni<sup>66</sup>. È evidente che l'utilizzo di questa tecnica legislativa per disciplinare il processo agli enti ha ben precise conseguenze. Il ricorso, infatti, alla clausola di compatibilità genera una serie di problematiche, interpretative e di coordinamento, che portano l'operatore ad interrogarsi di volta in volta su quali siano le norme codicistiche "trasferibili" nel sottosistema normativo del giudizio agli enti.

A questo tipo di attività viene dedicata la seconda parte del presente lavoro, naturalmente nella prospettiva ristretta dei procedimenti speciali (artt. 62-64).

Ora, tornando alla combinazione – responsabilità amministrativa (oggetto dell'accertamento) e processo penale (sede di accertamento) – realizzata dai provvedimenti esaminati, vale precisare che essa non è il frutto di una "bizzarria" legislativa ma riposa su solide ragioni che verranno nel breve seguito analizzate. Resta il fatto che essa disorienta l'osservatore straniero<sup>67</sup>; dai più viene letta come indice di una frode delle etichette, essendosi, in realtà, il legislatore italiano conformato al modello della responsabilità penale delle persone giuridiche, peraltro predominante nell'esperienza continentale ed extracontinentale<sup>68</sup>; induce, da ultimo, il processualpenalista a chiedersi se, anche nel processo all'ente, rimangano immutati o, viceversa, subiscano delle attenuazioni i principi fondamentali del processo penale.

Nell'ordine, quanto al primo profilo, un appunto è doveroso. Non soltanto, infatti, il sistema punitivo congegnato per la persona giuridica con il d. lgs. n. 231 del 2001 appare "originale" a colui che lo guarda *ab esterno*, ma anche l'*intraneus* resta colpito dalla sua carica innovativa<sup>69</sup>. La previsione di un accertamento autonomo della responsabilità dell'ente (art. 8) devoluto al giudice penale è approdo che non trova

---

<sup>66</sup> AMODIO, *Il processo penale tra disgregazione e recupero del sistema*, cit., p. 10, parla di «un diritto processuale *ad personam* inserito in sede penale»

<sup>67</sup> Cfr., DUCOULOUX-FAVARD, *Un primo tentativo di comparazione della responsabilità penale delle persone giuridiche*, cit., p. 95 s., che testualmente afferma «di fronte alla natura amministrativa della responsabilità delle persone giuridiche indicata dal decreto legislativo n. 231 nell'intitolazione stessa, l'interprete straniero rimane un po' perplesso quando poi si accorge che la sanzione viene inflitta dal giudice penale. Tanto più che se è francese gli sembrerà logico che la qualificazione come penale o amministrativa di una sanzione dipenda dalla natura della autorità che la infligge e non da quella dell'illecito».

<sup>68</sup> V. *supra*, sez. I.

<sup>69</sup> Osserva CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 1347, come «non s'era mai vista una res iudicanda amministrativa nel processo penale; l'insolita combinazione genera neomorfismi»; ed ancora «sinora una sentenza che avesse provveduto su tali materie sarebbe stata inesequibile».

precedenti nel nostro ordinamento. Nessun parallelismo può, sinceramente, instaurarsi tra l'anzidetta cognizione e quella, *incidenter tantum*, prevista dall'art. 24 comma 1 legge 24 novembre 1981, n. 689. Qui, il giudice penale conosce dell'illecito amministrativo il cui accertamento risulta necessario per ritenere sussistente l'ipotesi di reato. Colà, viene istituzionalizzata una competenza in capo al giudice penale di una responsabilità che, fra gli altri presupposti, esige la commissione di un reato. A ben vedere, quindi, il rapporto connettivo disciplinato nei due sistemi raffrontati risulta esattamente rovesciato.

Circa il secondo profilo, quello cioè concernente il nesso tra predilezione per il processo penale e qualificazione giuridica della responsabilità dell'ente, è noto il fervore che già all'indomani dell'entrata in vigore del decreto legislativo in esame alimentava il dibattito della dottrina penalistica circa la vera identità della "neonata" responsabilità, nella forma amministrativa ma nella sostanza penale<sup>70</sup>. Non sembra utile dilungarsi su questa "sentita" problematica, salvo ribadire che tra gli argomenti vincenti di quella tesi un posto d'onore rivestiva proprio quello fondato sul procedimento penale come corsia preferenziale per l'accertamento e l'applicazione all'impresa di sanzioni amministrative<sup>71</sup>.

---

<sup>70</sup> La questione della natura della responsabilità dell'ente si è sin da subito posta al centro di un convulso dibattito dottrinale dal destino ancora incompiuto date le molteplici soluzioni prospettate che, qui del tutto sinteticamente, spaziano da propensioni di ordine penalistico (in tal senso, DE VERO, *La responsabilità dell'ente collettivo dipendente da reato: criteri di imputazione e qualificazione giuridica*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, cit., p. 51 ss.; MUSCO, *Le imprese a scuola di responsabilità tra pene pecuniarie e misure interdittive*, cit., p. 8; PALIERO, *Il d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231: da ora in poi societas delinquere (et puniri) potest*, cit., p. 845) a più caute posizioni assestate su qualificazioni di tipo amministrativo (cfr., MARINUCCI, "Societas puniri potest": *uno sguardo sui fenomeni e sulle discipline contemporanee*, cit., p. 1203) ovvero di *tertium genus* (cfr., in conformità con quanto stabilito nella *Relazione governativa al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 31, CERESA-GASTALDO, *Il processo alle società nel d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Torino, 2002, p. 6; DE MAGLIE, *Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità*, cit., p. 1348 s.) sino a prospettazioni di un *quartum genus* di responsabilità; di quest'ultima opinione, VINCIGUERRA, *La struttura dell'illecito*, in AA.VV., *La responsabilità dell'ente per il reato commesso nel suo interesse (D. lg. n. 231/2001)*, Padova, 2004, p. 212.

<sup>71</sup> Per FERRUA, *Le insanabili contraddizioni nella responsabilità dell'impresa*, in *Dir. giust.*, 2001, fasc. 29, p. 8, il ricorso al processo penale è indice di «*lapsus freudiano*» del legislatore delegato per cui «nonostante il D. Lgs. 231/01 li qualifichi costantemente come amministrativi, essi hanno in realtà natura propriamente penale», altrimenti, «perché adottare il complesso e costoso strumento del processo penale se l'illecito da accertare è soltanto amministrativo?»; ID., *Procedimento di accertamento e di applicazione delle sanzioni*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, p. 1479.; v. anche PALIERO, *La responsabilità penale della persona giuridica nell'ordinamento italiano: profili sistematici*, cit., p. 23. Di contro, BELLUTA, *Le disposizioni generali sul processo agli enti, tra richiami codicistici e autonomia di un sistema in evoluzione*, in AA.VV., *Il processo penale de societate*, a cura di Bernasconi, Milano, 2006, p. 14, per il quale «la scelta del rito penale non è determinante per l'accoglimento di una o dell'altra definizione di responsabilità: a monte deve sussistere un reato, la cui commissione radica l'investitura della giurisdizione penale».

Da ultimo, con riferimento al terzo profilo, individuato nella *quaestio iuris* circa l'osservanza – o meno – dei principi fondamentali del processo penale anche quando a costituirne il *thema decidendum* sia l'illecito amministrativo dell'ente, anziché il tradizionale reato della persona fisica, la risposta deve necessariamente intendersi positiva. Premesso che, a tal fine, nessuna valenza può assumere la soluzione del problema poc'anzi prospettato – e lasciato tra le righe – della natura della responsabilità degli enti, è la stessa scelta del modello processuale penale che esige l' "importazione" del relativo impianto garantistico anche nel processo *de societate*. Un'importazione, è opportuno precisarlo, che non tollera selezioni arbitrarie<sup>72</sup>.

Non possono pertanto essere revocati in dubbio i principi del giusto processo, cioè a dire il contraddittorio tra le parti, la condizione di parità, la presenza di un giudice terzo ed imparziale e la durata ragionevole (art. 111 comma 2 Cost.).

Si noti che tali garanzie rappresentano il nucleo essenziale del *procès équitable* (o *fair trial*) siccome concepito dall'art. 6 comma 1 Conv. eur. dir. uomo e dall'art. 14 Patto int. dir. civ. e pol. Vale peraltro la pena precisare che, secondo la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, il citato art. 6 supera i confini della materia civile e dell'accusa penale, cui espressamente si riferisce, per trovare applicazione anche nel campo delle violazioni amministrative, qualora determinati indici (es. il carattere generale o particolare dei destinatari dell'infrazione; la natura punitiva della sanzione; la sua gravità) depongano in senso penalistico<sup>73</sup>. Ora, se si guarda al sistema delineato dal d. lgs. n. 231 del 2001 è agevole scorgere, al di là della formale etichetta di responsabilità amministrativa, che esso rientra nel settore penalistico; ciò, sia per i meccanismi di imputazione sia per quelli di accertamento e punitivi.

Irrinunciabili sono anche le garanzie difensive racchiuse nell'art. 111 comma 3 Cost. relative alla pronta conoscenza da parte della persona accusata (anche giuridica) della «natura e dei motivi dell'accusa elevata a suo carico» così da poter «preparare la

---

<sup>72</sup> Così, BELLUTA, *Le disposizioni generali sul processo agli enti*, cit., p. 19.

<sup>73</sup> Cfr., per un'analisi delle pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo da cui è possibile ricavare la tendenza ad estendere le garanzie proprie della responsabilità penale a forme di responsabilità amministrativa, ZAGREBELSKY, *La Convenzione europea dei diritti umani, la responsabilità delle persone morali e la nozione di pena*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per i reati commessi nel loro interesse*, cit., p. 31 ss.; sottolinea, tuttavia, l'Autore, a p. 46, che ove il giudice nazionale e internazionale dessero rilievo alla qualificazione amministrativa della responsabilità degli enti operata dal Parlamento italiano, tale materia rimarrebbe estranea a quelle garanzie sostanziali e processuali dettate all'art. 6 della Conv. eur. dir. uomo.

sua difesa»; parimenti trova applicazione il principio del contraddittorio nella formazione della prova sancito nell'art. 111 comma 4 Cost.<sup>74</sup>

Infine, vanno ugualmente recepiti nel processo all'ente il principio di obbligatorietà dell'azione penale *ex art. 112 Cost.* – proiezione processuale del principio di uguaglianza (art. 3 Cost.) – e quello della presunzione di non colpevolezza di cui all'art. 27 comma 2 Cost.<sup>75</sup>

L'aver delineato il quadro costituzionale di riferimento del processo *de societate* non è puro esercizio di stile bensì imprescindibile punto di partenza al fine di sondare la tenuta tanto degli istituti processuali adattati alla specificità del soggetto collettivo incolpato dell'illecito amministrativo quanto di quelli appositamente creati per questo tipo di accertamento<sup>76</sup>.

## 2. *L'archetipo del processo penale per l'accertamento dell'illecito amministrativo.*

Prima ancora di soffermarsi sulle motivazioni tecnico-giuridiche insite nella scelta di devolvere al giudice penale la cognizione di un fatto definito come illecito

---

<sup>74</sup> Cfr., BELLUTA, *Le disposizioni generali sul processo agli enti*, cit., p. 48.

<sup>75</sup> Deve segnalarsi che sull'applicabilità del principio di obbligatorietà dell'azione penale all'accertamento dell'illecito dell'ente non vi è convergenza di vedute. Si esprime favorevolmente BELLUTA, *Le disposizioni generali sul processo agli enti*, cit., p. 29 e ID., *sub art. 34*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 349 s.; FERRUA, *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, il quale dubita, in riferimento all'art. 112 Cost., che la procedura archiviativa prescritta dall'art. 58 d. lgs. n. 231 del 2001 (condotta dal pubblico ministero e svuotata del controllo giurisdizionale) sia costituzionalmente legittima. Di diverso avviso, AMODIO, *Prevenzione del rischio penale di impresa e modelli integrati di responsabilità degli enti*, in *Cass. pen.*, 2005, p. 334, che sottolinea la superfluità di richiamare il canone dell'obbligatorietà dato che l'illecito dell'ente presenta una struttura ritagliata su schemi civilistici.

Quanto alla operatività del principio *ex art. 27 comma 2 Cost.*, in relazione alla *societas*, si esprime in termini dubbiosi MOSCARINI, *Le cautele interdittive penali contro gli enti*, in *Riv. dir. proc.*, 2003, p. 1124 ss.; ad avviso dell'autore, infatti, tale garanzia va riferita solamente all'essere umano. *Contra*, PRESUTTI, *sub art. 45*, cit., p. 412, per la quale la peculiare fisionomia del soggetto coinvolto nella vicenda processuale non rappresenta una controindicazione all'estensione del principio in esame alla situazione dell'ente che, con la decisione di equipararlo all'imputato, lo si è voluto mettere nella condizione di fruire di tutte le garanzie spettanti alla persona fisica.

<sup>76</sup> Nella prima categoria rientra la quasi totalità delle disposizioni processuali dettate per l'ente visto che il legislatore, nel d. lgs. n. 231 del 2001, non ha optato per la creazione di un modello di accertamento alternativo e autonomo rispetto a quello codicistico; al contrario, ricorrendo alla clausola di compatibilità, si è per lo più affidato alle dinamiche del codice di procedura penale. Ciò nondimeno, è dato ravvisare un gruppo di norme ad altro tasso di specificità, come ad esempio gli artt. 49 e 65, su cui v. *infra*, cap. III, sez. II.



amministrativo<sup>77</sup>, è bene effettuare qualche breve osservazione di carattere politico-culturale.

L'allarme creato a livello globale dalle manifestazioni del *corporate crime* ha, come si è visto, generato nei diversi ordinamenti giuridici la rincorsa a forme di controllo dell'attività d'impresa allo scopo di prevenire la perpetrazione di reati al suo interno. Alla base di questo atteggiamento, vi è la presa di coscienza dell'imprescindibile necessità di trattare gli enti collettivi come soggetti che, alla stregua delle persone fisiche, possono e devono essere puniti in caso di condotta illecita. Naturalmente la maturazione di questo pensiero prende le mosse dall'analisi del nuovo volto manageriale dell'impresa che, lungi dal presentarsi come  *fictio*  contrattuale, possiede una propria condizione di vita ravvisabile nel tipo di strategia commerciale adottata, nella sua tradizione e cultura; di regola impostata secondo scelte aziendali virtuose e, quindi, capace di diffondere al suo interno il valore della legalità, tale condizione potrebbe comunque risentire di disfunzioni idonee ad aprire spazi alla commissione di reati<sup>78</sup>.

In questo contesto l'impatto della previsione di una responsabilità degli enti (d. lgs. n. 231 del 2001) che colpisce, quanto alla possibilità stessa di una sua attribuzione<sup>79</sup>, al cuore dell'organizzazione e della gestione aziendale in sinergia con la minaccia del processo e della sanzione "penale" assume un significato ben preciso<sup>80</sup>. Nell'ottica dell'impresa che opera in virtù di meccanismi organizzativi, gestionali e decisori improntati alla legalità e alla trasparenza, questo sistema ha, da un lato, l'effetto di confermare il modello culturale intrapreso, dall'altro, quello di allertare l'impresa interessata da vicende modificative (fusione, trasformazione, scissione) circa la necessità di mantenere un assetto comunque volto alla prevenzione di reati; la strategia modificativa, a volte necessitata dalle dinamiche concorrenziali del mercato economico, non paga, infatti, ai fini dell'immunità dalla sanzione poiché la normativa del 2001

---

<sup>77</sup> V. *infra*, § 3, 4 e 5.

<sup>78</sup> Per un collegamento tra la disciplina italiana sulla responsabilità degli enti e la moderna realtà aziendale di un'impresa manageriale, considerata agli antipodi rispetto a quella imprenditoriale a carattere familiare, cfr., BASTIA, *Implicazioni organizzative e gestionali della responsabilità amministrativa delle aziende*, cit., p. 35 ss.

<sup>79</sup> Il riferimento è agli artt. 6 e 7 d. lgs. n. 231 del 2001 su cui v. *infra*, § 3.

<sup>80</sup> In realtà, l'art. 9 d. lgs. n. 231 del 2001 parla di sanzioni amministrative; taluna dottrina, tuttavia, ha messo in evidenza come, al di là della definizione formale, la natura di tali sanzioni sia essenzialmente penale; al riguardo, fra gli altri, PALIERO, *Il d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231: da ora in poi, societas delinquere (et puniri) potest*, cit., p. 845.

contempla il principio di continuità del procedimento nei confronti dell'ente risultante dalla modifica medesima<sup>81</sup>.

Viceversa, nei riguardi dell'impresa reticente ad adeguarsi a *standards* di legalità, la predisposizione di un sistema di responsabilità degli enti assume efficacia dissuasiva se si pone mente alla logica di prevenzione generale e speciale sottostante. L'obiettivo perseguito dall'ordinamento non è infatti quello di punire l'ente ma di prevenire il rischio di commissione di reati<sup>82</sup>. Per perseguire tale finalità il legislatore induce la persona giuridica a regolamentare la propria struttura attraverso l'adozione e attuazione di idonei modelli organizzativi<sup>83</sup> minacciando di azionare un armamentario sanzionatorio piuttosto aggressivo per la sua vita qualora l'invito rimanesse inascoltato<sup>84</sup>. Nel caso contrario e unitamente ad altre tipizzate forme di riparazione (risarcimento del danno e riparazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato), si garantisce all'ente, in presenza di una condanna, un premio consistente nella riduzione della sanzione pecuniaria (art. 12 comma 2) nonché, se previste e a patto che vengano integrati determinati presupposti (art. 13), nell'inapplicabilità di quelle

---

<sup>81</sup> L'art. 42 d. lgs. 231 del 2001 stabilisce che «nel caso di trasformazione, di fusione o di scissione dell'ente originariamente responsabile, il procedimento prosegue nei confronti degli enti risultanti da tali vicende modificative o beneficiari della scissione, che partecipano al processo, nello stato in cui lo stesso si trova, depositando la dichiarazione di cui all'articolo 39, comma 2».

<sup>82</sup> In questi termini, espressamente la *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 43.

<sup>83</sup> La letteratura sui modelli organizzativi è molto vasta; a titolo esemplificativo, cfr., BASTIA, *I modelli organizzativi*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti. Guida al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Lattanzi, Milano, 2005, p. 133 ss.; AA.VV., *I modelli organizzativi ex d. lgs. 231/2001. Etica d'impresa e punibilità degli enti*, a cura di Monesi, Milano, 2005; BERNASCONI, *Modelli organizzativi, regole di giudizio e profili probatori*, in AA.VV., *Il processo penale de societate*, cit., p. 55 ss.; RORDORF, *La normativa sui modelli di organizzazione dell'ente*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per i reati commessi nel loro interesse*, cit., p. 79 ss.; ID., *I criteri di attribuzione della responsabilità. I modelli organizzativi idonei e gestionali idonei a prevenire i reati*, in *Le società*, 2001, p. 1300 ss. V., ampiamente, *infra*, cap. III.

<sup>84</sup> È noto che il sistema sanzionatorio degli enti è di tipo binario; da un lato, infatti, si prevede l'applicazione – inflessibile – della sanzione pecuniaria; dall'altro, e solo nei casi più gravi (art. 13) l'applicazione delle sanzioni interdittive, vale a dire 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 e il divieto di pubblicizzare beni o servizi (art. 9 comma 2).

Su di esse influiscono, nei termini specificati nel corpo del testo, le condotte riparatorie che, per converso, non giocano alcun ruolo nei confronti delle restanti sanzioni, cioè a dire la pubblicazione della sentenza (art. 18) e la confisca (art. 19); la prima, per l'ovvia ragione che, essendo accessoria alle sanzioni interdittive, non si applica se neppure queste ultime vengono irrogate, circostanza che richiede, come già precisato, comportamenti *latu sensu* ripristinatori. La seconda, in quanto possiede carattere assoluto, per cui si applica sempre in presenza di una condanna, sussistendone i presupposti. Si noti, peraltro, che tra le condotte "liberatorie" è prevista, all'art. 17 comma 1 lett. c, la messa a disposizione da parte dell'ente del profitto conseguito ai fini della confisca.

interdittive (art. 17). Ne consegue che, in virtù di questo scambio, la prevenzione del rischio d'impresa diventa obiettivo comune dell'ente e dell'ordinamento e tale corrispondenza viene assicurata proprio dal carattere premiale della giustizia *de societate*. Al riguardo, deve precisarsi che la filosofia preventiva, generale e speciale, del sistema di responsabilità in esame non interessa solamente l'aspetto sanzionatorio ma marchia anche lo stesso processo che, con una sostanziale presa di distanza rispetto a quello della persona fisica, acquisisce innovativi compiti di orientamento dell'attività degli operatori economici<sup>85</sup>.

Dimostra l'assunto la lettura congiunta degli artt. 17, 49 e 65 d. lgs. n. 231 del 2001, norme da cui emerge chiaramente la fisionomia promozionale del processo agli enti. Gli istituti ivi disciplinati, infatti, offrono alla persona giuridica, incolpata di un illecito amministrativo, la possibilità di evitare l'applicazione di una misura cautelare interdittiva ovvero una condanna alla sanzione interdittiva se durante il procedimento – al limite entro la dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado – essa assume condotte risarcitorie, riparatorie e riorganizzative<sup>86</sup>. Si tratta di momenti processuali che schiudono l'*intentio* del legislatore di utilizzare lo strumento del rito penale soprattutto come luogo destinato alla catarsi etica dell'impresa.

Allontanandoci dalla prospettiva aziendale e passando invece a valutazioni di ordine sociale, non si può trascurare di notare come la riconduzione dell'accertamento di responsabilità dell'ente nell'ambito del processo penale rifletta la giusta carica di riprovevolezza per comportamenti fortemente pericolosi e nocivi per la salute dell'economia.

Così inquadrato il "ruolo politico" del processo penale nel sistema del d. lgs. n. 231 del 2001, è l'art. 36 di tale decreto che raccoglie normativamente questa opzione processuale stabilendo, al comma primo, che «la competenza a conoscere gli illeciti amministrativi dell'ente appartiene al giudice penale competente per i reati dai quali gli stessi dipendono». Tale norma, se per un verso può apparire scontata poiché il suo contenuto esprime un concetto ovvio, e cioè che ad attrarre nella giurisdizione penale la vicenda dell'ente è il fatto di reato, essa ha comunque il pregio di indicare questo tipo di

---

<sup>85</sup> Sulle finalità preventive del sistema sanzionatorio predisposto nei confronti dell'ente, v. PIERGALLINI, *Sistema sanzionatorio e reati previsti dal codice penale*, cit., p. 1362 ss.

<sup>86</sup> V., *amplius*, *infra*, cap. III.

giurisdizione – e non altra – tanto per l'accertamento dell'illecito quanto per quello del reato<sup>87</sup>.

A ben vedere non può essere sottaciuta la portata di questa conclusione. Basta riflettere sul fatto che diverse avrebbero potuto essere le strade da percorrere per ottenere l'accertamento dell'illecito dell'ente; ad esempio, trasferire quest'ultimo in sede amministrativa una volta emessa la sentenza concernente il reato nei confronti della persona fisica<sup>88</sup>. Né si può dire che non vi sia in dottrina un certo scetticismo circa l'opportunità di aver "scomodato" la macchina giudiziaria penale per scopi di responsabilizzazione dell'ente e quindi di prevenzione che non le sono propri e che, viceversa, avrebbero potuto essere più efficacemente raggiunti optando per il procedimento amministrativo<sup>89</sup>.

In realtà, anche a voler condividere questo tipo di obiezioni, si ritiene che l'approdo di un simile ragionamento, e cioè l'attribuzione dell'illecito amministrativo da reato all'autorità amministrativa, avrebbe sofferto di una certa incuranza del dato giuridico. E cioè che l'inculpazione dell'ente comporta conseguenze sanzionatorie così pesanti – si pensi soltanto all'interdizione dall'esercizio dell'attività, applicabile anche in via definitiva (artt. 9 comma 2 lett. a e 16 comma 1 d. lgs. n. 231 del 2001) – da richiedere l'impianto garantistico offerto dal processo penale<sup>90</sup>.

### 3. (Segue). *Il reato come presupposto della responsabilità dell'ente.*

---

<sup>87</sup> V. *infra*, § 3.

<sup>88</sup> Si noti che questa era la soluzione prevista nel d.d.l. n. 3915/S; v. *supra*, nt. 58.

<sup>89</sup> Cfr., RONCO, *Responsabilità delle persone giuridiche: I) Diritto penale*, cit., p. 2, il quale, criticamente, considera la scelta del paradigma penale operata dal Governo con il d. lgs. n. 231 del 2001 inadeguata a far fronte alle istanze di prevenzione necessarie per garantire il corretto svolgimento dell'attività economica. Per un verso, il sistema penale punta a valorizzare il momento repressivo su quello preventivo e perciò risulta gravato di una serie di garanzie che ostacolano la prontezza della risposta preventiva. Per altro verso, appare incoerente affidare accertamento dell'illecito, l'applicazione delle sanzioni e il controllo di effettività alla giurisdizione penale, strutturalmente inidonea ad affrontare il carico di lavoro implicato dalla riforma in esame.

Esprime forti dubbi sul fatto che il processo penale possa diventare il luogo della rieducazione dell'ente onde prevenire il pericolo della recidiva, anche CERESA-GASTALDO, *La responsabilità degli enti: profili di diritto processuale*, in Atti del XXV Convegno di studio Enrico de Nicola, *Impresa e giustizia penale: tra passato e futuro*, tenutosi a Milano 14-15 marzo 2008, dattiloscritto, p. 15.

<sup>90</sup> Esaustivo al riguardo NUZZO, *Primi appunti sugli aspetti probatori e sulle decisioni finali concernenti l'illecito amministrativo dipendente da reato*, in *Arch. n. proc. pen.*, 2001, 455, che chiosa in siffatta maniera «la costruzione di un sottosistema, all'interno del quale l'impronta di origine penale emerge con immediatezza, ha reso anche ineludibile una diversa calibratura dei moduli procedurali, in quanto le disposizioni della L. 24 novembre 1981, n. 689 sull'illecito amministrativo non sarebbero state in grado di assicurare le necessarie esigenze di garanzia in vista dei gravi esiti contemplati dal D.L.vo 231/2001»; v. ampiamente, *infra*, § 5.

Proprio l'esistenza di un reato costituisce il primo tassello del mosaico raffigurante la complessa figura dell'illecito amministrativo; non è un caso, quindi, che la scelta del processo penale per accertare la responsabilità dell'ente sia stata motivata insistendo sul fatto che il reato ne costituisce il presupposto<sup>91</sup>. Si noti, peraltro, che alla base di tale responsabilità vi è un unico evento storico che assurge, da un lato, a reato per la persona fisica che lo ha commesso, dall'altro, in uno con altri elementi normativi, ad illecito amministrativo per gli organismi collettivi<sup>92</sup>.

È significativo, innanzitutto, sottolineare che il reato matrice della responsabilità dell'ente deve consistere in un fatto tipico e antiggiuridico; non occorrerebbe, in altri termini, la realizzazione di un reato completo in tutti i suoi elementi, oggettivo e soggettivo. Ciò, si ricava dall'art. 8 comma 1 lett. *a* del decreto legislativo in esame, norma che sancisce l'autonomia della responsabilità dell'ente stabilendone la sussistenza anche quando l'autore del reato non sia stato identificato o non sia imputabile. In questi casi viene, infatti, a mancare l'elemento essenziale della colpevolezza non essendo all'evidenza possibile muovere un rimprovero di tal fatta posto che l'imputabilità è presupposto della colpevolezza stessa mentre l'identificazione costituisce la condizione essenziale per ancorare il reato al suo autore<sup>93</sup>. Criticata sotto il profilo penalistico del principio di colpevolezza<sup>94</sup>, tale opzione processuale si spiega

---

<sup>91</sup> Sostiene PULITANÒ, *La responsabilità "da reato" degli enti: i criteri d'imputazione*, cit., p. 417, che «il problema, cui si è ritenuto di rispondere istituendo la nuova forma di responsabilità degli enti, sorge dentro il terreno penalistico: la questione concerne una responsabilità direttamente racciordata al presupposto penalistico della commissione di reati».

<sup>92</sup> Cfr., MUSCO, *Le imprese a scuola di responsabilità tra pene pecuniarie e misure interdittive*, cit., p. 8.

<sup>93</sup> Per DE SIMONE, *I profili sostanziali della responsabilità c.d. amministrativa degli enti: la «parte generale» e la «parte speciale» del d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 115, non si può parlare di reato ma soltanto di un illecito o forse di un qualcosa di meno «se è vero che non può escludersi che lo stesso giudizio di antiggiuridicità richieda in concreto l'individuazione dell'autore del fatto».

<sup>94</sup> Cfr., MUSCO, *Le imprese a scuola di responsabilità tra pene pecuniarie e misure interdittive*, cit., p. 9 e VIGNOLI, *Societas puniri potest: profili critici di un'autonoma responsabilità dell'ente collettivo*, in *Dir. proc. pen.*, 2004, 909 s.

A ben vedere, ulteriori rilievi critici sono stati mossi alla disposizione in commento. Per un verso, questa è stata ritenuta in contrasto con il principio di legalità espresso nell'art. 2 d. lgs. n. 231 del 2001 poiché, in caso di mancata identificazione dell'autore del reato, lascia alla discrezionalità del giudice la scelta circa il regime di responsabilità da adottare, se cioè quello previsto nell'art. 6 (in cui il reato viene commesso dal soggetto apicale) oppure quello delineato nell'art. 7 (ove il soggetto attivo della fattispecie penale è un subordinato). Ciò, naturalmente, con tutte le conseguenze che ne derivano in punto di prova della colpa di organizzazione, stante il diverso regime previsto nelle ipotesi suindicate. Così, PECORELLA, *Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, cit., p. 81. Per altro verso, si è sottolineato come la previsione in esame, se giustificabile in presenza di reati matrice di natura colposa, appaia inspiegabile alla luce di reati come la corruzione in cui l'ipotesi di autore ignoto o non imputabile rappresenta un'eventualità assai remota. Cfr., al riguardo, PALIERO, *La responsabilità penale della persona giuridica nell'ordinamento italiano*:

nondimeno in ragione dell'efficienza repressiva del *corporate crime*, spesso manifestazione di condotte anonime. Deve essere valutata in quest'ottica, e cioè nell'esigenza di superare le difficoltà connesse all'individuazione della persona fisica autrice del reato a motivo della complessità organizzativa dell'impresa moderna, l'introduzione nei diversi ordinamenti giuridici di forme di responsabilità penale o amministrativa delle persone giuridiche<sup>95</sup>.

Al di là del profilo dogmatico, non si possono tralasciare le ripercussioni che la disposizione in questione, siccome «norma di diritto processuale»<sup>96</sup>, produce sul piano dell'accertamento. Affermare l'autonomia dell'illecito amministrativo dell'ente dal reato presupposto della persona fisica vuol dire che la cognizione del primo non è preclusa da determinati esiti del procedimento penale nei confronti della persona fisica, quali un decreto di archiviazione o una sentenza di proscioglimento. Naturalmente, essendo il fatto di reato una condizione indispensabile ai fini dell'affermazione della responsabilità dell'ente, non si può prescindere dal suo accertamento che verrà nelle ipotesi suindicate compiuto *incidenter tantum* dal giudice della responsabilità amministrativa. Conclusione, quest'ultima, confermata anche dall'art. 38 che, dopo aver fissato la regola del cumulo delle regiudicande (penale e amministrativa) ammette la possibilità che esse vengano separate e che il procedimento relativo all'addebito dell'ente prosegua con cognizione incidentale del reato<sup>97</sup>. Si tratta, tuttavia, di una autonomia processuale che conosce limiti collegati all'insorgere di specifici accadimenti riguardanti l'*iter* del procedimento penale. In specie, non può esserci accertamento dell'illecito della *societas* nelle ipotesi contemplate nell'art. 37, di improcedibilità o improseguibilità dell'azione penale<sup>98</sup>; in caso di reato estinto per prescrizione all'atto di

---

*profili sistematici*, cit., p. 28. Tale critica, tuttavia, poteva avere un valore pregnante in riferimento al prospetto originario dei reati presupposto previsti nel d. lgs. n. 231 del 2001, prevalentemente a struttura dolosa; tende invece a sfumare se si considera il progressivo allargamento della responsabilità dell'ente a fattispecie di natura colposa come quelle in materia di infortuni sul lavoro (art. 25-*septies*) che, peraltro, si profilano ricorrenti nella prassi.

<sup>95</sup> V. la *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 38. Commenta BERNASCONI, *Modelli organizzativi, regole di giudizio e profili probatori*, cit., p. 63: «ancora una volta, si assiste, dunque, ad un fenomeno che ci si augurava confinato nelle stagioni della emergenza e delle così dette “necessità di contrasto” della criminalità organizzata ed eversiva: il diritto penale si funzionalizza al diritto processuale, diventa servente rispetto a quest'ultimo».

<sup>96</sup> AMODIO, *Prevenzione del rischio penale di impresa e modelli integrati di responsabilità degli enti*, cit., p. 330.

<sup>97</sup> V., ampiamente, *infra*, § 7 e seguenti.

<sup>98</sup> Secondo una parte della dottrina sarebbe infatti contraddittorio procedere a carico dell'ente quando l'azione penale non può essere esercitata nei confronti della persona fisica, tanto più se l'impedimento deriva dalla mancanza di querela o istanza di procedimento; in questi casi infatti procedere nei confronti dell'ente varrebbe «a rendere inoperante la stessa condizione di procedibilità, per la cui rimozione il legislatore richiede l'intervento del soggetto leso». In questi

procedere alla contestazione della responsabilità “associativa” (art. 60); infine, in caso di reato estinto per amnistia propria (art. 8 comma 1 lett. *b*), anche se rinunciata dall’imputato (art. 8 comma 2), a meno che non sia l’ente a decidere di esercitare quest’ultima possibilità (art. 8 comma 3) in vista di una pronuncia più soddisfacente<sup>99</sup>.

Occorre inoltre sottolineare l’ulteriore significato che il principio di autonomia reca con sé, ovvero quello dell’alleggerimento dell’onere probatorio dell’accusa. La possibilità di contestare all’ente lo stesso fatto storico oggetto della responsabilità personale di componenti dell’organigramma aziendale consente, infatti, al pubblico ministero di superare le aporie connesse all’individuazione delle singole colpe e di avvantaggiarsi, nell’ipotesi di reato degli apicali (art. 6), dell’inversione dell’onere della prova. Come si vedrà meglio nell’immediato seguito, siffatta evenienza addossa alla persona giuridica la dimostrazione della preventiva adozione e attuazione di un efficace modello organizzativo (oltre alla sua fraudolenta elusione)<sup>100</sup>.

---

termini, FIDELBO, *Le attribuzioni del giudice penale e la partecipazione dell’ente al processo*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti*, cit., p. 409. Criticamente, BELLUTA, *Le disposizioni generali sul processo agli enti*, cit., p. 40, il quale taccia di formalismo «la decisione di condizionare l’accertabilità della responsabilità degli enti alla presenza di una condizione di procedibilità riguardante il reato». A sostegno di tale conclusione viene addotta, per un verso, la stravaganza di piegare le politiche criminali riguardanti le persone giuridiche alla volontà di procedere contro la persona fisica, interesse quest’ultimo soccombente ove il singolo sia ignoto o non imputabile (art. 8 comma 1 lett. *a*). Per altro verso, ci si sofferma sull’incompatibilità insita nell’affidare alle scelte dell’offeso la sorte di un processo, quello dell’ente, finalizzato al recupero della legalità del suo agire. A ciò si aggiunga il *non-sense* di precludere la cognizione dell’illecito dell’ente per mancanza, ad esempio, della querela quando la sua remissione, in quanto causa estintiva esclusa dal novero di quelle pregiudicanti la sussistenza della responsabilità amministrativa (art. 8 comma 1 lett. *b*), risulta priva di qualunque efficacia sul relativo *iter* accertativo; v. *infra*, la nota successiva.

<sup>99</sup> L’amnistia propria è la sola tra le varie cause estintive del reato presupposto che rileva ai fini della responsabilità dell’ente. Si è ritenuto, al riguardo, che le valutazioni politiche sottese al provvedimento di clemenza possono valere anche nei confronti degli enti e che spetta al legislatore disporre diversamente; cfr., la *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 38. Sono invece irrilevanti le altre cause estintive previste agli art. 150 ss. c.p.: la morte del reo prima della condanna, la remissione della querela, la prescrizione, l’oblazione nelle contravvenzioni, la sospensione condizionale e il perdono giudiziale; nonché quelle riguardanti determinati reati, previste nella parte speciale del codice penale oppure nella legislazione speciale. Altrettanto irrilevanti risultano le cause di estinzione della pena disciplinate agli art. 171 ss. c.p. poiché esse presuppongono una sentenza definitiva di condanna e, pertanto, agiscono sulla punibilità in concreto e non in astratto, come avviene per le cause di estinzione del reato.

<sup>100</sup> Cfr., sul punto, BERNASCONI, *Modelli organizzativi, regole di giudizio e profili probatori*, cit., p. 60 ss.; l’A. specifica che nelle indagini concernenti uno dei reati presupposto di cui agli artt. 24- 25-*octies* d. lgs. n. 231 del 2001, il pubblico ministero gode di un “arma tattica”, in quanto, in presenza di inconsistenti elementi probatori nei confronti delle persone fisiche responsabili del reato, la contestazione dell’illecito amministrativo alla persona giuridica rappresenta la possibile “scorciatoia” per ottenere una condanna sul quel determinato evento storico. Lo stesso A. si preoccupa di sottolineare (a p. 63) che questa situazione nella sostanza conferisce all’accusa «il potere di determinare il grado di effettività del diritto di difesa e del principio della presunzione di non colpevolezza (art. 27 comma 2 Cost.) nella singola indagine, a seconda della tipologia dell’incolpato coinvolto (persona fisica e/o società)».

Anche se finora si è parlato di reato, ciò non significa che tutte le fattispecie penali siano state ritenute in grado di mettere in moto il meccanismo della responsabilità degli enti. È nota, in proposito, la scelta dichiaratamente minimalista compiuta dal legislatore delegato che, scostandosi dalle indicazioni della normativa di delegazione (art. 11 comma 1 lett. *a, b, c, d* legge delega n. 300 del 2000), ha sensibilmente ridotto, in origine, il numero dei reati presupposto<sup>101</sup>. Limitato l'ambito di operatività a poche ed invero poco frequenti ipotesi criminose, la disciplina della responsabilità degli enti ha visto nel tempo allargato il proprio raggio d'azione coprendo ad oggi anche talune fattispecie colpose, inopinatamente escluse all'atto di introdurre un sistema punitivo per le persone giuridiche<sup>102</sup>.

---

<sup>101</sup> Nella *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, siccome riportata in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, cit., p. 473 s., la scelta di inserire solo i reati caratterizzati dal perseguimento dell'ingiusto profitto con esclusione di quelli espressione di una colpa di organizzazione, viene così giustificata: «poiché l'introduzione della responsabilità sanzionatoria degli enti assume un carattere di forte innovazione del nostro ordinamento, sembra opportuno contenerne, per lo meno nella fase iniziale, la sfera di operatività, anche allo scopo di favorire il progressivo radicamento di una cultura della legalità che, se imposta *ex abrupto* con riferimento ad un ampio novero di reati, potrebbe fatalmente provocare non trascurabili difficoltà di adattamento». Ritiene che siano state altre le ragioni di un tale *self restraint* PIERGALLINI, *Sistema sanzionatorio e reati previsti dal codice penale*, cit., p. 1356.

<sup>102</sup> Il *plafond* di reati presupposto in origine circoscritto a quelli elencati negli artt. 24 – malversazione a danno dello Stato (art. 316-*bis* c.p.), indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato (art. 316-*ter* c.p.), truffa aggravata (art. 640 comma 2 n. 1 c.p.), truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche (art. 640-*bis* c.p.), frode informatica (art. 640-*ter* c.p.) se commessa in danno dello Stato o di altro ente pubblico – e 25 – corruzione propria e impropria (artt. 319 e 318 c.p.), corruzione in atti giudiziari (art. 319-*ter* c.p.), istigazione alla corruzione (art. 322 c.p.), concussione (art. 317 c.p.) – è stato nel tempo quantitativamente arricchito attraverso l'inserimento delle seguenti fattispecie criminose: i reati societari disciplinati nel codice civile (art. 25-*ter*); quelli di falsità in monete, in carte di pubblico credito e in valori di bollo (art. 25-*bis*); i delitti aventi finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine costituzionale (art. 25-*quater*); le pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili (art. 25-*quater*.1); i delitti contro la personalità individuale (art. 25-*quinquies*); l'abuso di informazioni privilegiate e manipolazione del mercato (art. 25-*sexies*); se definibili come reati transnazionali (artt. 3° e 10° l. 16 marzo 2006, n. 146), i delitti di associazione a delinquere (art. 416 c.p.), associazione a delinquere di tipo mafioso (art. 416-*bis* c.p.), associazione per delinquere finalizzata al contrabbando di tabacchi lavorati esteri (art. 291-*quater* d.P.R. 23 gennaio 1973, n. 43), associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope (art. 74 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309), riciclaggio (art. 648-*bis* c.p.), impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita (art. 648-*ter* c.p.), induzione a non rendere dichiarazioni o a rendere dichiarazioni mendaci all'autorità giudiziaria (art. 377-*bis* c.p.), favoreggiamento personale (art. 378 c.p.), delitti di cui all'art. 12 commi 3, 3-*bis*, 3-*ter* e 5 d. l. 25 luglio 1998, n. 286, in materia di immigrazioni clandestine; più recentemente, i delitti di omicidio colposo e lesioni colpose gravi o gravissime commessi con violazione delle norme antinfortunistiche e sulla tutela dell'igiene e della salute sul lavoro (art. 25-*septies*), introdotti dalla l. 3 agosto 2007, n. 123 in materia di sicurezza sul lavoro; da ultimo, i delitti informatici e il trattamento illecito dei dati (art. 24-*bis*), inseriti dalla l. 18 marzo 2008, n. 48 recante disposizioni per il contrasto dei reati per via telematica, di ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla criminalità informatica, fatta a Budapest il 23 novembre 2001.

Per annotazioni sui singoli reati via via innestati nel corpo del d. lgs. n. 231 del 2001, cfr., DE SIMONE, *La responsabilità da reato degli enti nel sistema sanzionatorio italiano: alcuni aspetti problematici*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2004, p. 665 ss.; si veda anche il commento a



È ormai chiaro che la commissione del reato assurge a circostanza pregiudiziale dell'illecito dell'ente che, non a caso, si definisce icasticamente "illecito da reato". Nondimeno, poiché occorre ai fini dell'imputazione della responsabilità dell'ente un collegamento tra la materiale perpetrazione del reato e la struttura della *societas*, il legislatore si è preoccupato di disciplinare tale aggancio, sia sotto il profilo oggettivo sia sotto quello soggettivo, così delineando un sistema di chiara impronta penalistica<sup>103</sup>.

Sul versante dei criteri oggettivi di attribuzione, la prima annotazione utile alla comprensione del sopra richiamato legame concerne il novero dei soggetti attivi del reato capaci di impegnare la responsabilità dell'ente. Essi vengano suddivisi in due categorie: da un lato, i così detti apici (art. 5 comma 1 lett. *a* d. lgs. n. 231 del 2001), coloro cioè che «rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o di direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale» oppure «che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo dello stesso»<sup>104</sup>; dall'altro, i subordinati (art. 5 comma 1 lett. *b*), vale a dire le «persone sottoposte alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti di cui alla lettera *a*»<sup>105</sup>. Trattasi di una

---

ciascuna delle norme sopra richiamate riportato in AA.VV., *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 250-308.

Come si nota, sotto il profilo dei reati colposi d'impresa, la "parte speciale" del d. lgs. n. 231 del 2001 non può ancora dirsi completa; se, da un lato, infatti deve essere accolto con entusiasmo l'inserimento nell'ambito di applicazione di tale normativa delle violazioni delle norme poste a tutela della sicurezza sul lavoro, dall'altro, occorre rammaricarsi della continua esclusione dei reati ambientali. Sul tema, peraltro, meritano di essere ricordati la decisione-quadro 2003/80/GAI del Consiglio del 27.1.2003, laddove si prevede che gli Stati membri adottino i provvedimenti necessari alla responsabilizzazione delle persone giuridiche per reati dolosi o colposi commessi contro l'ambiente; nonché, la bozza del 22 ottobre 1997 redatta dalla Commissione Ecomafia in cui si introducevano sanzioni direttamente a carico dell'ente. Cfr., DE SIMONE, *La responsabilità da reato degli enti nel sistema sanzionatorio italiano*, cit., p. 663.

<sup>103</sup> Si ricorderà che un appiglio argomentativo forte nella prolungata campagna di esclusione della soggettività penale delle persone giuridiche ha riguardato, sulla scorta di una concezione del diritto penale solo per l'uomo, il dogma dell'incapacità di agire degli esseri inanimati. Tale ostacolo, tuttavia, è stato superato ricorrendo all'idea che la persona giuridica ha capacità di azione per il tramite di collegamenti normativi che permettano di riferirle il fatto di reato.

<sup>104</sup> Le figure evocate da questa disposizione sono molteplici: vi rientrano (o possono rientrarvi) amministratori, amministratori non delegati, membri del consiglio di sorveglianza, amministratori dipendenti, direttori generali, delegati, soggetti preposti a dirigere unità periferiche dotate di autonomia finanziaria e funzionale, amministratori di fatto, soggetti che in materia di igiene e sicurezza sul lavoro rivestono posizioni di garanzia. Per un esame approfondito delle questioni riguardanti queste figure, si rinvia a BERNASCONI, *sub art. 5*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 102 ss.

<sup>105</sup> Ritiene opportuna la scelta per cui anche i sottoposti possono impegnare gli enti sul fronte della responsabilità sanzionatoria, DE MAGLIE, *Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità*, cit., p. 1350; analogamente, DE SIMONE, *I profili sostanziali della responsabilità c.d. amministrativa degli enti: la «parte generale» e la «parte speciale» del d. lgs 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 105.

distinzione rilevante poiché da essa dipende la differente modalità di ascrizione della responsabilità e, quindi, anche il diverso atteggiarsi del diritto di difesa dell'ente.

Il passaggio successivo riguarda le situazioni idonee a impegnare gli enti sul piano sanzionatorio; in proposito, l'art. 5 comma 1 specifica che il reato deve essere commesso nell'interesse o a vantaggio della *societas*. Traduzione normativa della teoria organicistica per cui le azioni degli esponenti dell'ente vanno considerate come azioni dell'ente medesimo, la citata disposizione ha portato gli interpreti ad interrogarsi sulla valenza semantica delle richiamate locuzioni che, per i più, esprimono concetti alternativi da tenere, pertanto, distinti. Mentre infatti l'espressione «interesse» attiene alla finalizzazione soggettiva della condotta del reo ed è suscettiva di verifica *ex ante*, il «vantaggio» prescinde dall'*intentio* del soggetto agente e si presta ad essere apprezzato *ex post*<sup>106</sup>.

---

<sup>106</sup> È questa la spiegazione che si rinviene nella *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 34. Aderiscono in dottrina a tale impostazione, BERNASCONI, *I profili della fase investigativa e dell'udienza preliminare*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, cit., p. 314, per il quale «la congiunzione disgiuntiva (“o”) palesa l'autonomia dei due requisiti»; FERRUA, *Le insanabili contraddizioni nella responsabilità dell'impresa*, cit., p. 79, il quale, premessa la non cumulabilità dei due sostantivi, precisa che «è sufficiente che l'ente abbia tratto vantaggio dal reato, indipendentemente dall'interesse che ha animato la condotta»; ASTROLOGO, *“Interesse” e “vantaggio” quali criteri di attribuzione della responsabilità dell'ente nel d. lgs. 231/2001*, in *Ind. pen.*, 2003, p. 656, per la quale la lettura combinata dell'art. 5 con l'art. 12 comma 1 lett. a – relativo alla riduzione della sanzione pecuniaria allorché l'autore del reato abbia commesso il fatto nel prevalente interesse proprio o di terzi e l'ente non ne abbia ricavato un vantaggio o ne abbia ricavato un vantaggio minimo –, dimostra in maniera netta che interesse e vantaggio possono coesistere ma non sovrapporsi. In giurisprudenza, nel senso della differenziazione dei due concetti, Cass., 20 dicembre 2005, Jolly Mediterraneo s.r.l., in *Cass. pen.*, 2007, p. 74.

Appoggia, invece, la tesi contraria ritenendo che si tratti di endiadi, PULITANÒ, *La responsabilità «da reato» degli enti nell'ordinamento italiano*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per i reati commessi nel loro interesse*, cit., p. 15; ID., *La responsabilità “da reato” degli enti: i criteri di imputazione*, cit., p. 425. Anche DE SIMONE, *La responsabilità da reato degli enti nel sistema sanzionatorio italiano: alcuni aspetti problematici*, cit., p. 672 sembra proiettato verso la concezione del criterio unitario riconducibile all'interesse; esso va inteso in un'accezione oggettiva, e cioè come finalizzazione obiettiva della condotta valutabile secondo i parametri dell'idoneità e della non equivocità codificati nell'art. 56 c.p. Per l'A. la bontà di questa soluzione troverebbe conferma nell'art. 25-ter d. lgs. n. 231 del 2001, norma che nel dettare il nesso di collegamento tra la commissione dei reati societari e la responsabilità dell'ente menziona, in via esclusiva, l'interesse.

Quanto al contenuto dell'interesse e del vantaggio si fronteggiano tesi opposte, per cui mentre, da un lato, non si esclude, stante il dato letterale, che essi possano avere anche una rilevanza non direttamente economica (cfr., PULITANÒ, *La responsabilità «da reato» degli enti nell'ordinamento italiano*, cit., p. 15); dall'altro, con specifico riferimento al vantaggio, si ritiene di poterlo concepire solo in termini economici (cfr., ASTROLOGO, *“Interesse” e “vantaggio”*, cit., p. 658 s.).

Vale peraltro dar conto del fatto che in dottrina, con riguardo ai gruppi di imprese – fenomeno non disciplinato dal legislatore del 2001 (v. *supra*, nota 63) – si è posto il problema dell'esistenza di un interesse del gruppo quale criterio da cui possa scaturire una responsabilità diretta della controllante in situazioni in cui il vantaggio o l'interesse economico ispiratore della condotta fuoriesce dai confini della singola società controllata per proiettarsi sul piano dei rapporti tra quest'ultima e la capogruppo. La soluzione preferibile sembra essere di segno negativo; sulla

Al di là di tale problematica, rimane fermo che il reato della persona fisica per poter essere ricondotto all'ente deve inserirsi, nei termini sopra descritti, in un rapporto di immedesimazione organica; ciò peraltro trova conferma nell'art. 5 comma 2, previsione che sottrae alla responsabilità aziendale il comportamento dell'organo societario che abbia agito «nell'interesse esclusivo proprio o di terzi»<sup>107</sup>.

Sul versante dei criteri soggettivi di imputazione, si è voluto che il reato matrice fosse sintomatico della politica aziendale o anche solo di una colpa di organizzazione<sup>108</sup>. Strutturata in tali forme, la colpevolezza dell'ente si atteggia diversamente a seconda del tipo di autore materiale del reato presupposto.

Recuperando la distinzione più indietro esposta, nel caso in cui sia un vertice a commettere il reato si applica l'art. 6 d.lgs. 231 del 2001 che, considerando i dirigenti una specie di *longa manus* dell'ente, addebita a quest'ultimo in via presuntiva la colpa d'organizzazione, ferma restando la possibilità per la *societas* di dimostrare la sua estraneità al reato. Nello specifico, questa prova liberatoria si incentra sulla prevenzione del rischio penale d'impresa e, più precisamente, si articola: nell'adozione *ante delictum* di un modello organizzativo e gestionale idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi (art. 6 comma 1 lett. a); nell'istituzione di un organismo dotato di autonomi poteri di iniziativa e controllo con compiti di vigilanza sulla efficace attuazione di quel modello (comma 1 lett. b); nella mancata *culpa in vigilando* da parte di detto organismo (comma 1 lett. d); infine, nell'elusione fraudolenta del protocollo preventivo (comma 1 lett. c). L'insieme di questi fatti la cui prova, lo si ripete, grava pesantemente sull'ente incolpato, impedisce che gli venga ascritta la responsabilità amministrativa da reato.

È intuibile che la modalità con cui è stata costruita questa fattispecie di esonero della responsabilità non poteva non sollevare dubbi di compatibilità sul terreno penalistico del principio di colpevolezza, posto che il criterio di imputazione sagomato per gli apicali svela un modello di responsabilità di tipo oggettivo<sup>109</sup>. Con significativo

---

premessa, infatti, che il gruppo aziendale non è una persona giuridica in grado di sovrapporsi alle singole società che ne compongono la struttura, si conclude nel senso di ritenere che l'interesse debba accertarsi in capo alla società cui appartiene l'autore materiale del reato presupposto. Cfr., sul punto, SCAROINA, *Societas delinquere potest. Il problema del gruppo di imprese*, Milano-Roma, 2006, p. 220 ss. *Contra*, nel senso di una verticalizzazione della responsabilità in capo alla *holding*, anche in assenza di interesse o vantaggio per la controllata in cui opera il soggetto agente, la giurisprudenza di merito; cfr., Trib. Milano, 14 dicembre 2004, soc. Cogefi, cit.

<sup>107</sup> Per una ricognizione della questione circa la mancata menzione del requisito del vantaggio, v. BERNASCONI, *sub art. 5*, cit., p. 100 s.

<sup>108</sup> Cfr., *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 35.

<sup>109</sup> Ciò risalta nel caso di cui all'art. 8 lett. a, quando cioè l'autore del reato non sia stato individuato e non sia possibile, quindi, procedere all'accertamento della sua colpevolezza; la

distacco rispetto ai dichiarati intenti del legislatore – che voleva l’ente responsabile a patto che fosse «ad esso imputabile una colpa organizzativa consistente nella mancata adozione ovvero nel carente funzionamento del modello di prevenzione»<sup>110</sup>, la realtà normativa esibita segnala invece l’assenza, sul punto, dell’onere dimostrativo incombente sull’organo dell’accusa a cui basta provare, per fondare il rimprovero di colpevolezza, i fatti costituiti dal reato apicale commesso nell’interesse o a vantaggio dell’ente. D’altro canto, anche sotto il profilo più strettamente processuale la responsabilità “assoluta” di cui all’art. 6 risulta criticabile poiché si traduce in un’inversione dell’onere probatorio e, quindi, in una violazione della presunzione di non colpevolezza (art. 27 comma 2 Cost.); garanzia, quest’ultima propria anche dell’ente, come già in precedenza precisato<sup>111</sup>. Questo peculiare meccanismo di accertamento comporta una deroga rilevante alla regola di giudizio dell’ *in dubio pro reo* per la pronuncia di proscioglimento (art. 530 comma 2 c.p.p.), pure recepita nell’art. 66 d. lgs. n. 231 del 2001 per la sentenza di esclusione della responsabilità. Laddove infatti risulti incerta la prova che il reato sia stato commesso nell’interesse o a vantaggio della società, si dovrà emettere sentenza di esclusione della responsabilità mentre se la situazione di dubbio probatorio investe l’adozione e l’implementazione dei modelli organizzativi si dovrà pronunciare sentenza di condanna<sup>112</sup>. Considerando la difficoltà di provare i requisiti integranti l’esimente (art. 6 comma 1 lett. *a, b, c e d*), in particolare sul versante dell’elusione fraudolenta della *governance*, non sembra inverosimile ritenere che la contestazione dell’illecito per il reato commesso dagli apicali possa di frequente sfociare in una condanna<sup>113</sup>. Questa “disfatta”, normativamente annunciata, non può che riflettersi sulle strategie difensive dell’ente cui converrà, se possibile,

---

presunzione che il reato sia stato commesso nella sfera dei vertici rende sufficiente « l’area » e il profitto o il vantaggio: l’eventuale presenza di modelli organizzativi è solo fatto impeditivo, esimente, ma sarà allora ben difficile dimostrare l’elusione fraudolenta da parte di un soggetto sconosciuto»; sono parole di ALESSANDRI, *Riflessioni penalistiche sulla nuova disciplina*, cit., p. 47.

<sup>110</sup> Così la *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 38.

<sup>111</sup> Secondo BERNASCONI, *Modelli organizzativi, regole di giudizio e profili probatori*, cit., p. 90, la lettura costituzionalmente orientata della norma in esame « sembrerebbe quella di imporre alla pubblica accusa il compito di dimostrare l’inefficacia del modello organizzativo ».

<sup>112</sup> Così, FERRUA, *Le insanabili contraddizioni nella responsabilità dell’impresa*, cit., p. 80.

<sup>113</sup> Lo segnala BERNASCONI, *Modelli organizzativi, regole di giudizio e profili probatori*, p. 65.

ricorrere ad un giudizio abbreviato (art. 62) o ad un patteggiamento (art. 63) onde potersi almeno “cautelare” sul piano dei benefici sanzionatori<sup>114</sup>.

Passando invece all'ipotesi in cui sia un sottoposto l'autore del reato, deve registrarsi che la colpa di organizzazione dell'ente assume una diversa fisionomia. Benché anche in questa evenienza il sistema di prevenzione del pericolo di commissione del reato d'impresa risulti imperniato sull'adozione di modelli organizzativi, il criterio attributivo della responsabilità dell'ente operante in virtù dell'art. 7 si sostanzia nella «inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza», fatto che spetta al pubblico ministero dimostrare. A differenza dell'illecito derivante dal delitto dei vertici aziendali, il cui accertamento si fonda, come visto, sul ribaltamento dell'onere probatorio, la commissione del reato da parte di dipendenti postula per l'accusa la prova della colpevolezza accanto a quella dell'interesse o vantaggio della *societas*<sup>115</sup>. Risulta, pertanto, ristabilito un parallelo con le regole di giudizio del codice di rito per cui la situazione di dubbio, sia essa inerente ai fatti oggettivi o a quelli soggettivi, defluisce nella pronuncia di esclusione della responsabilità (art. 66).

A minare la linearità del costrutto è, tuttavia, la possibilità per l'ente di dimostrare la propria “innocenza” neutralizzando il sospetto di una colpa della sua struttura aziendale nell'opera di marginalizzazione del rischio di reato. L'art. 7 comma 2 prevede infatti che «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». Tale disposizione, stigmatizzata come contorta e farraginoso<sup>116</sup>, fornisce un modello di organizzazione ad efficacia esimente sul cui funzionamento, tuttavia, si avvicendano interpretazioni divergenti. Il dato letterale sembrerebbe comunque richiedere all'ente l'allegazione del fatto impeditivo, cioè a dire l'adozione e l'efficacia del protocollo preventivo, e quindi risulterebbe a carico della difesa il rischio della mancata prova su quel punto<sup>117</sup>.

---

<sup>114</sup> Sui procedimenti speciali all'interno del sistema della responsabilità amministrativa da reato v. *infra*, § 6 e, più analiticamente, il cap. II.

<sup>115</sup> All'accusa viene richiesto di provare l'esistenza del nesso causale tra il reato e l'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza; cfr., DE SIMONE, *I profili sostanziali della responsabilità c.d. amministrativa degli enti*, cit., p. 111; VINCIGUERRA, *La struttura dell'illecito*, cit., p. 22.

<sup>116</sup> Ciò in quanto l'adozione del modello organizzativo «anziché negare direttamente la responsabilità dell'ente, esclude l'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza»; lo rileva FERRUA, *Le insanabili contraddizioni nella responsabilità dell'impresa*, cit., p. 80.

<sup>117</sup> Di tale avviso BERNASCONI, *Modelli organizzativi, regole di giudizio e profili probatori*, p. 91; PAOLOZZI, *Vademecum per gli sotto processo*, cit., p. 213; SCALFATI, *Le*

Conclusivamente, non si può non notare la complessità strutturale dell'illecito dell'ente i cui elementi costitutivi sono il reato della persona fisica, l'interesse *pro societate* e la colpa organizzativa derivante dall'assenza dei requisiti di cui all'art. 6 ovvero coincidente con l'omessa direzione o vigilanza (art. 7). Una complessità che, sotto il profilo processuale, ha l'effetto di caricare i procedimenti per i reati che contemplano la responsabilità amministrativa degli enti di nuovi e complicati temi probatori che si sommano all'accertamento, di regola contestuale<sup>118</sup>, dei fatti riguardanti il reato e il suo autore<sup>119</sup>. È in questa situazione di aggravio del lavoro giudiziario, suscettiva di tradursi in ulteriori ricadute sul piano della ragionevole durata dei processi, che si giustifica la preoccupazione per i tempi e l'efficienza della giustizia; si presenta, quindi, del tutto comprensibile il ricorso, anche nei giudizi per l'illecito da reato, alla strategia deflativa sottesa alla previsione di soluzioni processuali semplificate<sup>120</sup>; si vedrà in prosieguo se e in quali termini la scelta del legislatore di salvaguardare le istanze di economia processuale attraverso il recupero dei riti alternativi di matrice codicistica possa considerarsi legittima e opportuna<sup>121</sup>.

#### 4. (Segue). *Le prospettive di effettività.*

Accanto al motivo rappresentato dal reato, già oggetto di analisi, sono due le ragioni di fondo che spingono il legislatore a prediligere il processo penale quando a

---

*norme in materia di prova e di giudizio*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, cit., p. 365; PECORELLA, *Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità*, cit., p. 88 s.; FERRUA, *op. loc. ult. cit.*; in senso contrario, la suggestiva tesi di AMODIO, *Prevenzione del rischio penale di impresa*, cit., p. 326, il quale concepisce l'adozione e l'efficace attuazione del modello organizzativo ex art. 7 comma 2, non come una prova liberatoria, il cui rischio cade sull'ente, bensì come una «prova legale che non consente al pubblico ministero di dimostrare il mancato rispetto degli obblighi di vigilanza prescritti dalle norme interne».

<sup>118</sup> Così è stabilito dall'art. 38 comma 1 d. lgs. n. 231 del 2001 secondo cui «il procedimento per l'illecito amministrativo dell'ente è riunito al procedimento penale instaurato nei confronti dell'autore del reato da cui l'illecito dipende»; v. *infra*, § 7.

<sup>119</sup> GIARDA, *Aspetti problematici del procedimento di accertamento delle sanzioni amministrative*, cit., p. 112, parla di un «terzo binario» di giurisdizione; ID., *Un sistema ormai a triplo binario: la giurisdizione penale si amplia*, cit., p. 194.

<sup>120</sup> Segnalano, in termini perentori, gli attriti della disciplina sulla responsabilità degli enti con il principio della ragionevole durata del processo, DI GERONIMO, *Aspetti processuali del d. lg. n. 231/2001 sulla responsabilità amministrativa degli enti per fatti costituenti reato: prime riflessioni*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 1566; VARRASO, *La partecipazione e l'assistenza delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni nel procedimento penale*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, cit., p. 255; ID., *La responsabilità amministrativa delle persone giuridiche per reati societari: profili processuali*, in AA.VV., *I nuovi reati societari: diritto e processo*, a cura di Giarda e Seminara, Padova, 2002, p. 813.

<sup>121</sup> Cfr., *la Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 55, per cui «si è ritenuto, anche in ragione della essenziale funzione deflativa, di mantenere, adattandoli al procedimento di accertamento della responsabilità amministrativa dipendente da reato, i riti alternativi disciplinati nel codice di procedura penale». V. *infra*, § 6.

dover essere accertato non sia semplicemente un reato ma l'illecito amministrativo dell'ente; da un lato, l'effettività dello strumento processuale penale, dall'altro, la sua attitudine garantista<sup>122</sup>.

Soffermandosi per ora sul primo aspetto, è la stessa relazione governativa al d. lgs. n. 231 del 2001 che si preoccupa di esplicitarne il senso. Ritenere che anche il processo concernente l'illecito delle società debba godere dell'effettività propria del processo riguardante il reato della persona fisica significa dotare il primo di maggiore incisività negli strumenti investigativi, di acquisizione e valutazione probatoria. In altre parole, si è voluto confidare nel fatto che attraverso il ricorso alla giurisdizione penale si sarebbe potuta meglio soddisfare l'esigenza di ottenere un accertamento completo e affidabile dell'illecito dell'ente<sup>123</sup>.

Occorre tuttavia verificare se tale premessa culturale sia credibile – sia cioè stata onorata all'interno del sistema della responsabilità amministrativa da reato – ovvero se il dichiarato interesse per la capacità cognitiva del processo penale si configuri alla stregua di un'affermazione simbolica, in quanto tale poco probante al fine di considerare necessitata, o comunque preferibile, l'opzione legislativa per la sede processuale penale.

Indubbiamente, depone nella prima direzione la circostanza che nel procedimento *de societate* vengano replicate, per il principio della generale applicabilità delle norme codicistiche in quanto compatibili (art. 34), le disposizioni concernenti la fase delle indagini preliminari<sup>124</sup>. Se, come sostenuto da autorevole dottrina, condizione del

---

<sup>122</sup> Cfr., *la Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 49.

<sup>123</sup> Si riporta quanto affermato nella *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 49: «si è preso atto dell'insufficienza dei poteri istruttori riconosciuti alla pubblica amministrazione nel modello procedimentale delineato nella legge n. 689 del 1981 rispetto alle esigenze di accertamento che si pongono all'interno del sistema di responsabilità degli enti. Poiché l'illecito penale è uno dei presupposti della responsabilità, occorre disporre di tutti i necessari strumenti di accertamento di cui è provvisto il procedimento penale, nettamente più incisivi e penetranti rispetto all'arsenale di poteri istruttori contemplato nella legge 689/1981».

<sup>124</sup> Deve precisarsi che nel procedimento di accertamento della responsabilità amministrativa degli enti, la disciplina relativa alla fase delle indagini preliminari è in gran misura integrata dalle ordinarie disposizioni codicistiche.

Il d. lgs. n. 231 del 2001 si limita infatti ad effettuare taluni "adattamenti" rispetto alla peculiarità della materia: essi riguardano l'annotazione dell'illecito amministrativo (art. 55); i termini per l'accertamento dell'illecito medesimo – ancorati a quelli previsti per lo svolgimento delle indagini sul reato presupposto (art. 56) –; l'informazione di garanzia (art. 57); la procedura di archiviazione – direttamente disposta dal pubblico ministero con decreto motivato comunicato al procuratore generale presso la corte d'appello, quindi sottratta al controllo giurisdizionale (art. 58); l'atto di contestazione dell'illecito amministrativo – l'equivalente della formulazione dell'imputazione nel processo penale alla persona fisica (art. 59) –; la decadenza dalla contestazione – ove il reato matrice si sia estinto per prescrizione (art. 60). Per un inquadramento delle problematiche suscitate dalle citate disposizioni si vedano i contributi di MANCUSO, *Le*

processo cognitivo è la completezza dell'accertamento come possibilità di «svolgere sulla notizia di reato un'indagine a tutto campo, diretta a definire i termini dell'accusa e a reperire le fonti di prova» in sinergia con la produzione di ogni prova rilevante e consentita dalla legge<sup>125</sup>, allora la proiezione dei poteri investigativi del pubblico ministero e della polizia giudiziaria alla scoperta e alla raccolta di elementi utili alla contestazione dell'illecito amministrativo non può che avvalorare la prospettiva dell'effettività<sup>126</sup>. Un obiettivo, quest'ultimo, che tende a consolidarsi se si considera che gli elementi raccolti in questa fase potrebbero costituire il substrato conoscitivo della decisione del giudice dibattimentale attraverso i meccanismi di “transfert” rappresentati dall'incidente probatorio (artt. 392 ss. c.p.p.), dalle contestazioni (artt. 500-503 c.p.p.) e dalle letture (artt. 511-514 c.p.p.); istituiti, da ritenere tutti compatibili con il procedimento di accertamento della responsabilità dell'ente. Inoltre, non può trascurarsi che il giudizio abbreviato, il patteggiamento e il decreto di condanna, pure ammessi nel processo *de societate* (artt. 62-64), poggiano la loro base decisoria pressoché esclusivamente su atti investigativi.

Tale ultimo inciso induce ad effettuare qualche precisazione sul ruolo dei giudizi speciali nel sistema del processo agli enti. Concepiti in chiave efficientistica per permettere al rito accusatorio di funzionare<sup>127</sup>, rimodellati in più occasioni per renderne l'utilizzo più agevole e appetibile<sup>128</sup>, costantemente bersagliati poiché espressione di un modello processuale anticognitivo<sup>129</sup>, essi sarebbero destinati a divenire, nell'ambito

---

*indagini preliminari. L'udienza preliminare*, in AA.VV., *Responsabilità “penale” delle persone giuridiche*, a cura di Giarda-Mancuso-Spangher-Varraso, Milano, 2007, p. 421 ss.; DI BITONTO, *Le indagini e l'udienza preliminare*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti*, cit., p. 533 ss.; TAGLIANI, *Morfologia della fase investigativa*, in AA.VV., *Il processo penale de societate*, cit., p. 199 ss.; BERNASCONI, *I profili della fase investigativa e dell'udienza preliminare*, cit., p. 299 ss.; PISTORELLI, *Le indagini preliminari e l'udienza preliminare nel procedimento per l'accertamento della responsabilità degli enti giuridici da reato*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, cit., p. 299 ss.

<sup>125</sup> Così, FERRUA, *Il ‘giusto processo’*, 2<sup>a</sup> ed., Bologna, 2007, p. 73 s.

<sup>126</sup> Naturalmente, sono incompatibili con il sistema del processo all'ente tutta una serie di atti costruiti sulla persona fisica, quali, ad esempio, l'arresto in flagranza di reato (artt. 380-383 c.p.p.), il fermo (art. 384 c.p.p.) nonché tutte quelle attività che richiedono la presenza fisica dell'indagato.

<sup>127</sup> Cfr., la *Relazione al progetto preliminare del codice di procedura penale*, in G.U., 24 ottobre 1988, n. 250, sr. generale, suppl. ordinario n. 2, p. 103 s.

<sup>128</sup> Si fa riferimento, in particolare, alla l. 16 dicembre 1999, n. 479, intervento che, tra le altre modifiche, ha profondamente revisionato la disciplina del giudizio abbreviato ampliandone la sfera di applicabilità e, conseguentemente, la capacità deflativa; alla l. 12 giugno 2003, n. 134, di riforma dell'istituto dell'applicazione della pena su richiesta delle parti, con cui è stata innalzata la soglia di accesso al rito dall'originario limite dei due anni di pena detentiva da applicare in concreto, fino a cinque.

<sup>129</sup> Nel mirino, l'istituto dell'applicazione della su richiesta delle parti (art. 444 c.p.p.); cfr., al riguardo FERRUA, *‘Il giusto processo’*, cit., p. 72 ss.



della giustizia alle società, forma preferenziale di accertamento dell'illecito penal-amministrativo, in conseguenza della mutata fisionomia dell'attività d'indagine. Mentre, infatti, nel procedimento ordinario tale attività rappresenta il lavoro preparatorio «per le determinazioni inerenti all'esercizio dell'azione penale» (art. 326 c.p.p.), in quello per l'illecito amministrativo essa verrebbe ad assumere una peculiare finalità, quella cioè di anticipare la ricognizione dei presupposti per l'affermazione di responsabilità della *societas*<sup>130</sup>. Siffatto mutamento dipenderebbe, secondo quanto osservato da taluna dottrina, dall'applicazione anticipata delle sanzioni interdittive (artt. 9 e 13), attraverso l'impiego delle omonime misure cautelari (artt. 45-52)<sup>131</sup>.

La circostanza che il giudice cautelare sia chiamato ad effettuare, nella valutazione della sussistenza dei presupposti per l'applicazione della cautela interdittiva (art. 45), l'analisi sullo stato di organizzazione dell'ente e la possibilità ad esso concessa di attuare, già in tale contesto, le condotte riparatorie di cui all'art. 17, renderebbe la fase delle indagini preliminari momento assorbente la gran parte del contenzioso riguardante l'illecito amministrativo da reato. Il sistema di accertamento proposto sarebbe cadenzato secondo lo schema che vede l'applicazione della misura interdittiva, la richiesta da parte dell'ente di sospensione della stessa a norma dell'art. 49, sulla base della promessa di realizzazione delle condotte riparatorie e riorganizzative, la successiva revoca, ove gli adempimenti appena citati vengano attuati e la definizione del procedimento tramite un rito alternativo<sup>132</sup>. Ciò, peraltro, risulterebbe in perfetta

---

<sup>130</sup> DI BITONTO, *Le indagini e l'udienza preliminare*, cit., p. 533 s., secondo cui la «fase delle indagini preliminari ambisce a divenire il momento più significativo dell'accertamento della responsabilità dipendente da reato, a causa del ruolo assolutamente centrale rivestito dall'applicazione anticipata delle sanzioni interdittive».

<sup>131</sup> Per un inquadramento della materia si rinvia a PRESUTTI, *sub art. 45*, cit., p. 396 ss.; VARRASO, *Le misure cautelari*, in AA.VV., *Responsabilità "penale" delle persone giuridiche*, cit., p. 363 ss.; FRANZONI, *Il sistema sanzionatorio e cautelare. Riflessioni sull'effettività*, in AA.VV., *Il processo penale de societate*, cit., p. 105 ss.; FIDELBO, *Le misure cautelari*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti*, cit., p. 455 ss.; ID., *Le misure cautelari*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per i reati commessi nel loro interesse*, cit., p. 119 ss.; MOSCARINI, *Le cautele interdittive penali contro gli enti*, in *Riv. dir. proc.*, 2003, p. 1106 ss.; BALDUCCI, *Misure cautelari interdittive e strumenti riparatorio premiali nel nuovo sistema di responsabilità "amministrativa" a carico degli enti collettivi*, in *Ind. pen.*, 2002, p. 571 ss.; PERONI, *Il sistema delle cautele*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, cit., p. 243 ss.;

<sup>132</sup> Tale norma prevede che «se l'ente o una sua unità organizzativa viene stabilmente utilizzato allo scopo unico o prevalente di consentire o agevolare la commissione di reati in relazione ai quali è prevista la sua responsabilità è sempre disposta l'interdizione definitiva dall'esercizio dell'attività e non si applicano le disposizioni previste dall'art. 17».

sintonia con l'obiettivo dell'ordinamento di recuperare l'ente alla legalità in tempi brevi<sup>133</sup>.

Tale ragionamento, che evidenzia il ruolo strategico attribuito all'utilizzo di strumenti interdittivi in fase cautelare, pare, tuttavia, criticabile nella misura in cui tende ad appiattare il giudizio sulla responsabilità dell'ente ad un intervento di tipo interinale e, in forza di tale assunto, considera allettanti procedure semplificate. In realtà, occorre tenere conto che anche nel sistema *de societate*, il procedimento cautelare si compie allo stato degli atti e non chiude la partita sul tema sull'accertamento dell'illecito, benché esso risulti inquinato dalla richiesta all'ente di attivarsi virtuosamente per rimuovere le cause dell'illecito, prima che questo sia accertato anche con sentenza non definitiva. Una volta attuata la ristrutturazione aziendale per evitare il danno derivante dall'applicazione della cautela interdittiva, l'ente potrebbe avere interesse a proseguire l'*iter* ordinario, senza necessariamente ricorrere a definizioni alternative. Piuttosto, l'incentivo alla scelta dei riti speciali può derivare dal gravoso onere probatorio incombente sull'ente – che rimane tale anche quando sia stati realizzati gli adempimenti prescritti dall'art. 17 – rendendosi necessario dimostrare, ai fini dell'esclusione della responsabilità, i fatti impeditivi di cui all'art. 6, ove autore del reato presupposto sia un soggetto apicale<sup>134</sup>.

Da quanto è emerso finora, quindi, si potrebbe intendere giustificata l'insistenza della relazione governativa sul fatto che sia il processo penale lo strumento dotato dell'effettività necessaria ad accertare la responsabilità dell'ente. Non può revocarsi in dubbio che il congegno processuale apprestato si presenti, almeno sulla carta, efficace in quanto punta a chiudere in tempi brevi la vicenda dell'ente e a ricondurlo alla legalità, così realizzando lo scopo special-preventivo che regge i fili dell'intero sistema della responsabilità amministrativa da reato.

Nondimeno, sotto una diversa angolatura prospettica, la premessa legislativa dell'affidamento dell'illecito da reato alla giustizia penale per motivi di completezza della cognizione tende a sgranarsi. Gli indici di questa affermazione si rinvencono innanzitutto nella struttura stessa del processo *de societate* che, in più momenti (artt. 17,

---

<sup>133</sup> Così DI BITONTO, *Le indagini e l'udienza preliminare*, cit., p. 535 s.; rileva, di contro, una certa contrapposizione logica tra accertamento e funzione preventiva BELLUTA, *Le disposizioni generali sul processo agli enti*, cit., p. 26 secondo cui «se un processo celere può ingenerare effetti generalpreventivi, nel senso che si dimostra idoneo a orientare gli altrui comportamenti proprio in funzione della sua efficacia, pecca in punto di prevenzione speciale, poiché non lascia all'imputato altra via che l'esecuzione della condanna».

<sup>134</sup> V. *supra*, § 3.

49, 65, 78) rammenta lapidariamente la sua priorità, e cioè prevenire situazioni di recidiva nell'attività di impresa piuttosto che accertare l'illecito dell'ente secondo i crismi propri della giustizia ordinaria. Lo stesso recupero del patteggiamento non avrebbe senso nell'ottica dell'esplicitato interesse all'adozione di un modello cognitivo di giustizia alle imprese, considerato che è istituito da sempre dilaniato dalle polemiche intorno alla natura della sentenza di applicazione della pena; problema irrisolto ma ad oggi assestato sulla presenza in essa di un accertamento in negativo<sup>135</sup>.

Inoltre, le stesse regole di accertamento dell'illecito amministrativo si prestano a confutare il proclamato obiettivo di effettività in quanto «affidano l'esito del giudizio a prove legali (...) anziché alla piena dimostrazione dell'asserzione accusatoria»<sup>136</sup>. Ci si riferisce, innanzitutto, alla presunzione di colpevolezza della *societas*; su di essa, infatti, grava il rischio della mancata prova – nel caso di commissione del reato da parte dei soggetti apicali – dell'adozione del modello organizzativo, dell'assenza di *culpa in vigilando*, dell'elusione fraudolenta dei controlli da parte dell'autore del reato (art. 6). Non può, inoltre, tacersi l'eventualità della prova, preconstituita, dell'esistenza di un idoneo modello organizzativo adottato *ante factum* (ex art. 7 comma 2 in relazione all'ipotesi in cui il reato sia stato realizzato da un dipendente), quale fatto capace di impedire al pubblico ministero la dimostrazione dell'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza<sup>137</sup>.

Senza contare poi, proseguendo nella disamina dei rilevatori della trasformazione del rito penale nel sistema della giustizia agli enti, che lo spettro di conoscenze del giudice della responsabilità amministrativa subisce una decurtazione in caso di conduzione separata del procedimento penale da quello concernente l'illecito da reato<sup>138</sup>; a ciò si aggiunga, infine, l'introduzione di sottosistemi che, in riferimento a particolari fattispecie di illecito amministrativo, demandano all'organo amministrativo (non al giudice penale) il procedimento accertativo e sanzionatorio<sup>139</sup>.

---

<sup>135</sup> V. *infra*, cap. II, sez. II, § 11, nt. 142.

<sup>136</sup> L'osservazione è di CERESA-GASTALDO, *La responsabilità degli enti: profili di diritto processuale*, cit., p. 14.

<sup>137</sup> Secondo l'impostazione di AMODIO, *Prevenzione del rischio penale di impresa*, cit., p. 326.

<sup>138</sup> V. *infra*, § 7 e seguenti.

<sup>139</sup> Il riferimento è ai procedimenti per illeciti dell'ente dipendenti da condotte di *market abuse*, disciplinati dalla legge 18 aprile 2005, n. 62, su cui v. *infra*, § 9.

Insomma, dal quadro prospettato affiorano conferme di una certa deformazione del paradigma del processo penale e della sua strumentalizzazione a fini diversi da quelli tipici<sup>140</sup>.

Muovendo da questo dato si potrebbe stigmatizzare la scelta della giustizia penale come un enorme e costoso equivoco, soprattutto se si pone mente al fatto che, da un lato, la finalità preventiva afferisce al sistema amministrativo più che a quello penale, caratterizzato dallo scopo punitivo; dall'altro che l'attività di accertamento richiesta al giudice dell'illecito amministrativo, incentrata su ruolo e funzioni dei modelli organizzativi, si connota di eccessiva discrezionalità, prossima più alle autorità amministrative o indipendenti che a quella giurisdizionale<sup>141</sup>. Facile obiettare, tuttavia, che la normativa sul processo agli enti deve essere valutata alla luce del rapporto tra diritto sostanziale e processo; quest'ultimo infatti costituisce il riflesso della peculiarità del sistema sanzionatorio predisposto per la *societas* – prettamente connotato da obiettivi di specialprevenzione – ed è in funzione di quello che la dinamica dell'accertamento conosce talune modificazioni<sup>142</sup>.

##### 5. (Segue). *Le prospettive di garanzia.*

L'altra fondamentale giustificazione della scelta del processo penale risiede, come visto, nel maggior garantismo da questo offerto.

Nell'attuare la direttiva di cui all'art. 11 lett. *q* legge delega n. 300 del 2000, il cui contenuto era limitato all'esigenza che fosse assicurata «l'effettiva partecipazione e difesa degli enti nelle diverse fasi del procedimento penale», il legislatore delegato compie un ragionamento, invero ineccepibile, che può essere così compendiato: siccome l'illecito dell'ente viene colpito da pesanti sanzioni interdittive, di chiara

---

<sup>140</sup> Si noti che il processo penale, in base alla teoria classica, è funzionale ad irrogare una sanzione una volta accertata la lesione al bene giuridico tutelato dalla fattispecie incriminatrice violata. Cfr., fra tutti, CARNELUTTI, *Principi del processo penale*, Napoli, 1960.

<sup>141</sup> CERESA-GASTALDO, *La responsabilità degli enti: profili di diritto processuale*, cit., p. 13 afferma «a meno di ritenere che nel "d.n.a." del tribunale siano scritte una particolare competenza nell'analisi organizzativa d'impresa o una specifica predisposizione alla comprensione dei fenomeni e delle dinamiche aziendali, è difficile arrivare a negare che avrebbe quantomeno pari efficacia un procedimento amministrativo che, senza affaticare il sistema giudiziario, prendesse le mosse dal risultato raggiunto nel processo penale sul reato».

Le osservazioni di cui al testo vengono esplicitate da FRANZONI, *Il sistema sanzionatorio e cautelare*, cit., p. 109-112 nell'ambito della più generale riflessione circa l'effettività del processo penale a perseguire finalità di specialprevenzione.

Per interessanti spunti sul problema della discrezionalità del giudice dell'ente, si rinvia a BERNASCONI, *Modelli organizzativi, regole di giudizio e profili probatori*, cit., p. 93-96.

<sup>142</sup> Sul processo penale come «vero e proprio arsenale, disponibile per fini di stigmatizzazione, intimidazione, prevenzione» v. NOBILI, *Scenari e trasformazioni del processo penale*, Padova, 2002, p. 195.

matrice penalistica, risulta indispensabile predisporre un complesso di garanzie forti, senz'altro più efficace di quello assicurato dalla legge di depenalizzazione del sistema penale (l. 24 novembre 1981, n. 689). A tal fine, si è fatto ricorso alla tecnica di estendere all'ente la disciplina processuale dell'imputato; il risultato è racchiuso nell'art. 35 secondo cui «all'ente si applicano le disposizioni processuali relative all'imputato, in quanto compatibili»<sup>143</sup>. Tale formula, come autorevole dottrina ha avuto modo di sottolineare, non ambisce ad attribuire alla persona giuridica la qualità di imputato, condizione riservata esclusivamente alle persone fisiche<sup>144</sup>, ma mira ad assicurare al soggetto collettivo le stesse garanzie difensive riconosciute dalla legge processuale all'imputato<sup>145</sup>, in forza di una tecnica simile a quella utilizzata nell'art. 61 c.p.p. per estendere alla persona sottoposta alle indagini la situazione dell'imputato<sup>146</sup>.

Al di là della solida dichiarazione di intenti, risulta nondimeno interessante verificare se tale impegno programmatico possa dirsi compiuto o se, viceversa, debbano auspicarsi interventi correttivi.

La soluzione muove, innanzitutto, da una precisazione utile ad evitare “abbagli”, e cioè che l'equiparazione tra imputato e ente non può abbracciare l'intero ventaglio di garanzie riconosciute alla persona fisica, per l'ovvia ragione che si tratta di entità diverse a livello naturalistico e, pertanto, irriducibili ad una regolamentazione speculare. Il discorso vale per tutte quelle disposizioni che sono pensate per gli esseri animati (per esemplificare, quelle concernenti l'interrogatorio, le dichiarazioni spontanee, l'esame), le quali si presentano, all'evidenza, inestensibili alla persona giuridica<sup>147</sup>. Potranno,

---

<sup>143</sup> Si tratta di una norma centrale che, inserita nelle disposizioni generali, rappresenta insieme all'art. 34 la chiave di volta di tutto il sistema del processo agli enti.

<sup>144</sup> Così, AMODIO, *Prevenzione del rischio penale di impresa*, cit., p. 331, il quale definisce «incolpato», «il soggetto destinatario dell'addebito previsto dal d. lg. n. 231/2001 secondo la nomenclatura utilizzata nel procedimento amministrativo».

<sup>145</sup> Cfr., la *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 49, ove si legge che «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 quest'ultimo».

Precisa BELLUTA, *sub art. 35*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 352 che «il reale nucleo garantistico insito nella disposizione postula che all'ente non vengano riconosciute garanzie deteriori rispetto alla persona fisica imputata: pertanto, stante tale *fictio*, qualsiasi previsione codicistica che apporti un incremento di garanzia alla persona fisica imputata o sottoposta a indagini 'va automaticamente estesa' al soggetto giuridico nonostante il silenzio del decreto in commento».

<sup>146</sup> L'art. 61 c.p.p. stabilisce, al comma 1, che «i diritti e le garanzie dell'imputato si estendono alla persona sottoposta alle indagini preliminari»; al comma 2, che «alla stessa persona si estende ogni altra disposizione relativa all'imputato, salvo che sia diversamente stabilito».

Vale, peraltro, precisare che diritti e garanzie riconosciuti all'ente incolpato operano anche in relazione all'ente “indagato”.

<sup>147</sup> Si tratta di istituti che rimangono indirizzati a chi rappresenta l'ente.

perciò, trovare applicazione nel processo all'ente soltanto «le norme che riguardano l'imputato come soggetto del processo, quindi come soggetto dotato di poteri, doveri, oneri, facoltà, aspettative ecc.»<sup>148</sup>. Ciò detto, le implicazioni pratiche di questa asserzione vanno dalla facoltà per l'ente di nominare due difensori, siccome previsto ai sensi dell'art. 96 c.p.p. per l'accusato persona fisica, alla possibilità – non potendosi richiamare, di contro, l'incompatibilità di carattere naturale – di richiedere il rito abbreviato, il patteggiamento ovvero di prestare acquiescenza al decreto penale di condanna<sup>149</sup>.

È importante osservare che l'operazione volta a delineare il contenuto della norma in analisi si compie sotto l'ombrello costituzionale dell'art. 3 Cost. che pare vietare compressioni di garanzie a discapito dell'ente; si aggiunga, tuttavia, che tale rilievo è suscettivo di valere anche nel caso contrario, quando cioè la condizione processuale del soggetto collettivo risulti meglio strutturata, a livello di diritti e garanzie, di quella dell'imputato persona fisica<sup>150</sup>.

---

<sup>148</sup> GIARDA, *Aspetti problematici del procedimento di accertamento delle sanzioni amministrative*, cit., p. 115.

<sup>149</sup> La dottrina è unanime nel ritenere che anche all'ente, al pari della persona fisica, sia consentito scegliere due difensori; ciò, nonostante la lettera dell'art. 39 comma 3 faccia propendere per la soluzione opposta (un unico difensore) poiché richiama tra le modalità di costituzione dell'ente la procura conferita nelle forme di cui all'art. 100 c.p.p., quelle cioè richieste per la partecipazione a giudizio delle parti private. Cfr., BELLUTA, *sub art. 35*, cit., p. 354 e VARRASO, *La partecipazione e l'assistenza delle persone giuridiche*, cit., 250.

<sup>150</sup> In proposito alcuna dottrina sostiene che potrebbe dar luogo ad una eccezione di legittimità costituzionale, per irragionevole disparità di trattamento tra persona fisica e giuridica *ex art. 3 Cost.*, la previsione, in materia di interdizioni cautelari, del cosiddetto contraddittorio anticipato o preventivo (art. 47). Trattasi infatti di opportunità offerta all'ente ma sconosciuta nel procedimento cautelare ordinario in cui, come noto, le *chances* difensive dell'imputato o indagato sono affidate all'interrogatorio prescritto dall'art. 294 c.p.p., che si svolge dopo e una volta applicata la misura cautelare personale. In questi termini, BELLUTA, *Le disposizioni generali sul processo agli enti*, cit., p. 27.

A ben vedere, tuttavia, una simile censura può essere facilmente superata; il presidio di garanzia rappresentato dal contraddittorio anticipato si giustifica infatti in ragione della peculiarità del procedimento cautelare nel processo all'ente. Se infatti si profila controproducente sentire l'interessato (persona fisica) prima dell'applicazione della cautela che si basa sull'effetto sorpresa, tale assetto risulta, viceversa, perfettamente conforme al bisogno di conoscenza del giudice circa lo stato organizzativo dell'impresa, bisogno che solo l'ente coinvolto è in grado di soddisfare appieno. Per tali riflessioni, v. PRESUTTI, *sub art. 47*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 431. Concorda sulla ragionevolezza della differente disciplina anche MOSCARINI, *Le cautele interdittive penali contro gli enti*, cit., p. 1121 s.

È stata prospettata, sempre in riferimento all'art. 3 Cost., la questione di legittimità costituzionale della disciplina codicistica della contumacia (art. 420-*quater* c.p.p.); mentre infatti l'art. 43 comma 4 d. lgs. n. 231 del 2001 sembra rifiutare la celebrazione del processo all'ente *in absentia*, prevedendone la sospensione quando sia impossibile eseguire le notificazioni, il codice di rito, a parità di incertezza circa l'effettiva conoscenza del processo da parte dell'imputato, dispone la prosecuzione del processo medesimo. Secondo taluna dottrina la situazione crea un'irragionevole disparità di trattamento tra ente ed imputato che non trova nella tipicità del soggetto collettivo giustificazione alcuna; così, BELLUTA, *Le disposizioni generali sul processo agli enti*, cit., p. 54.

Fatte queste premesse di cornice, occorre ritornare alla questione di partenza per vedere se l'ordito normativo rispecchi sinceramente la *voluntas legis* di garantire all'ente la massima espressione del diritto di difesa. Al riguardo, sembrano tre i filoni da seguire: la disciplina dei canali informativi dell'accusa, le modalità di partecipazione e assistenza difensiva<sup>151</sup>; la regolamentazione del contributo conoscitivo proveniente dall'impresa.

Sotto il primo profilo, vale a sedare eventuali dubbi circa una *deminutio* delle prerogative difensive dell'ente, la circostanza che ad esso viene garantita la conoscibilità dell'instaurazione di un procedimento a suo carico tramite gli stessi strumenti riconosciuti all'indagato persona fisica: l'accesso al registro di cui all'art. 335 c.p.p. e l'invio dell'informazione di garanzia, entrambi rispettivamente recuperati negli artt. 55 comma 2 e 57 d. lgs. n. 231 del 2001<sup>152</sup>; nonché l'avviso di conclusione delle indagini preliminari, "importabile" nel sistema della responsabilità degli enti, poiché istituto compatibile, attraverso il richiamo all'art. 34<sup>153</sup>.

Nondimeno, non sembra erronea la segnalazione circa la lacunosità delle comunicazioni di cui si tratta, segnatamente dell'informazione di garanzia, sul versante della mancata specificazione del nominativo della persona alla quale il reato presupposto è stato attribuito ovvero della situazione di autore ignoto; un aggiustamento in tal senso risulterebbe quindi doveroso, tenuto conto che l'attuazione del diritto di difesa del responsabile amministrativo dipende dalla configurazione della propria responsabilità che è adempimento a sua volta condizionato dallo *status* aziendale dell'autore del reato<sup>154</sup>. La tesi dell'inadeguatezza del profilo garantistico sagomato per l'ente è stata, inoltre, argomentata anche in relazione all'intempestività della conoscenza dell'addebito mosso a suo carico, quale inconveniente ritenuto gravoso più per la persona giuridica che per l'imputato, in vista dei benefici previsti a seguito

---

Aldilà dei prospettati dubbi di legittimità costituzionale, l'istituto della contumacia, siccome disciplinato nel sistema della responsabilità degli enti, presenta un grado di razionalità maggiore rispetto a quello assicurato nel processo ordinario. In forza di tale situazione, il legislatore dovrebbe essere portato a rivedere, in senso più garantistico, la normativa destinata alla persona fisica.

<sup>151</sup> Si noti che l'art. 11 lett. *q* l. delega n. 300 del 2000 segnalava la necessità di assicurare «l'effettiva partecipazione e difesa degli enti nelle diverse fasi del procedimento penale».

<sup>152</sup> Per un commento a questi istituti si rinvia a BARESI, *sub* art. 55 e *sub* art. 57, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., rispettivamente, p. 484-493 e p. 497-500.

<sup>153</sup> Cfr., Trib. Torino, ordinanza 11 giugno 2004, X, in *Dir. giust.*, 2004, fasc. 30, p. 28.

<sup>154</sup> Per tali rilievi, PISTORELLI, *Le indagini preliminari*, cit., p. 307; analogamente, DI BITONTO, *Le indagini e l'udienza preliminare*, cit., 542.

dell'apprestamento di condotte riparatorie (artt. 17, 49, 65)<sup>155</sup>. In proposito, occorre osservare che neppure il paradigma codicistico offre soluzioni appaganti sul fronte della garanzia all'informativa sull'accusa «nel più breve tempo possibile» ex art. 111 comma 3 Cost.<sup>156</sup>; pertanto, se ci si arresta al piano delle garanzie difensive (obiettivo cui risulta preordinato il diritto alla conoscenza di un procedimento penale in corso) la disciplina sancita per illecito amministrativo non pare criticabile più di quanto non lo sia quella stabilita per il reato della persona fisica. Semmai, il ritardo nell'apprendimento circa la pendenza di un procedimento per l'accertamento della responsabilità amministrativa derivante da reato diviene censurabile sotto un altro aspetto, quello legato al recupero dell'ente alla legalità attraverso una sua ristrutturazione idonea alla prevenzione dei reati. È, quindi, primario interesse dell'ordinamento prevedere che l'ente sappia, fin da subito, circa la propria situazione di «indagato», poiché solo in tal modo potrà essere messo in condizione di adottare un adeguato ed efficace modello organizzativo nonché di effettuare risarcimenti e restituzioni.

Quanto poi alla partecipazione dell'ente al suo procedimento, le regole prescritte dall'art. 39 in tema di costituzione, unitamente a quelle sulle notificazioni racchiuse nell'art. 43, formano complessivamente un impianto normativo teso a garantire una partecipazione attiva del soggetto collettivo e un'effettiva difesa<sup>157</sup>. Le uniche perplessità ruotano attorno all'inadeguatezza della previsione di cui all'art. 39 comma 4 secondo cui «quando non compare il legale rappresentante, l'ente costituito è rappresentato dal difensore». Questa forma di rappresentanza necessaria del difensore, occasionata dall'assenza in udienza del legale rappresentante dell'ente costituitosi, rappresenta certo un'anomalia poiché tende ad impegnare il difensore su campi riservati alle personali determinazioni dell'ente incolpato<sup>158</sup>.

Le derive di tale congegno possono, tuttavia, essere evitate attraverso operazioni ermeneutiche volte a neutralizzare l'operatività della norma in occasione di attività

---

<sup>155</sup> V., CERESA-GASTALDO, *La responsabilità degli enti: profili di diritto processuale*, cit., p. 6.

<sup>156</sup> Si noti che in dottrina vi è chi ritiene l'istituto di cui all'art. 369 c.p.p. costituzionalmente illegittimo, in riferimento al canone costituzionale di cui all'art. 111 comma 3 Cost., in quanto inadeguato a garantire la tempestività dell'informazione sull'accusa; cfr., CONFALONIERI, *Diritto ad essere informati riservatamente della natura e dei motivi dell'accusa*, in *Dir. pen. proc.*, 2000, p. 1009 e NAPPI, *Dalla Camera soluzione ragionevole ma ora la parola torna alla consulta*, in *Dir. giust.*, 2000, fasc. 5, p. 5.

<sup>157</sup> Cfr., BELLUTA, *Disposizioni generali sul processo agli enti*, cit., p. 47; *contra*, VARRASO, *La partecipazione e l'assistenza delle persone giuridiche*, cit., p. 255.

<sup>158</sup> Critico rispetto a tale disposizione, fra gli altri, VARRASO, *La partecipazione e l'assistenza delle persone giuridiche*, cit., p. 242.



processuali che, in quanto facenti parte dello spazio di autodifesa dell'imputato, non possono essere lasciate alla mercé delle decisioni del difensore. Pertanto, a meno che questi non sia munito di procura speciale, deve abbandonarsi l'idea che possa, proprio in virtù di quella rappresentanza necessaria, ritenersi legittimato a compiere in proprio atti personali come, ad esempio, richiedere i riti alternativi del giudizio abbreviato o del patteggiamento<sup>159</sup>.

Quanto all'assistenza difensiva, non sembrano esservi particolari mancanze in termini di tutela. Al di là del già richiamato diritto dell'ente di nominare due difensori, l'art. 35 consente di ritenere applicabili nel procedimento per l'illecito amministrativo, a prescindere dall'avvenuta costituzione dell'ente (art. 39), le norme codicistiche relative alla presenza del difensore in occasione di atti di indagine compiuti dagli organi inquirenti<sup>160</sup> e l'informazione sul diritto di difesa (art. 369-bis c.p.p.), nonché le disposizioni riguardanti l'attività di investigazione difensiva (artt. 391 *bis-decies* c.p.p.). Il quadro si completa attraverso il diritto dell'ente alla difesa tecnica d'ufficio che, ai sensi dell'art. 40 d. lgs. n. 231 del 2001, viene garantita in caso di mancata nomina del difensore di fiducia (evenienza, quest'ultima, da ricollegare alla decisione della *societas* di non costituirsi) oppure quando l'ente «ne sia rimasto privo»; in tale espressione rientrano le tradizionali situazioni di abbandono o rifiuto della difesa (art. 105 c.p.p.), di incompatibilità dell'incarico difensivo (art. 106 c.p.p.) e infine di rinuncia, non accettazione o revoca del difensore (art. 107 c.p.p.).

Con riguardo al profilo attinente alle modalità di acquisizione del sapere probatorio da parte dell'impresa, la questione si incentra sull'asserita violazione del principio del *nemo tenetur se detegere*. Assodato che l'audizione della *societas* richiede l'interposizione della persona fisica, il problema si sposta inevitabilmente sul legale rappresentante, persona facoltizzata a rendere dichiarazioni per conto dell'ente, e l'obiettivo diventa quello di capire quale sia il regime giuridico da applicare a tale soggetto.

---

<sup>159</sup> Di tale avviso, nel senso cioè di riconoscere al difensore una legittimazione *ex lege* alla richiesta del giudizio abbreviato e del patteggiamento, BONETTI, *I procedimenti speciali*, in AA.VV., *Il processo penale de societate*, cit., p. 307 e p. 318.

<sup>160</sup> Ci si riferisce al diritto dell'ente di essere assistito in atti di perquisizione, sequestri, ispezioni, rilievi e accertamenti su persone, luoghi, cose ecc.; cfr., al riguardo, DI BITONTO, *Le indagini e l'udienza preliminare*, cit., p. 542 s.

L'unica norma di riferimento è l'art. 44, un vero e proprio rompicapo normativo a detta di taluna dottrina<sup>161</sup>. Se chiara ed opportuna appare la disposizione del primo comma, lett. *a*, che vieta l'assunzione della qualifica di testimone in capo alla «persona imputata del reato da cui dipende l'illecito amministrativo», a causa dell'evidente insorgenza di un conflitto di interessi<sup>162</sup>, oscura si presenta la previsione di cui alla lett. *b* in tema di incompatibilità a testimoniare del rappresentante legale. Il dettato normativo, che riferisce tale incompatibilità unicamente alla «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 reato»<sup>163</sup>, indurrebbe a negare lo *ius tacendi* al rappresentante legale diverso da quello del *tempus commissi delicti*<sup>164</sup>.

---

<sup>161</sup> Si esprime in questi toni BERNASCONI, *I profili della fase investigativa e dell'udienza preliminare*, cit., p. 305.

<sup>162</sup> Cfr., la *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 50.

La persona imputata del reato presupposto è incompatibile con l'assunzione, nel processo all'ente, dell'ufficio di testimone in ordine ai fatti su cui si fonda la responsabilità amministrativa da reato. Nondimeno, tale incompatibilità viene meno quando nei suoi confronti sia stata pronunciata sentenza irrevocabile di proscioglimento, condanna, applicazione della pena *ex art. 444 c.p.p.*; resta ferma, naturalmente, l'applicazione delle garanzie di cui all'art. 197-*bis* commi 4 primo periodo e 5 c.p.p. Anche per l'imputato di reato connesso o collegato a quello da cui l'illecito amministrativo dipende è prevista l'incompatibilità a testimoniare, nondimeno circoscritta e ancorata al comportamento, dichiarativo o meno, di tale soggetto. Vale la distinzione codicistica secondo cui: se, preventivamente avvisato ai sensi dell'art. 64 comma 3 lett. *c* c.p.p., esso rende dichiarazioni *erga alios*, assumerà rispetto ai fatti riferiti la qualità di testimone (assistito); ove, viceversa, egli non abbia proferito alcunché verrà sentito ai sensi dell'art. 210 c.p.p. e potrà avvalersi della facoltà di non rispondere, a meno che, una volta avvertito (art. 210 comma 6 secondo periodo c.p.p.), non decida di parlare così divenendo testimone.

<sup>163</sup> La *ratio* di tale disposizione è quella di evitare il rischio dell'autoincriminazione, ipotesi che si verificherebbe laddove durante la testimonianza del legale rappresentante emergesse che il reato è stato consumato attraverso l'elusione fraudolenta dei modelli organizzativi; fatto che, come già visto, se vale ad esonerare l'ente da responsabilità, incrimina il rappresentante medesimo. In termini, FIDELBO, *La testimonianza: i casi di incompatibilità*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti*, cit., p. 444.

Vale precisare che le regole di acquisizione di dichiarazioni da parte del rappresentante incompatibile sono dettate dall'art. 44 comma 2. Esso stabilisce che «nel caso di incompatibilità la persona che rappresenta l'ente può essere interrogata ed esaminata nelle forme, con i limiti e con gli effetti previsti per l'interrogatorio e per l'esame della persona imputata in un procedimento connesso». Ciò significa che il rappresentante legale sarà sentito, nel processo contro l'ente attraverso l'interrogatorio o l'esame (a seconda della fase processuale) con le stesse garanzie dell'imputato, cioè con facoltà di non rispondere e senza obbligo di dire la verità. Cfr., FIDELBO, *La testimonianza*, cit., p. 444 s.; FERRUA, *Il processo penale contro gli enti*, cit., p. 236.

<sup>164</sup> *Contra*, nel senso che non sia corretto ricavare *a contrario* dall'art. 44 comma 1 lett. *b*, la capacità a testimoniare del legale rappresentante svuotato di quel ruolo nel momento della commissione del reato, FERRUA, *op. ult. cit.*, p. 238 per il quale «poiché l'ente può partecipare al processo solo attraverso il suo rappresentante, è giocoforza estendere a quest'ultimo le stesse garanzie del soggetto rappresentato, a cominciare dalla facoltà di non rispondere; sarebbe derisorio, lesivo del diritto di difesa se, dopo aver riconosciuto all'ente le garanzie dell'imputato, si costringesse a testimoniare chi lo personifica e gli dà voce nel processo».

Vale nondimeno obiettare che l'elemento testuale e la natura eccezionale delle cause di incompatibilità fanno propendere verso la soluzione di cui al testo.

Benché la scelta di restringere l'ambito di operatività del diritto al silenzio possa giustificarsi in ragione di un affievolimento dell'interesse difensivo in capo a chi abbia assunto l'incarico (o sia cessato dalla carica) successivamente alla commissione del reato<sup>165</sup>, non sono state risparmiate denunce volte a sottolineare la lesione delle garanzie difensive dell'ente che si vedrebbe rappresentato da una figura testimoniale<sup>166</sup>. Il problema sembra quello di equilibrare gli interessi in gioco: da un lato, quello della tutela dei diritti difensivi dell'ente che non può essere privato, a causa dell'asserita equiparazione del suo rappresentante al testimone, degli strumenti difensivi dell'interrogatorio, delle dichiarazioni spontanee, della confessione<sup>167</sup>; dall'altro, quello di evitare la totale dispersione del contributo probatorio dei vertici aziendali<sup>168</sup>. In proposito non sembra implausibile, nonostante risulti forzata la lettera della norma, ritenere che il "nuovo" legale rappresentante abbia generalmente l'obbligo giuridico di deporre; nondimeno, in caso di costituzione a norma dell'art. 39, all'ente incolpato devono spettare tutte le garanzie processuali proprie dell'imputato (art. 35), compresa la prerogativa del diritto al silenzio<sup>169</sup>.

A tirare le fila della ricognizione ivi svolta, sembra potersi affermare che il legislatore della responsabilità amministrativa da reato si sia mostrato attento alle esigenze di difesa dell'ente collettivo, dando così attuazione alla retrostante premessa

---

<sup>165</sup> Si noti che la prospettiva di comprimere il *privilege against self incrimination* è stata perseguita nel nostro ordinamento dalla legge di attuazione del giusto processo (l. 1° marzo 2001, n. 63); si aggiunga, peraltro, che tale garanzia non è riconosciuta alle persone giuridiche negli Stati uniti e che la Corte di giustizia europea ne dà un'attuazione moderata.

<sup>166</sup> PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 191, velatamente auspica un intervento del giudice delle leggi idoneo a porre fine alla ingiustizia della situazione che vede il rappresentante legale sopravvenuto costretto a testimoniare.

<sup>167</sup> Si noti che se così fosse l'ente verrebbe privato anche della definizione del procedimento tramite giudizio immediato, dato che, quando richiesto dal pubblico ministero, l'interrogatorio dell'accusato costituisce condizione di accoglimento della richiesta del rito medesimo.

<sup>168</sup> L'intento perseguito dalla norma in esame sembra coincidere con l'esigenza di evitare che venga compromesso l'accertamento della responsabilità amministrativa. Se infatti fosse stata prevista l'incompatibilità assoluta a testimoniare del legale rappresentante, sarebbe stato semplice per l'ente incolpato privare l'accusa di una prova rilevante, se non decisiva; poteva bastare, a quel fine, la nomina a rappresentante legale in capo al possessore di informazioni utili ai fini della ricostruzione della responsabilità amministrativa. Cfr., per tali riflessioni, FIDELBO, *La testimonianza*, cit., p. 450 e RIGO, *Il giudizio*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, cit., p. 367.

<sup>169</sup> Si tratta della tesi sostenuta in dottrina da AMODIO, *Prevenzione del rischio penale di impresa*, cit., p. 332. Sostanzialmente in linea con l'idea che chi rappresenta processualmente l'ente debba ritenersi incompatibile con l'ufficio di testimone, a nulla rilevando il limite temporale prescritto dall'art. 44 comma 2 lett. b, CHIMICI, *Le prove dichiarative nel processo penale contro gli enti*, in *Dir. pen. proc.*, 2005, p. 248. Ricollega, invece, il diritto al silenzio del rappresentante legale subentrato a colui del *tempus commissi delicti*, ai fatti appresi dopo l'assunzione della carica DIDI, *Il regime dell'incompatibilità a testimoniare nel processo a carico degli enti*, in *Dir. pen. proc.*, 2005, p. 1169.

ideologica insita nell'opzione processuale penale; spetterà di certo alla prassi, che ancora fatica ad imporsi sul terreno della responsabilità amministrativa degli enti (se si esclude il campo delle cautele), il compito di verificare l'idoneità dell'impianto difensivo preparato per l'ente<sup>170</sup>.

#### 6. *La previsione dei procedimenti speciali: inquadramento sistematico.*

Rendere più efficiente il meccanismo processuale è funzione tipica dei procedimenti speciali i quali, «anche in ragione della essenziale funzione deflativa»<sup>171</sup>, sono stati recepiti nel corpo normativo del d. lgs. n. 231 del 2001 – sia pur limitatamente al giudizio abbreviato (art. 62), all'applicazione della sanzione su richiesta (art. 63) e al procedimento per decreto (art. 64) – e adattati alle caratteristiche del procedimento di accertamento e di applicazione delle sanzioni amministrative.

Il primo dato che preme chiarire attiene all'importazione parziale della disciplina dei riti alternativi cui è dedicato l'intero libro sesto del codice di procedura penale. Mancano infatti “all'appello” sia il giudizio immediato sia il giudizio direttissimo, per i quali il legislatore delegato non ha ritenuto di spendere alcuna parola, giudicando indirettamente superfluo dettare regole *ad societatem*<sup>172</sup>.

La domanda è se i riti appena menzionati siano o meno ammissibili nel processo all'ente. Di fronte all'incertezza, si profilano due soluzioni entrambe sostenibili.

Da un lato, la completezza dell'impianto “speciale” di stampo deflativo – che risulta assemblato non solo da norme “di adattamento” (cioè a dire derogatrici o chiarificatrici della disciplina ordinaria) ma anche da disposizioni importate dal codice di rito in positivo e, quindi, *ad abundantiam* (artt. 62 comma 2 e 64 comma 4) – può indurre a ritenere il microcosmo delineato negli artt. 62, 63 e 64 fagocitante l'intero sistema dei percorsi differenziati, con conseguente esclusione di quelli non espressamente previsti.

---

<sup>170</sup> Si segnala l'ordinanza n. 186 del 2007 con cui la Corte costituzionale ha dichiarato la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 39 d. lgs. n. 231 del 2001, sollevata in riferimento agli artt. 24 e 111 Cost.; l'ordinanza può leggersi sul sito [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org).

<sup>171</sup> Testualmente la *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 55; vale precisare che taluna dottrina ha inteso il termine «anche» come elemento che permette di ricondurre i riti premiali nella sfera dell'art. 35, norma che, come risaputo, prescrive l'applicazione agli enti collettivi delle norme di rito relative all'imputato; così TIRELLI, *I procedimenti speciali*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, cit., p. 321 s.

<sup>172</sup> Cfr., la *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 56.

Dall'altro, è la stessa "norma di copertura" degli eventuali vuoti normativi del decreto legislativo (art. 34) a far virare verso l'opposta conclusione, quella, cioè, della percorribilità anche per l'ente dei riti cosiddetti acceleratori. L'adesione a quest'ultima tesi appare preferibile, date le solide conferme provenienti da riscontri sistematici<sup>173</sup>, da dottrina<sup>174</sup> e da giurisprudenza.<sup>175</sup> Del resto, considerato che l'obiettivo di semplificazione e celerità abbraccia *in toto* i giudizi speciali, l'idea di privare il processo dell'ente della risorsa fornita, in termini di risparmio dei tempi processuali, dai riti immediato e direttissimo collide con quell'imperativo di coerenza sistematica che discende dal fatto che l'illecito dell'ente si accerta pur sempre secondo le forme del procedimento penale, anche semplificate.

Il secondo dato concerne, invece, gli adattamenti operati sugli istituti in esame in vista della peculiare struttura del procedimento di accertamento della responsabilità amministrativa. Suscettibili di essere ricondotti ad una matrice unitaria sono le modifiche apportate al giudizio abbreviato e all'applicazione della sanzione su richiesta; in entrambi questi istituti, infatti, sono presenti condizioni speciali di accesso al rito (rispettivamente disciplinate agli artt. 62 comma 4 e 63 commi 1, primo periodo, e 3) nonché regole specifiche in ordine al meccanismo di riduzione del trattamento sanzionatorio (art. 62 comma 3 e 63 comma 2). Attenuata, invece, appare la carica innovativa del procedimento per decreto, le cui incursioni *ab esterno* rispetto alla disciplina codicistica si focalizzano principalmente sul calcolo della diminuzione processuale (art. 64 comma 2).

Rinviando alle relative sedi di spettanza l'analisi delle suindicate disposizioni, preme qui notare come anche il settore dei riti speciali, analogamente a quanto avviene

---

<sup>173</sup> Oltre al citato art. 34 d. lg. 231 del 2001 che opera un generale rinvio al codice di procedura penale, depongono a favore dell'attivabilità nel processo *de societate* del giudizio immediato e di quello direttissimo: il tenore della stessa Relazione governativa in cui si afferma soltanto la superfluità, per tali riti, di regole *ad hoc*; l'art. 62 comma 2° del citato decreto legislativo, laddove richiama espressamente l'art. 558 comma 8° c.p.p., a sua volta disciplinante le ipotesi di giudizio abbreviato e di patteggiamento a seguito di conversione del rito direttissimo instaurato davanti al tribunale in composizione monocratica; infine, l'art. 59 comma 1° dello stesso decreto legislativo che, richiamando l'art. 405 comma 1° c.p.p., indirettamente ammette tra le forme di contestazione dell'illecito amministrativo anche la richiesta di giudizio immediato e l'atto introduttivo del giudizio direttissimo.

<sup>174</sup> In senso favorevole, PALOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 239; PIZIALI, *I procedimenti speciali nei giudizi per la responsabilità da reato degli enti collettivi*, in AA.VV., *I procedimenti speciali in materia penale*, a cura di Pisani, Milano, 2003, p. 667; MANZIONE, *I procedimenti speciali e il giudizio*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti*, cit., p. 578; GARUTI, voce *Responsabilità delle persone giuridiche: II) Profili processuali*, cit., 9; BONETTI, *I procedimenti speciali*, cit., p. 297 s.

<sup>175</sup> Cfr., con riguardo al giudizio immediato, Trib. Milano, 25 giugno 2005, in *Foro ambr.*, 2005, p. 198; Trib. Milano, 23 marzo 2004, *ivi*, 2003, p. 501 ss.

negli altri “comparti” del procedimento *de societate*, conferma la tendenza legislativa di mantenere come punto di riferimento il codice di procedura penale salvo integrare di volta in volta i singoli istituti in funzione della presenza di un soggetto collettivo. In altri termini, si abbandona l’idea di creare un modello alternativo di accertamento dotato di un complesso di norme davvero indipendenti. Ed è per questo che autorevole dottrina ha segnalato come il microsistema sagomato dal d. lgs. n. 231 del 2001, se paragonato con altri aggregati normativi *extra codicem* – segnatamente quello relativo alla giurisdizione di pace (d. lgs. 28 agosto 2000, n. 274) –, si caratterizzi per un’ autonomia «certamente meno accentuata»<sup>176</sup>.

Il fatto che la materia in oggetto trovi, quindi, la sua ragione sistematica nella stessa tecnica normativa impiegata per la costruzione del processo *de societate*, che segue – come visto – la logica del “prendi e adatta”, sembra porsi come punto fermo per ritenere coerente con l’*intentio legis* la manovra di inserimento dei procedimenti speciali di matrice codicistica nel sistema della responsabilità degli enti.

Nondimeno, tale operazione reca con sé una serie di problematiche.

L’assenza di specifiche direttive dedicate alle alternative processuali potrebbe leggersi come espressione della volontà delegante di inibire la fruibilità dei riti speciali nel processo agli enti, rendendo così affetta da incostituzionalità per eccesso di delega la loro introduzione *ex novo* in sede di legislazione delegata<sup>177</sup>. Il sospetto di una forzatura della legge delega è stato agganciato alle limitazioni poste all’esercizio della funzione legislativa consistenti, da un lato, nella previsione per il responsabile amministrativo di benefici sanzionatori basati su comportamenti di riparazione dell’offesa (art. 11 lett. *n l.* delega); dall’altro, nell’«esclusione del pagamento in misura ridotta» (art. 11 lett. *g l.* delega)<sup>178</sup>. In virtù di tali indicazioni il Governo avrebbe dovuto escludere riduzioni di

---

<sup>176</sup> Si tratta di AMODIO, *Il processo penale tra disgregazione e recupero del sistema*, cit., p. 10.

<sup>177</sup> Dubbi di legittimità costituzionale per eccesso di delega hanno riguardato le misure cautelari reali – il sequestro preventivo e il sequestro conservativo (artt. 53 e 54 d. lgs. n. 231 del 2001) – introdotte autonomamente dal Governo pur in mancanza di una espressa indicazione della legge delega. Cfr., BONZANO, *Il procedimento penale a carico degli enti: restano incerti i confini per l’applicazione delle norme in tema di sequestro preventivo*, in *Dir. pen. proc.*, 2007, p. 941; ID., *Sull’inapplicabilità del sequestro preventivo al profitto che l’ente ha tratto dal reato*, in *Cass. pen.*, 2007, p. 2889.

Nondimeno, secondo PRESUTTI, *sub art. 45*, cit., p. 396, la previsione delle cautele reali risulta coerente con la *ratio* del sottosistema delle misure cautelari applicabili all’ente, considerata la loro affinità a quelle interdittive, sia sul piano della contiguità alle sanzioni (sequestro conservativo/pena pecuniaria; sequestro preventivo/confisca), sia in riferimento agli effetti inibitori che producono sull’attività economica dell’ente.

<sup>178</sup> Cfr., PULITANÒ, *La responsabilità «da reato» degli enti nell’ordinamento italiano*, cit., p. 27.

pena (*rectius*, sanzione) che, in quanto legate ad un mero comportamento processuale (richiesta di un rito alternativo), non trovano giustificazione nelle finalità special e general preventive della pena<sup>179</sup>; il discorso, peraltro, sembrerebbe caricarsi di maggior peso nell'ambito di un sistema sanzionatorio (quello disposto per l'ente) dichiaratamente proiettato verso quello scopo<sup>180</sup>.

Al riguardo, neppure la Relazione governativa è in grado di superare compiutamente i suindicati limiti nella misura in cui esibisce argomentazioni poco probanti. Per un verso, l'aver riferito il primo dei due citati criteri direttivi (quello relativo alla premialità da respicenza) a meccanismi di «mutazione non meramente quantitativa della sanzione»<sup>181</sup>, l'altro ad «istituti modellati sull'oblazione (specie obbligatoria, che comporta la riduzione del pagamento di una somma sulla base della semplice volontà dell'interessato)»<sup>182</sup> non esonera la disciplina delle alternative processuali dall'anomalia di fondo ravvisabile nel fatto che la diminuzione del *quantum* di sanzione da essi derivante assurgerebbe ad elemento estraneo al sistema di commisurazione indicato dalla normativa in oggetto: in tanto all'ente si riconosce un trattamento penale di favore in quanto l'illecito commesso sia di particolare tenuità (art. 12) ovvero si sia in presenza di efficaci condotte riparatorie e della predisposizione di appositi modelli organizzativi idonei ad azzerare il pericolo di reiterazione dei reati (art. 17). Per altro verso, in relazione a questa logica connotativa, parrebbe incrinarsi l'assunto che dall'osservanza delle disposizioni codicistiche prevista per l'accertamento

---

<sup>179</sup> Dal punto di vista della prevenzione speciale, si è segnalato che la spinta verso i riti premiali, segnatamente quello dell'applicazione della pena (art. 444 c.p.p.), viene di regola dettata da motivi di convenienza personale da cui non è dato desumere alcuna forma di ravvedimento; per tali considerazioni, cfr., DOLCINI, *Razionalità nella commisurazione della pena: un obiettivo ancora attuale?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, p. 806 s. e FIANDACA, *Pena patteggiata e principio rieducativo: un arduo compromesso tra «logica di parte» e controllo giudiziale*, in *Foro it.*, 1990, c. 2389.

Quanto alle esigenze di prevenzione generale, esse verrebbero frustrate sia in riferimento all'orientamento culturale dei consociati poiché, soprattutto le pratiche negoziali, veicolano un messaggio di mercimonio della giustizia sia con riguardo all'effetto dissuasivo della sanzione in quanto essa potrebbe essere percepita come irrisoria da parte di chi la subisce.

<sup>180</sup> Cfr. la *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, p. 43 in cui si riconosce che il sistema sanzionatorio degli enti «non mira ad una punizione indiscriminata e indefettibile, ma... punta dichiaratamente a privilegiare una dimensione che salvaguardi la prevenzione del rischio di commissione di reati in uno con la necessaria, previa eliminazione delle conseguenze del prodotte dall'illecito».

<sup>181</sup> Con questa perifrasi, CERESA-GASTALDO, *Il processo alle società*, cit., p. 75, traduce la spiegazione fornita dal Governo (*Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 55) secondo cui la premialità da garantire all'ente in conseguenza dell'adozione di condotte riparatorie e ripristinatorie (art. 11 lett. n l. delega n. 300 del 2000), riguarderebbe «un caso di diminuzione della responsabilità (e della sanzione), avente dunque natura sostanziale» e non gli istituti dei procedimenti speciali che «non comportano (...) alcuna trasformazione della sanzione da applicare, ma solo una sua riduzione».

<sup>182</sup> In questi termini, la *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 55.

dell'illecito da reato possa *sic et simpliciter* (cioè a dire con un approssimativo giudizio di compatibilità) derivare l'autorizzazione ad immettere nel processo all'ente i riti premiali<sup>183</sup>.

In realtà, muovendo dalla cinica prospettiva del processualista, è facile obiettare che la pena, in tanto può adempiere alle sopra richiamate finalità di prevenzione generale e speciale, in quanto il processo – strumentale alla sua applicazione – si presenti efficiente. In altri termini, condizione necessaria affinché quegli effetti si producano è garantire l'effettività della pena, a sua volta assicurata dal corretto funzionamento della macchina giudiziaria<sup>184</sup>. E che non solo la pena, ma anche la sanzione diretta all'ente, debba essere “pronta” è lo stesso legislatore a puntualizzarlo nell'art. 11 comma 1 lett. f l. delega n. 300 del 2000, ove si invocano «sanzioni amministrative effettive, proporzionate e dissuasive».

Come noto, i riti alternativi rispondono a quel bisogno nella misura in cui cercano di rendere gestibile il quantitativo di lavoro ammassato negli uffici di procure e tribunali. Ragioni di economia processuale, che sono il fine ultimo dei procedimenti speciali nei confronti della persona fisica, si avvertono in maniera ancora più forte – lo si è già annotato – nella “giustizia societaria”, diretta alla verifica della responsabilità penale dell'autore del reato da cui dipende l'illecito amministrativo e all'accertamento della responsabilità dell'ente<sup>185</sup>. Naturalmente la partita dell'efficienza segue la logica del *take and give*, per cui la collaborazione al raggiungimento dell'obiettivo di abbreviazione dei tempi del processo va incentivata attraverso il riconoscimento di un premio, anche se il “collaborante” sia un ente<sup>186</sup>.

Quanto poi al problema suaccennato della compatibilità delle procedure deflative codicistiche con la struttura del processo *de societate*, deve notarsi che i riti speciali hanno una vocazione universale e, quindi, un'applicazione generalizzata il cui confine è

---

<sup>183</sup> Nella *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 55, si legge, infatti, che il richiamo alle regole del processo penale per l'accertamento della responsabilità dell'ente «depone nel senso della possibile estensione dei riti alternativi al dibattimento».

<sup>184</sup> V., ORLANDI, *Riti speciali e trattamento sanzionatorio*, in AA. VV., *Sistema sanzionatorio: effettività e certezza della pena*, Milano, 2002, p. 260 s.

<sup>185</sup> Cfr., GIARDA, *Aspetti problematici del procedimento di accertamento delle sanzioni amministrative*, cit., p. 117, per il quale «l'inserimento nell'ambito del processo penale di problematiche che finora erano rimaste relegate nell'ambito del diritto commerciale, del diritto tributario o del diritto civile, creerà enormi problemi che ingolferanno ancora di più il processo penale».

<sup>186</sup> I cultori del diritto penale sostanziale sono per lo più attestati su posizioni fortemente critiche rispetto alla premialità negoziata. Assume un atteggiamento “di controtendenza”, PALAZZO, *La nuova fisionomia dei riti alternativi premiali*, in *Accertamento del fatto, alternative al processo, alternative nel processo*. Atti del Convegno, Urbino, 23-24 settembre 2005, Milano, 2007, p. 31 ss.



rappresentato dalla ricorrenza di interessi da tutelare preminenti rispetto a quello efficientistico. Così è stato nella giustizia minorile, laddove la tensione del processo penale verso finalità di recupero del minore e di tutela della sua personalità ha indotto il legislatore ad escludere gli istituti del patteggiamento e del procedimento per decreto<sup>187</sup>. Parimenti, nella giurisdizione di pace sono stati drasticamente soppressi i riti speciali, nondimeno compensati da altri istituti processuali deflativi, poiché ritenuti inadatti alla fisionomia conciliativa di questo tipo di giustizia<sup>188</sup>.

Pertanto, a voler ritenere i procedimenti speciali incompatibili con il sistema della responsabilità amministrativa da reato bisognerebbe affermarne l'inconciliabilità con il fine di prevenzione del rischio di commissione dei reati nell'ambito dell'attività di impresa, obiettivo fisiologico della giustizia *de societate*. Tale conclusione, tuttavia, parrebbe eccessiva, poiché non sembra che il rapporto tra effettività e prevenzione debba risolversi in chiave dicotomica. Nonostante il processo all'ente abbia ispirazione preventiva e seppur tale scopo, segnatamente quello di prevenzione speciale, potrebbe sfuggire in caso di definizione alternativa della vicenda poiché «non lascia all'imputato altra via che l'esecuzione della condanna»<sup>189</sup>, resta fermo che il riallineamento alla legalità viene comunque perseguito attraverso l'irrogazione della pena quando il rito fallisce in questo suo inedito compito rieducativo<sup>190</sup>.

Piuttosto si tratterà di vedere se il legislatore, nel recuperare i riti speciali di matrice codicistica, abbia correttamente calibrato le esigenze deflative con l'interesse a neutralizzare la reiterazione degli illeciti nell'ambito dell'attività d'impresa<sup>191</sup>. E tal proposito, va detto che proprio questo cambiamento di obiettivi della giurisdizione penale, il cui intervento risulta funzionale al ripristino della legalità d'impresa, può rendere la materia dei giudizi speciali più congeniale alla fisionomia del sistema processuale pensato per gli enti. Tale situazione potrebbe dipendere dall'influenza che

---

<sup>187</sup> Così prevede l'art. 25 comma 1 d.p.r. 22 settembre 1988, n. 448. Sono viceversa ammessi: il giudizio direttissimo (art. 25 commi 2 e 3), anche nei confronti del minore accompagnato in caso di flagranza ai sensi dell'art. 18-bis, a condizione che sia possibile compiere gli accertamenti sulla sua personalità; il giudizio immediato e il giudizio abbreviato. Per un commento della norma, cfr., LA GRECA, *sub* art. 25, in *Il processo penale minorile. Commento al d.p.r. 448/1988*, a cura di Giostra, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2007, p. 253 ss.

<sup>188</sup> Cfr., la *Relazione al d. lgs. 28 agosto 2000 n. 274*, in *Guida dir.*, 2000, fasc. 38, p. 40 s.

<sup>189</sup> Così BELLUTA, *Le disposizioni generali sul processo agli enti*, cit., p. 26.

<sup>190</sup> Si pensi, ad esempio, a quei procedimenti in cui non possono applicarsi sanzioni interdittive in funzione cautelare; in questi casi l'ente non subendo la pressione dell'inibizione della propria attività, sarà meno invogliato a "revisionare" la propria struttura organizzativa e ad offrire condotte riparatorie.

<sup>191</sup> V. *supra*, le rispettive sedi di spettanza.

hanno le condotte riparatorie nella dinamica dell'accertamento dell'illecito amministrativo (art. 17, 49 e 65)<sup>192</sup>, nonché dall'inversione dell'onere della prova (art. 6)<sup>193</sup>. Ciò, tuttavia, non impedisce di rimarcare l'anomalia della scelta che vede il processo penale come mezzo idoneo ad indurre l'ente a rivedere le proprie condizioni aziendali, prima che si arrivi ad un accertamento, anche non definitivo, di una sua responsabilità.

Nemmeno può annettersi l'incompatibilità in discorso alla natura collettiva del soggetto coinvolto nel processo penale. Deve, al riguardo, ricordarsi l'estensione all'ente delle prerogative spettanti all'imputato (art. 35) e, per tale via, il riconoscimento a questo nuovo protagonista della scena processuale del diritto di difendersi rinunciando all'*iter* ordinario in favore di una procedura semplificata<sup>194</sup>.

Resta fermo, tuttavia, che dall'intreccio del premio processuale con quello derivante dalla predisposizione di condotte riparatorie può derivare un trattamento di favore per l'ente, viceversa non assicurato all'imputato. Qualora infatti la persona giuridica effettui *post factum* gli adempimenti riparatori, risarcitori e riorganizzativi richiesti dall'ordinamento (artt. 12 e 17) – magari sotto pressione di una misura cautelare interdittiva in corso di esecuzione –, e successivamente opti per il giudizio abbreviato o per l'applicazione della sanzione, il quantitativo di sanzione pecuniaria viene doppiamente diminuito e la sanzione interdittiva non si applica.

Al fine di evitare una disparità di trattamento tra imputato ed ente, il legislatore avrebbe potuto non impigrirsi, sviluppando percorsi processuali semplificati calibrati sulla specificità del responsabile amministrativo e sulla peculiare fisionomia del suo processo; così, d'altro canto, è accaduto nel procedimento davanti al giudice di pace e in quello minorile.

Occorre, tuttavia, dar conto della complessità di una simile operazione. L'idea di incamerare nel contesto in esame soluzioni deflative quali l'improcedibilità per tenuità del fatto o l'estinzione del reato conseguente a condotte riparatorie (artt. 34 e 35 d. lgs. n. 274 del 2000), sembrerebbe impraticabile vista la chiara modulazione delle stesse sul tipo di conflittualità (bagatellare) devoluta al giudice di pace nonché sulla vocazione conciliativa del rito. Piuttosto, considerando che l'istituto della responsabilità

---

<sup>192</sup> V. *infra*, cap. III, sez. II.

<sup>193</sup> V. *supra*, § 3.

<sup>194</sup> Così, FIDELBO, *Introduzione di un sistema di responsabilità penale (o amministrativa) delle persone giuridiche e ricadute sul piano processuale*, cit., p. 3287; M. TIRELLI, *I procedimenti speciali*, cit., p. 321 s.; PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 224.

amministrativa è orientato ad obiettivi di rieducazione e reinserimento dell'ente, si sarebbe potuta valutare la possibilità di estendere alle persone giuridiche forme di *probation* processuale, sulla falsariga della sospensione del processo con messa alla prova<sup>195</sup>. Non sfuggono, tuttavia, gli inconvenienti di tale meccanismo; si sarebbe dovuto ipotizzare l'intervento di un organo specializzato esterno con compiti di monitoraggio sull'opera di ristrutturazione aziendale durante tutta la durata della sospensione. E ciò, è intuibile, avrebbe comportato un'intromissione nella gestione, negli affari e, quindi, nella segretezza dell'impresa, probabilmente inopportuna.

#### 7. *La regola del simultaneus processus e i riti alternativi.*

La dipendenza – ormai nota – dell'illecito della *societas* dalla commissione di un reato ha comportato, sotto il profilo processuale, la scelta di trattare congiuntamente i due tipi di responsabilità<sup>196</sup>, ciò significando, ai sensi dell'art. 38 comma 1, che «il procedimento per l'illecito amministrativo dell'ente è riunito al procedimento penale instaurato nei confronti dell'autore del reato da cui l'illecito dipende»<sup>197</sup>.

Si tratta di una regola generale – quella del *simultaneus processus* – che, giustificata da «intuibili ragioni di effettività, di omogeneità e di economia processuale»<sup>198</sup>, indica un atteggiamento di apostasia dalle linee direttrici del processo penale alla persona fisica. La tendenza emergente dal codice di rito è infatti quella del

---

<sup>195</sup> Questo istituto è disciplinato dall'art. 28 d. p. r. n. 448 del 1988; per il relativo commento si rinvia a CESARI, *sub* art. 28, in *Il processo penale minorile*, cit., p. 318 ss.

<sup>196</sup> Espressamente, FERRUA, *Le insanabili contraddizioni nella responsabilità dell'impresa*, cit., p. 9; ID., *Procedimento di accertamento e di applicazione delle sanzioni*, cit., p. 1480, per il quale «l'esigenza del *simultaneus processus* è intuitiva: la fattispecie complessa in cui consiste l'illecito dell'ente presuppone l'esistenza di un fatto di reato che è precisamente quello su cui si svolge il processo contro la persona fisica». Cfr., anche NUZZO, *Primi appunti sugli aspetti probatori e sulle decisioni finali*, cit., p. 457.

<sup>197</sup> Occorre precisare che nonostante il riferimento ai “procedimenti”, la norma parrebbe operare esclusivamente con riguardo alla fase processuale, quella cioè successiva all'esercizio dell'azione penale. Così, PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 112; *contra*, FIDELBO, *Le attribuzioni del giudice penale e la partecipazione dell'ente al processo*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti*, cit., p. 413, il quale pone in capo al pubblico ministero l'obbligo di riunire le regiudicande nel corso delle indagini preliminari. In realtà, tale interpretazione si presenta forse eccessiva in considerazione del fatto che nella fase investigativa non di riunione si può parlare bensì di gestione unitaria delle indagini (sul reato e sull'illecito) o al più di collegamento investigativo tra i diversi uffici del pubblico ministero (art. 371 comma 2 lett. b c.p.p.).

Deve inoltre osservarsi che, stante il principio di autonomia della responsabilità dell'ente (art. 8), la norma in commento può essere interpretata anche nel senso opposto a quello emergente dal testo; e cioè che il procedimento riguardante l'imputato possa essere riunito a quello nei confronti dell'ente. Cfr., BELLUTA, *sub* art. 38, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 363.

<sup>198</sup> Così, la *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 49.

*favor separationis*<sup>199</sup>; contrariamente, la normativa del 2001 predilige, come anticipato, il cumulo delle *res iudicandae* e, questo, a prescindere dall'esistenza delle condizioni elencate nell'art. 17 c.p.p., cioè a dire la ricorrenza dei casi di connessione (art. 12 c.p.p.) o di collegamento probatorio (art. 371 comma 2 lett. *b* c.p.p.), nonché dalla verifica circa l'assenza di pregiudizio per la celere definizione dei processi<sup>200</sup>.

Nondimeno, la netta preferenza per l'accertamento congiunto delle responsabilità (penale e amministrativa) non trova compiuta attuazione. L'art. 38 comma 2 stabilisce infatti che «si procede separatamente per l'illecito amministrativo dell'ente»<sup>201</sup> al verificarsi di tre condizioni coincidenti con la sospensione del processo per incapacità dell'imputato *ex art. 71 c.p.p.* (lett. *a*); la definizione del procedimento (nei confronti della persona fisica) con giudizio abbreviato o applicazione della pena ovvero con l'emanazione del decreto penale di condanna (lett. *b*); ogni situazione in cui «l'osservanza delle disposizioni processuali lo renda necessario» (lett. *c*).

La prima questione da chiarire attiene all'individuazione del rapporto intercorrente tra la norma suindicata e quella di cui all'art. 18 c.p.p., disposizione quest'ultima da quella non espressamente richiamata ma pur sempre recuperabile per mezzo dell'art. 34. In particolare, l'interrogativo si attesta sulla possibilità di riportare

---

<sup>199</sup> La dottrina riconosce pacificamente che la regola generale voluta dal legislatore del 1988 in occasione di processi cumulativi sia quella della separazione. Ciò emerge dal raffronto degli artt. 17 e 18 c.p.p.; mentre infatti il primo, in tema di riunione, stabilisce che tale provvedimento abbia carattere discrezionale, per cui ove risulti pregiudicata la rapida definizione dei processi la riunione non può essere disposta nonostante il ricorrere delle altre condizioni richieste dalla norma; il secondo, relativo alla separazione, concepisce quest'ultima in termini di obbligatorietà e consente un temperamento esclusivamente in presenza di preminenti esigenze accertative.

Si noti, tuttavia, che è prevista anche un'ipotesi di separazione facoltativa, su accordo delle parti e sempre che il giudice la ritenga «utile ai fini della speditezza del processo» (art. 18 comma 2 c.p.p.). Secondo la dottrina, tale disposizione non potrebbe applicarsi nel processo *de societate* «posto che tale situazione non pare riconducibile alla formula aperta di cui all'art. 38 comma 2 lett. *c* e che il profilo della speditezza processuale non ha certamente ricevuto tutela prioritaria nell'ambito della normativa in esame»; così, GARUTI, *I profili soggettivi del procedimento*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, cit., p. 278.

<sup>200</sup> V., GARUTI, voce *Responsabilità delle persone giuridiche*, cit., p. 2, il quale deduce da tale assetto «la sensazione che il legislatore non abbia dato priorità assoluta alle esigenze di economia processuale, ma abbia invece preferito esaltare il profilo collegato alla correttezza nonché alla completezza dell'accertamento».

Deve comunque ritenersi che la riunione postuli la pendenza dei procedimenti (penale e amministrativo) nello stesso stato e grado, come richiesto dall'art. 17 c.p.p. Di tale opinione, MANCUSO, *Autonomia di accertamento e simultaneous processus*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, cit., p. 222; concorda BELLUTA, *Le disposizioni generali sul processo agli enti*, cit., p. 34, per il quale la soluzione indicata va «ricondotta in quel solco di efficienza che ha determinato la scelta del processo penale» ponendosi quindi in linea con il principio costituzionale della conclusione dei processi in tempi ragionevoli.

<sup>201</sup> A tal proposito, CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 1350 afferma che «le due *res iudicandae* non costituiscono i termini d'un cumulo necessario».

nel processo agli enti, da un lato, la casistica colà disciplinata<sup>202</sup>; dall'altro, il parametro decisorio che governa l'attività del giudice secondo cui non si adotta il provvedimento di separazione ove la «riunione [sia] assolutamente necessaria per l'accertamento dei fatti». Sul punto, il coordinamento tra le disposizioni in oggetto sembra doversi risolvere in base al criterio di specialità, per cui i casi di scissione di matrice codicistica non possono aggiungersi a quelli specificamente dettati nella norma in commento; del pari, non troverebbe spazio applicativo il limite alla separazione rappresentato dalle preminenti esigenze accertative<sup>203</sup>.

Questa conclusione, volta ad escludere la rilevanza dell'art. 18 c.p.p. nel contesto del processo agli enti, presuppone risolta in maniera restrittiva la questione circa la portata del terzo caso di sospensione più sopra menzionato, quello cioè necessitato dall'osservanza di disposizioni processuali. L'estrema indeterminatezza della formula e il conseguente pericolo di interpretazioni estensive ha, infatti, indotto gli interpreti a circoscriverne il relativo spazio di operatività, a cominciare dall'isolamento delle ipotesi di separazione dettate dal codice di rito<sup>204</sup>. Così scremato, per ovvie esigenze di tenuta

---

<sup>202</sup> Le ipotesi di separazione indicate nell'art. 18 comma 1 c.p.p. fanno capo a diverse situazioni: quella che vede per taluni imputati o talune imputazioni un'immediata trattazione mentre per gli altri imputati o le altre imputazioni l'attesa (lett. *a* ed *e*); quella relativa alla sospensione del procedimento versando l'imputato in un stato di infermità mentale (lett. *b* e art. 71 c.p.p.); quella del rinnovo della citazione o dell'avviso per imputato e difensore assenti in udienza (preliminare o dibattimentale) incolpevolmente (lett. *c* e *d*); infine quella connessa alla scadenza dei termini massimi di custodia cautelare (e alla prossima messa in libertà) per taluni imputati di delitti particolarmente gravi (lett. *e-bis*).

<sup>203</sup> Tale atteggiamento restrittivo viene seguito da PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 115; GENNAI-TRAVERSI, *La responsabilità degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Milano, 2001, p. 198; FIDELBO, *Le attribuzioni del giudice penale*, cit., p. 416.

In ordine all'interpretazione che vede il giudice obbligato a separare i procedimenti nonostante egli ritenga la riunione assolutamente necessaria, esprime perplessità GARUTI, *I profili soggettivi del procedimento*, cit., p. 277 s., in considerazione della scelta legislativa per la trattazione congiunta delle regiudicande.

<sup>204</sup> Cfr., FERRUA, *Procedimento di accertamento e di applicazione delle sanzioni*, cit., p. 1480, per il quale «va comunque escluso che tra le disposizioni processuali, la cui osservanza giustifica la separazione, possa rientrare anche l'art. 18 c.p.p.; altrimenti, il paradossale effetto dell'art. 38 d. lgs. in commento sarebbe non già di ridurre ma di estendere i casi di separazione previsti dal codice di rito». In senso conforme, FIDELBO, *ibidem*.

Accanto alla tesi sopra esposta ne è stata prospettata un'altra che predica la possibilità di un ricorso parziale all'art. 18 c.p.p. Facendo leva sulla distinzione fra ipotesi di separazione dovute ad ostacoli di natura processuale e quelle legate a valutazioni discrezionali del giudice motivate da esigenze di celerità nell'accertamento, si è sostenuto il recupero delle prime e l'esclusione delle seconde. Nello specifico, quindi, sarebbero da considerare cause di separazione del procedimento amministrativo da quello penale le eventualità di sospensione del processo connesse a: la risoluzione delle questioni pregiudiziali (art. 3 e 479 c.p.p.); la decisione sulla riacquisizione del giudice (art. 41 comma 2 c.p.p.) o sulla rimessione del processo (art. 47 c.p.p.); l'impedimento a comparire dell'imputato, dell'ente o dei rispettivi difensori (art. 18 comma 1 lett. *c* e *d* c.p.p.) e, infine, l'imminente scadenza dei termini di custodia cautelare dell'imputato (art. 18 comma 1 lett. *e-bis*). Cfr., BASSI, *Disposizioni generali sul procedimento*, in BASSI-

del *simultaneus processus*, il contenuto dell'art. 38 comma 2 lett. *c*, resta comunque da chiarire la tipologia di situazioni suscettive di rientrare in questa categoria. Diverse, al riguardo, sono le ragioni ritenute legittimanti la separazione dei procedimenti: fra le altre, l'accesso dell'ente ai riti alternativi<sup>205</sup>; la sospensione del processo per consentire all'ente medesimo di provvedere alle condotte riparatorie (art. 65) e la sospensione del procedimento a motivo dell'impossibilità di eseguire le notificazioni nei suoi confronti, stante il ricorrere di una situazione di irreperibilità ai sensi dell'art. 43 comma 4<sup>206</sup>.

Merita a questo punto particolare attenzione la questione concernente il momento in cui la separazione ha luogo, con particolare riguardo alla casistica dei procedimenti speciali<sup>207</sup>.

L'art. 38 comma 2 lett. *b* prevede che la scissione dell'accertamento dell'illecito amministrativo da quello concernente il reato, in conseguenza dell'opzione dell'imputato per il giudizio abbreviato o per il patteggiamento, si attui quando il procedimento penale «è stato definito» attraverso questi percorsi alternativi. Precisato che la separazione in parola presuppone che l'ente abbia effettuato – o sia stato costretto

---

EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato. Accertamento, sanzioni e misure cautelari*, Milano, 2006, p. 526.

Si allinea a questa impostazione quella di chi ritiene la possibilità di un recupero della casistica dell'art. 18 c.p.p. «soltanto in presenza di situazioni eccezionali caratterizzate dalla necessità di non violare disposizioni processuali»; espressamente, GARUTI, voce *Responsabilità delle persone giuridiche*, cit., p. 2; analogamente, TRICOMI, *Violazioni amministrative: il giudice penale fa il pieno*, in *Guida dir.*, 2001, fasc. 26, p. 85.

<sup>205</sup> Si noti che parte della dottrina ritiene che i riti premiali, richiesti dall'ente o praticati nei suoi confronti (artt. 62, 63 e 64) costituiscano ragione di separazione dei procedimenti ai sensi dell'art. 38 comma 2 lett. *b*, norma suscettiva di lettura estensiva. Di tale avviso, TIRELLI, *I procedimenti speciali*, cit., p. 323.

Rientrano nella fattispecie di cui all'art. 38 comma 2 lett. *c* e sono causa di separazione dei procedimenti, nonostante il silenzio del legislatore, anche i casi di giudizio immediato e direttissimo. Cfr., in giurisprudenza, Trib. Milano, 10 gennaio 2005, in *Dir. giust.*, 2004, fasc. 47, p. 90.

<sup>206</sup> Sono state parimenti ritenute cause di separazione: le eventualità indicate nell'art. 8; la declaratoria di estinzione del reato per prescrizione, sempre che al tempo di maturazione l'illecito fosse già stato contestato all'ente e la sanzione amministrativa non si fosse prescritta (artt. 60 e 22); l'emissione della sentenza di non luogo a procedere nei riguardi dell'imputato; la situazione di incompatibilità del giudice rispetto ad uno degli imputati o ad una delle imputazioni; l'annullamento in sede di impugnazione della sentenza nei confronti dell'imputato o dell'ente. Cfr., BELLUTA, *sub art. 38*, cit., p. 367 s.

<sup>207</sup> Quanto al momento della separazione per incapacità dell'imputato (art. 38 comma 1 lett. *a*) sono state proposte due interpretazioni. Secondo una prima lettura, tale separazione dovrebbe essere disposta contestualmente all'emanazione dell'ordinanza di sospensione *ex art. 71 c.p.p.*; in tal senso, FIDELBO, *Le attribuzioni del giudice penale*, cit., p. 413; PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 116, il quale parla di «ordinanza *double face*, avente ad oggetto, da un lato, la sospensione del processo penale e, da un altro lato, la separazione del processo riguardante la persona giuridica, che seguirà il proprio corso». Secondo altra lettura, invece, il provvedimento di separazione potrebbe essere anticipato a quando il giudice disponga, ai sensi dell'art. 70 comma 2 c.p.p., perizia sullo stato di mente dell'imputato. Così BELLUTA, *Le disposizioni generali sul processo agli enti*, cit., p. 35. A ben vedere, l'esegesi per prima prospettata sembra preferibile, poiché più rispondente al dato testuale.

ad effettuare<sup>208</sup> – una scelta processuale diversa da quella dell'imputato e, appurato che non occorre, a quel fine, l'irrevocabilità della sentenza, ci si è chiesti se il giudice debba disporre la divaricazione delle reg Giudicande una volta concluso il giudizio speciale oppure se tale momento possa essere anticipato al tempo di ammissione delle richieste alternative.

Il dato testuale indirizza verso la prima interpretazione; ciò nondimeno non si possono trascurare le ricadute che l'accoglimento di tale soluzione provoca sui tempi processuali, posto che durante il tempo necessario alla definizione (semplificata) del procedimento alla persona fisica, quello dell'ente rimarrebbe sospeso<sup>209</sup>. Per questa ragione, si preferisce accreditare la seconda tesi prospettata<sup>210</sup>.

Diverso il discorso per quel che attiene al procedimento monitorio; nell'eventualità che il rito penale venga così definito, la separazione dell'illecito amministrativo è stabilita con riferimento al momento in cui «è stato emesso il decreto penale di condanna». Al di là della sua formulazione, la disposizione deve essere letta in maniera tale da restituire coerenza al dettato normativo. Premesso che risulta stravagante parlare di separazione nell'alternativa processuale in oggetto, posto che essa viene attivata nel corso delle indagini preliminari, si ritiene che, ove si proceda con le forme del decreto di condanna nei riguardi dell'imputato (oppure dell'ente), il provvedimento di separazione risulti posticipato e debba essere emesso nell'eventualità

---

<sup>208</sup> Non è ammesso il ricorso ai riti deflativi del dibattimento per l'ente individuato come destinatario di sanzioni interdittive applicabili in via definitiva (v. gli artt. 16, 62 comma 4, 63 comma 3 e 64). Ci si soffermerà su tali disposizioni più avanti: v. *infra*, cap. II.

<sup>209</sup> Abbraccia l'impostazione letterale GARUTI, *I profili soggettivi del procedimento*, cit., p. 280 e PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 117, il quale ritiene la «stasi del tutto opportuna, considerato che tali riti, nonostante la loro instaurazione, sono soggetti al rischio di abortire. Il giudice, infatti, potrebbe non ratificare l'accordo sulla pena ovvero rigettare la richiesta subordinata di giudizio abbreviato (art. 438, comma 5, c.p.p.) come pure, dal canto suo l'imputato, a seguito di nuove contestazioni, potrebbe decidere un ritorno all'iter ordinario (art. 441-bis, comma 4, c.p.p.) ed ovvio che non avrebbe senso, prima, separare i procedimenti e, poi, essere costretti a riunirli nuovamente».

Si ritiene, tuttavia, di dover in parte replicare a quelle argomentazioni; se è infatti vero quanto detto, è altrettanto vero che il diniego del giudice rispetto all'accordo sulla pena o alla richiesta di abbreviato condizionato all'assunzione probatoria non chiude la partita sulla definizione alternativa del procedimento, posto che l'imputato può ripresentare le relative istanze; ancorare la separazione alla conclusione del procedimento penale rischia di allungare ulteriormente i tempi di attesa del procedimento *de societate*.

<sup>210</sup> Di questa opinione, BELLUTA, *Le disposizioni generali sul processo agli enti*, cit., p. 37; cfr., anche PIZIALI, *I procedimenti speciali nei giudizi per la responsabilità da reato degli enti collettivi*, cit., p. 665, per il quale non è «prospettabile una sospensione, perché la sospensione attiene al procedimento nel suo complesso, e non alla posizione di una delle parti, tanto che, ove l'evento sospensivo riguardi una sola parte, va operata per l'appunto la separazione *ex art. 18, comma 1, lett. b)*, c.p.p.».

in cui le opzioni processuali di imputato ed ente (raggiunti entrambi dal decreto di condanna) non coincidano<sup>211</sup>.

La norma in commento tralascia di occuparsi delle sorti del *simultaneus processus* qualora si proceda nei confronti dell'autore del reato nelle forme dei giudizi immediato (artt. 453-458 c.p.p.) e direttissimo (artt. 449-452 c.p.p.). Nonostante il silenzio serbato sul punto, non vi è motivo di escludere tali evenienze dalle cause di separazione dei procedimenti. Può accadere che i presupposti richiesti per l'instaurazione dei riti in esame non siano spendibili con riguardo all'accertamento dell'illecito dell'ente. Il pensiero corre al giudizio direttissimo promosso a seguito di arresto in flagranza dell'accusato persona fisica; essendo tale ultima condizione incompatibile con la struttura impersonale della persona giuridica, deriva che la sua vicenda verrà separata da quella dell'imputato e proseguirà secondo le forme ordinarie<sup>212</sup>. Può altresì succedere – ad esempio – che di fronte alla richiesta del pubblico ministero di emissione del decreto di giudizio immediato verso taluni imputati nonché verso le persone giuridiche coinvolte, il giudice rigetti la domanda proposta ritenendo l'accoglimento parziale pregiudizievole per l'accertamento dei fatti. Ora, ammesso che non ci sono ostacoli alla praticabilità del giudizio immediato nel procedimento per l'illecito amministrativo; ritenuto che nel caso di specie siano integrati in capo all'ente tutti i presupposti propri del rito<sup>213</sup>; considerato che – come già visto – l'art. 38 comma 2 non conosce gli spazi di discrezionalità prescritti dall'art. 18 c.p.p., il giudice dovrebbe separare la posizione degli enti (che verranno giudicati nelle forme del rito immediato) da quella delle persone fisiche (il cui procedimento seguirà le vie ordinarie).

Naturalmente, anche se finora si è parlato di riti speciali richiesti dall'imputato o attivati nei suoi riguardi, non può revocarsi in dubbio l'epilogo della separazione anche nei casi in cui sia unicamente l'ente ad avanzare richiesta di giudizio abbreviato (art. 62), di applicazione della sanzione (art. 63), di giudizio immediato (art. 419 comma 5

---

<sup>211</sup> BELLUTA, *Le disposizioni generali sul processo agli enti*, cit., p. 37 s., interpreta la norma in esame come divieto posto alla riunione delle reg Giudicande e ciò in conseguenza delle molteplici scelte processuali percorribili dal destinatario del decreto di condanna (non opposizione, opposizione “neutra”, opposizione con specificazione della forma processuale prescelta). Insomma, questo ventaglio di possibilità è tale «da rendere inverosimile una successiva riunione».

<sup>212</sup> Cfr., GARUTI, *I profili soggettivi del procedimento*, cit., p. 279.

<sup>213</sup> Si tratta delle condizioni elencate nell'art. 453 c.p.p., che per l'ente saranno: l'evidenza probatoria, l'interrogatorio o l'invito a presentarsi del legale rappresentante e il rispetto del termine di novanta giorni decorrenti dall'annotazione dell'illecito amministrativo ai sensi dell'art. 55 d. lgs. n. 231 del 2001. V. *infra*, cap. II, sez. IV.



c.p.p.) o ad opporsi al decreto di condanna (art. 461 ss. c.p.p.), oppure quando venga attivato nei suoi soli confronti un procedimento *ex autoritate*.

8. (Segue). *Separazione dei procedimenti: conseguenze.*

Una volta disposta, con ordinanza, la separazione dell'illecito amministrativo dal reato in presenza di una tra le cause in precedenza specificate, i rispettivi procedimenti sono destinati a proseguire autonomamente il loro corso, fermo restando che «l'organo investito del giudizio sulla responsabilità amministrativa risolve *incidenter tantum* la questione penalistica»<sup>214</sup>.

La divaricazione delle regiudicande pone alcuni problemi di rilievo che pare opportuno ed utile analizzare, a cominciare dal profilo dell'incompatibilità del giudice. Come la scienza processualistica insegna, questo istituto presidia il valore dell'imparzialità dell'organo giudicante ed è funzionale a neutralizzare situazioni, specificamente individuate negli artt. 34 e 35 c.p.p., suscettive di condizionarne la decisione. Trattandosi di un principio fondamentale del giusto processo (art. 111 comma 2 Cost.), la presenza di un giudice terzo e imparziale rimane garanzia intoccabile anche quando il volto del rito penale si colora dell'accertamento amministrativo<sup>215</sup>. Ciò precisato, nel processo agli enti, che come visto è di regola cumulato a quello propriamente penale, la questione dell'incompatibilità si attesta sulla possibilità – o meno – per il giudice che si sia pronunciato in ordine alla responsabilità dell'ente di celebrare il separato giudizio concernente la responsabilità dell'imputato e viceversa.

Le coordinate utilizzate in dottrina per risolvere il dilemma poggiano essenzialmente sul tipo di informazioni apprese dal giudice, quale indice rivelatore del grado di pregiudizio da queste derivante su futuri apprezzamenti. Sulla base di tale premessa, si è opportunamente sostenuto che quando vi sia già stato un giudizio in merito alla responsabilità dell'ente collettivo, lì ricorre una situazione di incompatibilità del magistrato che ha conosciuto l'illecito a decidere le sorti dell'imputato. Trattasi di conclusione inevitabile poiché il giudice della responsabilità amministrativa, avendo avuto conoscenza, seppur incidentale, dell'esistenza del reato, è pregiudicato nel suo

---

<sup>214</sup> CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 1350.

<sup>215</sup> V. *supra*, § 1.

convincimento sull'illecito amministrativo il cui accertamento passa proprio attraverso la cognizione del reato che ne è il presupposto primo<sup>216</sup>.

Occorre verificare se anche la situazione inversa, quella che vede il giudice pronunciarsi prima sulla responsabilità dell'imputato e poi chiamato ad accertare quella della persona giuridica, configuri un'ipotesi di incompatibilità. La risposta sembra essere positiva, dato che ivi si riscontra ugualmente il vizio di parzialità del giudice derivante dall'apprensione della fattispecie penale che, giocoforza, va ad influenzare il risultato conoscitivo dell'illecito dell'ente<sup>217</sup>.

Altra questione legata al tema della separazione è quella dell'efficacia della sentenza pronunciata nei riguardi dell'imputato nel procedimento *contra societatem* e viceversa. Escluso che tra processi penali si possa parlare di efficacia di giudicato – limitata ai rapporti tra giudizio penale e i giudizi civili e amministrativi (artt. 651-654 c.p.p.) –, trova applicazione la regola prescritta dall'art. 238-bis c.p.p. secondo cui «le sentenze divenute irrevocabili possono essere acquisite ai fini della prova del fatto in esse accertato e sono valutate a norma degli articoli 187 e 192, comma 3». Se, tuttavia, tale impostazione funziona per le sentenze dibattimentali, per quelle emesse all'esito del giudizio abbreviato e per i decreti di condanna divenuti esecutivi, più problematico è ammetterne la validità in presenza di una sentenza di applicazione della pena (art. 444 c.p.p.). Questa pronuncia, si è sostenuto, manca dell'accertamento di colpevolezza dell'accusato e, quindi, non «[è] in grado di arrecare alcun pregiudizio, neppure indiretto, alla decisione da assumere nell'ambito del procedimento per l'illecito amministrativo»<sup>218</sup>. Rimane sullo sfondo se speculare conclusione debba prospettarsi

---

<sup>216</sup> Cfr., PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 122; RIGO, *Il giudizio*, cit., p. 365, il quale ritiene che in tale ipotesi sussista un dovere di astensione del magistrato.

<sup>217</sup> Abbracciano questa conclusione CAMERA, *Alcune riflessioni in merito al procedimento di accertamento dell'illecito amministrativo di cui al d. lgs. 231/2001: valgono le medesime garanzie difensive del processo penale?*, in *Foro ambr.*, 2006, p. 203; PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 123; SANTORIELLO, *Le ipotesi di incompatibilità del giudice penale nel processo alle società*, in *Resp. amm. soc.*, 2006, fasc. 1, p. 127; *contra* RIGO, *ibidem*, il quale prospetta questione di legittimità costituzionale dell'art. 34 c.p.p. «nella parte in cui non prevede l'incompatibilità del giudice, che abbia pronunciato o concorso a pronunciare sentenza nei confronti dell'imputato, a partecipare al giudizio contro la persona giuridica per l'accertamento della responsabilità amministrativa dipendente dal medesimo reato».

In giurisprudenza, cfr., l'ordinanza della Corte di appello di Milano del 17 maggio 2006, pubblicata in *Foro ambr.*, 2006, p. 198 s. con cui è stata ritenuta inammissibile, perché tardiva, la dichiarazione di ricsuzione (presentata da alcuni degli enti coinvolti) del giudice dell'udienza preliminare che aveva emesso nei confronti di taluni imputati decreto che disponeva il giudizio e verso talaltri sentenza di applicazione pena.

<sup>218</sup> Così, GARUTI, *I profili soggettivi del procedimento*, cit., p. 280.

nel caso opposto, quello cioè della sentenza di applicazione della sanzione emessa nel procedimento dell'ente (art. 63) e suscettibile di acquisizione in quello penale.

La risposta parrebbe positiva in considerazione del fatto che la sentenza di patteggiamento mantiene nell'ambito penal-amministrativo la medesima identità anticognitiva e i medesimi problemi che vi sono implicati.

Proseguendo sul tema della circolazione probatoria, deve senz'altro ritenersi applicabile, non ostando il limite della compatibilità, l'art. 238 c.p.p.; ne deriva che anche nel passaggio degli atti dal procedimento alla persona fisica a quello che si svolge nei confronti dell'ente (e viceversa) devono osservarsi i limiti prescritti dalla norma suindicata. Pertanto, ammessa l'acquisizione e l'utilizzazione dei verbali di atti irripetibili per cause originarie o sopravvenute, purché imprevedibili (art. 238 comma 3 c.p.p.), sono trasferibili nel procedimento *ad quem* (dell'ente o dell'imputato) i verbali di prove assunte in dibattimento o in sede di incidente probatorio. Come noto, qualora si tratti di verbali contenenti dichiarazioni, la loro utilizzazione contro l'imputato è ancorata, ai sensi del comma 2-*bis*, alla partecipazione del difensore all'assunzione della prova. Se l'"imputato" è l'ente collettivo, la richiamata condizione «potrebbe avverarsi solo in quanto avesse già partecipato come responsabile civile al processo contro la persona fisica»<sup>219</sup>. Oltre alla descritta situazione, possono essere acquisiti ed utilizzati in dibattimento, con il consenso dell'imputato (o dell'ente incolpato), verbali di atti raccolti in fase di indagini preliminari o in udienza preliminare. In mancanza di consenso, essi potranno comunque essere utilizzati a fini contestativi, ai sensi degli artt. 500 e 503 c.p.p. (art. 238 comma 4 c.p.p.). Naturalmente, deve ritenersi operante, anche nel processo all'ente, l'art. 238 comma 5 c.p.p., laddove attribuisce alle parti il diritto di ottenere l'esame della persona le cui dichiarazioni sono state acquisite.

Siccome il d. lgs. n. 231 del 2001 si è preoccupato di regolamentare espressamente la dinamica della prova dichiarativa di imputato e legale rappresentante della persona giuridica, conviene soffermarsi sull'argomento, segnalandone il difficile approccio poiché la disciplina applicabile all'audizione dei richiamati soggetti si ricava dall'intreccio della norma speciale di cui all'art. 44 con le disposizioni codicistiche di riferimento: gli artt. 64 comma 3 lett. *c*, 197, 197-*bis* e 210 c.p.p.

---

<sup>219</sup> FERRUA, *Le insanabili contraddizioni nella responsabilità dell'impresa*, cit., p. 9.

In particolare, si vogliono focalizzare le regole che governano l'assunzione delle dichiarazioni dell'imputato del reato presupposto e del legale rappresentante nel separato procedimento rispettivamente a carico dell'ente e della persona fisica.

Quanto alla prima situazione, si è ritenuto che la veste giuridica che l'imputato assume nel distinto processo *de societate* corrisponde a quella di persona imputata in un procedimento connesso ai sensi dell'art. 12 comma 1 lett. *a* c.p.p.; di conseguenza, egli deve ritenersi incompatibile con l'ufficio di testimone – almeno fino a quando la sua posizione non venga definita con sentenza irrevocabile (art. 197 comma 1 lett. *a* c.p.p.) – e verrà sentito secondo le regole di cui all'art. 210 c.p.p.<sup>220</sup>.

Analoga conclusione è stata predicata anche con riguardo alla figura del rappresentante legale da esaminare nel separato procedimento a carico della persona fisica, a condizione che sia indicato nell'atto di costituzione della società e che fosse tale al momento di commissione del reato (art. 44 comma 1 lett. *b*). Occorre però vedere se il divieto di testimonianza possa estendersi fino ad abbracciare le posizioni del legale rappresentante subentrato (che cioè non rivestiva quel ruolo al *tempus commissi delicti*) e del legale rappresentante dell'ente non costituitosi. La lettera della norma suindicata indirizzerebbe verso una risposta negativa in entrambi i casi; pare, tuttavia, coerente ritenere che laddove l'ente stia in giudizio – e ciò avviene necessariamente a mezzo del suo legale rappresentante – il diritto al silenzio di quest'ultimo debba essere tutelato, pena il grave pregiudizio al diritto di difesa dell'ente stesso<sup>221</sup>.

In chiusura, sovvienne ricordare che la separazione dei procedimenti può occasionare una contrapposizione tra la decisione conclusiva dell'accertamento penale e quella relativa all'illecito amministrativo dipendente da reato<sup>222</sup>. Il decreto legislativo in esame non tace siffatta evenienza che, anzi, si appalesa nella disciplina delle impugnazioni. L'obiettivo, infatti, di evitare il contrasto di giudicati permea le

---

<sup>220</sup> Naturalmente la facoltà di non rispondere viene riconosciuta all'imputato anche, e soprattutto, nel processo cumulativo.

Segue l'impostazione di cui al testo, che si fonda sulla ricostruzione del legame tra reato e illecito amministrativo in termini di concorso necessario di persone, PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 186 s. e 194.

Deve, nondimeno, darsi conto che tale impostazione non è accettata unanimemente dalla dottrina che, anzi, se ne discosta ritenendo scorretto utilizzare la categoria concorsuale per decifrare il rapporto tra la fattispecie penale e quella amministrativa.

<sup>221</sup> A suggerire siffatta conclusione è l'equiparazione dell'ente all'imputato voluta dall'art. 35 d. lgs. n. 231 del 2001.

<sup>222</sup> Cfr., la *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 57.

disposizioni di cui agli artt. 71-73<sup>223</sup>. Quest'ultima, in particolare, occupandosi della revisione, è pensata per consentire all'ente condannato – ma anche al prevenuto – la revoca della propria decisione di condanna (sentenza o decreto penale che sia) sulla base della pronuncia contraria emessa nei confronti dell'altro<sup>224</sup>. La circostanza che la richiamata situazione di conflitto possa rientrare nella previsione dell'art. 630 comma 1 lett. a c.p.p. – laddove la revoca è possibile se i fatti posti a fondamento della condanna siano inconciliabili «con quelli stabiliti in un'altra sentenza penale irrevocabile del giudice ordinario o di un giudice speciale» e intendendo per inconciliabilità l'«oggettiva incompatibilità tra gli accertati elementi di fatto» sui quali le due decisioni si fondano<sup>225</sup> – non ha tuttavia sviato taluna dottrina dal segnalare la singolare finalità assunta dall'istituto in esame; finalità, che sarebbe potuta essere perseguita attraverso altri meccanismi<sup>226</sup>.

### 9. Modelli “atipici” di giustizia agli enti: il caso di Banche, Sim e Sicav.

Dal modello processuale emerso sinora, se un ente viene incolpato di un illecito amministrativo dipendente da reato, il relativo procedimento segue le regole contenute nel capo III del d. lgs. 231 del 2001 e, in via sussidiaria, quelle del codice di procedura

---

<sup>223</sup> Per un inquadramento sistematico della disciplina delle impugnazioni nel processo agli enti si rinvia a SANTORO, *Impugnazioni: la mina del contrasto di giudicati*, in *Guida dir.*, 2001, fasc. 26, p. 109 s.; SPANGHER, *Le impugnazioni*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, cit., p. 373 ss.; BELLUTA, *Le impugnazioni*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, cit., p. 381 ss.; GALLUCCI, *Le impugnazioni*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti*, cit., p. 607 ss.; CALUBINI, *Il “microsistema” delle impugnazioni*, in AA.VV., *Il processo penale de societate*, cit., p. 333 ss.

<sup>224</sup> Così, SPANGHER, *Le impugnazioni*, cit., p. 383; v. anche PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 274.

Le altre norme richiamate, gli artt. 71 e 72, si occupano rispettivamente della disciplina dell'appello e dell'effetto estensivo dell'impugnazione. Quanto al ricorso per cassazione, esso deve intendersi implicitamente ammesso anche per le sentenze pronunciate nei confronti dell'ente per via dell'art. 111 comma 7 Cost.

<sup>225</sup> Così BASSI, *Le impugnazioni*, in BASSI-EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato. Accertamento, sanzioni e misure cautelari*, cit., p. 727.

<sup>226</sup> Si tratta di SPANGHER, *Le impugnazioni*, cit., p. 384 e ID., *Il sistema delle impugnazioni*, in AA.VV., *Responsabilità “penale” delle persone giuridiche*, cit., p. 535, il quale segnala «l'incerta operatività della lett. a dell'art. 630 c.p.p. nel caso di pronunce irrevocabili con inconciliabilità di fatti emergenti nei confronti di soggetti diversi (imputato ed ente)». L'A. ritiene a tal fine più adatti gli strumenti di cui agli artt. 669 comma 8 e 620 comma 1 lett. h c.p.p., rispettivamente disciplinanti la revoca, in presenza di una pluralità di giudicati contro la stessa persona e per il medesimo fatto, della sentenza di condanna e l'esecuzione di quella di proscioglimento, sempre che quest'ultima non venga pronunciata per estinzione del reato intervenuta dopo l'irrevocabilità della condanna; e l'annullamento senza rinvio della sentenza «se vi è contraddizione fra la sentenza e l'ordinanza impugnata e un'altra anteriore concernente la stessa persona e il medesimo oggetto pronunciata dallo stesso o da un altro giudice penale».

*Contra*, BASSI, *ibidem*, la quale ritiene corretto il richiamo alla revisione e inadatti gli altri istituti sopra menzionati poiché non ricorrono gli estremi né del medesimo fatto, essendo diverso l'oggetto dell'incriminazione penale da quella amministrativa, né la stessa persona.

penale richiamate dall'art. 34, con il limite di compatibilità. Nondimeno, questa impostazione è destinata a subire delle variazioni qualora l'ente interessato sia una banca oppure un intermediario finanziario (SIM, SGR e SICAV).

Destinatari della normativa sulla responsabilità amministrativa degli enti (art. 1 d. lgs. n. 231 del 2001), ad essi si applicano, nondimeno, le disposizioni speciali dettate dal d. lgs. 9 luglio 2004, n. 197 con cui si è data attuazione alla direttiva 2000/24/CE in materia di risanamento e liquidazione degli enti creditizi. Trattasi di un insieme derogatorio che gli artt. 8 e 10 del citato decreto hanno rispettivamente innestato nel testo unico bancario (art. 97-*bis* d. lgs. 1 settembre 1993, n. 385) e nel testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria (art. 60-*bis* d. lgs. 24 febbraio 1998, n. 58) a chiari fini di coordinamento con il sistema delineato dal d. lgs. n. 231 del 2001. Ne consegue che per quanto non eccettuato dalla fonte speciale rimane immutata la disciplina processuale comunemente applicabile agli enti.

La comunicazione, da parte del pubblico ministero, dell'illecito annotato a carico dell'istituto di credito o dell'intermediario finanziario, alla Banca d'Italia e alla Consob; l'apporto informativo di tali organismi<sup>227</sup>; l'inapplicabilità, in funzione cautelare, delle sanzioni contemplate nell'art. 9 comma 2 lett. *a* e *b*, vale a dire l'interdizione dall'esercizio dell'attività e la sospensione o la revoca delle autorizzazioni, licenze o concessioni funzionali alla commissione dell'illecito<sup>228</sup>; la non operatività, tanto a titolo cautelare (art. 45 comma 3) quanto a livello sanzionatorio (art. 15), dell'istituto del

---

<sup>227</sup> Gli artt. 97-*bis* d. lgs. n. 385 del 1993 (TUB) e 60-*bis* d. lgs. n. 58 del 1998 (TUF) prevedono specularmente, al primo comma, che nel corso del procedimento la Banca d'Italia e la Consob vengano sentite «ove il pubblico ministero ne faccia richiesta», ferma restando la possibilità per le stesse di presentare in ogni caso «relazioni scritte»; al secondo comma, che «in ogni grado del giudizio di merito» il giudice possa, prima della sentenza, acquisire dai menzionati organismi «informazioni aggiornate sulla situazione dell'Intermediario con particolare riguardo alla struttura organizzativa e di controllo».

Si tratta di disposizioni che hanno richiesto impegno interpretativo per la molteplicità di problemi che sollevano. In particolare ci si è interrogati sul regime giuridico e sulla natura delle relazioni e delle informazioni che Banca d'Italia e Consob possono fornire all'autorità giudiziaria. Con riguardo alle prime si è parlato di consulenze tecniche di fatto, mentre per le seconde, che risulterebbero sottostare alle regole della prova documentale, di perizie di fatto posto che quelle informazioni, seppur chiamate a rappresentare la realtà oggettiva, difficilmente saranno scisse da valutazioni sull'idoneità del modello organizzativo adottato.

Per un'analisi completa delle questioni implicate, v. più diffusamente, PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 300 ss. e ID., *Modelli atipici a confronto. Nuovi schemi per l'accertamento della responsabilità degli enti (I)*, in *Dir. pen. proc.*, 2006, p. 113 ss.

<sup>228</sup> Le medesime restano dunque applicabili a seguito di sentenza di condanna, mentre le altre sanzioni previste nell'art. 9 comma 2 lett. *c*, *d* ed *e*, cioè a dire, rispettivamente, 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, nonché il divieto di pubblicizzare beni e servizi, trovano applicazione anche in sede cautelare non intervenendo alcuna contraria previsione.

commissario giudiziale<sup>229</sup>; la sottrazione dell'esecuzione della condanna al controllo dell'autorità giurisdizionale e la sostanziale devoluzione a Banca d'Italia e Consob<sup>230</sup>, rappresentano le peculiarità del modello di accertamento confezionato per banche e promotori finanziari<sup>231</sup>.

Si ricava, per quanto qui di rilievo, che nessuna modifica ha interessato la materia dei procedimenti speciali, per cui non è dubitabile che gli artt. 62-64 d. lgs. n. 231 del 2001 operino nei confronti dei soggetti di cui si tratta. Anche essi, quindi, potranno chiedere il giudizio abbreviato o l'applicazione della sanzione; peraltro, l'illecito loro ascritto potrà essere definito con decreto penale di applicazione della sanzione pecuniaria o tramite il giudizio immediato o direttissimo<sup>232</sup>.

Il microsistema appena descritto non è l'unico ad esibire una geometria variabile rispetto al sistema ordinario di responsabilità degli enti. Accentuati tratti di originalità presenta il procedimento per l'illecito amministrativo derivante da condotte di abuso di informazioni privilegiate e di manipolazione del mercato, la cui disciplina origina dal combinarsi del d. lgs. n. 231 del 2001 con il d. lgs. n. 58 del 1998.

In particolare, il titolo *I-bis* (artt. 180-187-*quaterdecies* d. lgs. n. 58 del 1998) di quest'ultimo decreto – inserito dalla legge 18 aprile 2005, n. 62 – prevede che i comportamenti sopra richiamati costituiscano, da un lato, fattispecie di reato (rispettivamente agli artt. 184 e 185), dall'altro, illeciti amministrativi (artt. 187-*bis* e 187-*ter*). Accanto alla responsabilità della persone fisiche viene prescritta anche quella degli enti. Essa discende, quando si tratti di reato, dall'art. 25-*sexies* d. lgs. n. 231 del 2001; nell'altra ipotesi, dall'art. 187-*quinqüies* d. lgs. n. 58 del 1998.

---

<sup>229</sup> Scaturisce, come da più parti segnalato, una disciplina di favore per siffatti enti collettivi la cui ragione giustificatrice va ravvisata nell'esigenza di evitare intromissioni dell'autorità giudiziaria nell'organizzazione e nella gestione di imprese attorno alle quali gravitano interessi della collettività: diritti dei depositari, della clientela, degli investitori. Cfr., al riguardo, PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 305; FIDELBO, *Le misure cautelari*, cit., p. 469.

V., con riguardo al commissario giudiziale, *infra*, cap. III, sez. II.

<sup>230</sup> La Banca d'Italia e la Consob svolgono un ruolo di primo piano nella fase esecutiva, non solo perché ad esse ne viene affidata la gestione ma anche in considerazione dei numerosi provvedimenti straordinari che il TUB e il TUF gli riconoscono, tra i quali il divieto di intraprendere nuove operazioni, l'ordine di chiusura di succursali fino alla liquidazione coatta amministrativa. V., in proposito, PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 307.

<sup>231</sup> Identiche varianti valgono per le imprese di assicurazione private, come risulta dall'art. 266 d. lgs. 7 settembre 2005, n. 209; anche per tali enti quindi devono osservarsi le regole speciali descritte nel testo, fermo restando che le prerogative colà riconosciute a Banca d'Italia e Consob, sono qui attribuite all'Isvap.

<sup>232</sup> V., sull'ammissibilità dei riti acceleratori del dibattimento nel sistema del d. lgs. n. 231 del 2001, *supra*, § 6.

Premessi tali cenni orientativi, preme acclarare, seppur sinteticamente, le caratteristiche di questi accertamenti<sup>233</sup>.

Quanto alla contestazione all'ente dell'illecito da reato, si osserva la conosciuta procedura, fatta delle regole racchiuse nel capo III del d. lgs. n. 231 del 2001 e, in forza del rinvio di cui all'art. 34, di quelle racchiuse nel codice di rito. Si mantiene, quindi, inalterata, anche nei procedimenti per l'accertamento degli illeciti derivanti da fattispecie penali di *market abuse*, la possibilità di definizioni alternative.

Conclusioni difformi devono trarsi con riguardo agli abusi e alle manipolazioni collocate fuori dal perimetro della rilevanza penale. In tali evenienze si osserva una procedura di stampo amministrativo, denominata «procedura sanzionatoria» (art. 187-*septies*), gestita dalla Consob, secondo i poteri e le facoltà prescritte dagli artt. 187-*octies* e *undecies* e che porta all'applicazione delle sanzioni imposte dall'art. 187-*quinquies*; in tale contesto è, quindi, preclusa all'ente la possibilità di avvalersi dei riti speciali<sup>234</sup>.

---

<sup>233</sup> Per un quadro completo di questo microcosmo, si rinvia a PAOLOZZI, *Modelli atipici a confronto. Nuovi schemi per l'accertamento della responsabilità degli enti (II)*, in *Dir. pen. proc.*, 2006, p. 239 ss.

<sup>234</sup> Per una compiuta descrizione di tale procedura, si rinvia a PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 315 ss.



## CAPITOLO II

### I PROCEDIMENTI SPECIALI TRA RICHIAMI CODICISTICI E AUTONOMIA DI DISCIPLINA

#### Sezione I

#### IL GIUDIZIO ABBREVIATO

SOMMARIO: 1. Premesse metodologiche: l'imperativo vaglio di compatibilità. – 2. Il presupposto "speciale" negativo del rito. – 3. I presupposti ordinari: legittimazione alla richiesta. – 4. (Segue). Forme e tempi della richiesta. – 5. (Segue). La richiesta semplice e la richiesta condizionata. – 6. La richiesta nei procedimenti soggettivamente e oggettivamente cumulativi. – 7. Il controllo del giudice. – 8. (Segue). Il diniego all'accesso al rito e possibili rimedi. – 9. Il ruolo delle parti eventuali: il problema dell'ammissione della costituzione di parte civile nel processo per l'accertamento dell'illecito amministrativo. – 10. Lo svolgimento dell'udienza di giudizio abbreviato. – 11. (Segue). Le modifiche dell' "imputazione". – 12. La decisione. – 13. L'impugnazione della sentenza di giudizio abbreviato. – 14. I giudizi abbreviati atipici.

#### *1. Premesse metodologiche: l'imperativo vaglio di compatibilità.*

Nel precedente capitolo si è affrontata la questione della tassonomia dei giudizi speciali (artt. 62, 63 e 64 d. lgs. n. 231 del 2001) nell'ambito del processo penale *de societate*. Una simile problematica è stata dettata, da un lato, dall'assenza di direttive espressamente dedicate a questa materia nella normativa di delegazione (l. delega n. 300 del 2000); dall'altro – e a *posteriori* – dalla previsione, nell'ordito legislativo forgiato per l'ente, di una doppia premialità quale effetto della coesistenza della diminvente collegata alla scelta del rito con quella connessa alla predisposizione delle condotte riparatorie prescritte dall'art. 17 d. lgs. n. 231 del 2001, vale a dire il risarcimento integrale del danno, l'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato (ovvero un comportamento operoso ed efficace in tal senso), l'adozione e l'attuazione di modelli organizzativi idonei a prevenire reati della stessa specie di quello verificatosi, la messa a disposizione del profitto conseguito ai fini della confisca. Come già rilevato, l'integrazione, congiunta, dei comportamenti appena elencati sfocia nella non applicazione delle sanzioni interdittive, laddove ne sia prevista l'irrogazione; d'altro canto, gli stessi adempimenti – ad eccezione della messa a disposizione del profitto funzionale alla confisca – figurano nell'art. 12 comma 2 del citato decreto come attenuanti della sanzione pecuniaria<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Per una completa disamina delle alternative alla sanzione, v. *infra*, cap. III.

Data questa cornice, l'opzione legislativa diretta ad introdurre nel processo agli enti i riti speciali potrebbe apparire contraddittoria. Mentre, per un verso, si incoraggia l'ente sotto la spinta di un alleggerimento sanzionatorio a dare prova di ravvedimento *post factum*, per altro verso, gli si garantisce un premio in conseguenza di scelte processuali magari dettate da ragioni di pura convenienza "personale" e, quindi, potenzialmente distanti dal riconoscimento di una politica organizzativa e gestionale fallimentare. In altri termini parrebbero acuirsi nell'ambito della disciplina della responsabilità degli enti le riserve che da sempre investono i riti premiali nel rapporto con il diritto penale sostanziale; e cioè che nella commisurazione del trattamento sanzionatorio la diminuente processuale si presenta allogena rispetto alle finalità della pena impressa nel dato costituzionale (art. 27 comma 3 Cost.)<sup>2</sup>.

Per sciogliere questo nodo è stata utilizzata una precisa chiave interpretativa. La si è ravvisata nel codice di procedura penale quale contenitore di regole cui attingere per l'accertamento dell'illecito amministrativo nonché nell'estensione alla persona giuridica delle garanzie processuali riconosciute all'imputato *ex art. 35 d. lgs. n. 231 del 2001*.

Detto altrimenti, l'opzione per il processo penale, a sua volta condizionata dalla natura bifronte dell'accertamento della fattispecie ascrivibile all'ente – reato, da un lato, illecito amministrativo, dall'altro – permette di immagazzinare nel contesto *de societate* le dinamiche proprie del processo ordinario, comprese naturalmente le alternative processuali. Esse costituiscono, per l'ordinamento, opportunità di efficienza del sistema accusatorio mentre per l'imputato – e per l'ente incolpato – figurano quali occasioni di più proficua difesa<sup>3</sup>.

Nondimeno, questa impostazione potrebbe prestarsi ad un'immediata obiezione. Il rinvio al codice di rito, come insegnano altre realtà dell'ordinamento<sup>4</sup>, non implica il trasferimento *sic et simpliciter* delle scansioni processuali e delle logiche codicistiche

---

<sup>2</sup> In generale, sulle implicazioni sostanzialistiche dei riti speciali premiali, con particolare riferimento al patteggiamento, cfr., PITTARO, *L'applicazione della pena su richiesta, profili di diritto penale sostanziale*, in AA.VV., *Il patteggiamento*, Milano, 1999, p. 3; DOLCINI, *Razionalità nella commisurazione della pena: un obiettivo ancora attuale?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, p. 797; FIANDACA, *Pena «patteggiata» e principio rieducativo: un arduo compromesso tra logica di parte e controllo giudiziale*, in *Foro it.*, 1990, I, c. 2385.

<sup>3</sup> Non sfugge infatti che qualora si fosse deciso di privare l'accusato collettivo delle *chances* offerte dai riti speciali premiali sarebbe emersa una contraddizione di fondo, poiché tale entità – equiparata all'imputato – avrebbe sofferto di una ingiustificata menomazione nella sfera della propria autodifesa.

<sup>4</sup> Il riferimento è all'art. 2 d. lgs. 28 agosto 2000, n. 274, in materia di procedimento penale davanti al giudice di pace, laddove si stabilisce che «si osservano, in quanto applicabili, le norme contenute nel codice di procedura penale», nonché all'art. 1 d. P.R. 22 settembre 1988, n. 488, in forza del quale «nel procedimento a carico di minorenni si osservano le disposizioni del presente decreto e, per quanto da esse non previsto, quelle del codice di procedura penale».

che, anzi, vanno plasmate in vista delle finalità che di volta in volta s'intendono perseguire. In base a questa premessa, taluni procedimenti speciali sono stati ritenuti inconciliabili con il rito minorile – patteggiamento e procedimento per decreto (art. 25 comma 1 d.P.R. n. 448 del 1988) e, tutti indistintamente, sono stati considerati incompatibili rispetto alla vocazione conciliativa del procedimento dinnanzi al giudice di pace (art. 2 comma 1 lett. *f-l* d. lgs. n. 274 del 2000). È facile tuttavia osservare come, a fronte di tali mancanze, i microsistemi richiamati siano dotati di percorsi deflativi calibrati, ora sulla tipologia di accusato (minore), ora sulla natura del reato (bagatellare)<sup>5</sup>.

Tale *modus operandi* avrebbe potuto rappresentare una fonte di imitazione per il legislatore della responsabilità degli enti, il quale, nel disegnare l'assetto del processo *de societate*, avrebbe potuto cercare soluzioni deflative più adatte alla peculiarità del soggetto collettivo. Che, però, questa non fosse la corsia preferenziale da seguire nella costruzione dell'impianto processuale dedicato all'ente è constatazione che scaturisce dalla dipendenza, più accentuata rispetto alle esperienze extracodicistiche *supra* richiamate, del modello di accertamento dell'illecito amministrativo da quello penale. Una rapida scorsa al rito *de societate* può confermare l'affermazione: eccettuata la materia delle misure cautelari interdittive (artt. 45 ss. d. lgs. n. 231 del 2001) e quella relativa all'esecuzione (artt. 74 ss.) – fortemente specializzanti – l'accertamento dell'illecito della persona giuridica ripercorre le classiche tappe del procedimento pensato per il reato, salvi ovviamente gli aggiustamenti imposti dalla presenza sopraindividuale<sup>6</sup>. Ciò consente, dal punto di vista del diritto penale sostanziale, di giustificare la sistematica dei riti speciali nel processo all'ente in forza del canone dell'efficienza; riferimento, quest'ultimo, utilizzato dai processualisti per spiegare le aporie di sconti di pena all'apparenza immeritati<sup>7</sup>. A confortare la bontà di tale argomentare sovviene l'art. 11 comma 1 lett *f* l. delega n. 300 del 2000, laddove prevede che le sanzioni amministrative debbano essere proporzionate, dissuasive ed effettive, quindi, pronte<sup>8</sup>.

---

<sup>5</sup> Sul tema v. *infra*, cap. III, sez. I, § 2.

<sup>6</sup> Si pensi, a titolo esemplificativo, alla partecipazione a giudizio della persona giuridica tramite atto di costituzione ai sensi dell'art. 39; alla contumacia, collegata all'assenza di costituzione (art. 41); alle notificazioni, da eseguire in base alla normativa civilistica (art. 43); alla prova dichiarativa, necessariamente afferente alla persona del legale rappresentante (art. 44).

<sup>7</sup> V. *supra*, cap. I, sez. II, § 6.

<sup>8</sup> AMODIO, *Giustizia penale negoziata e ragionevole durata del processo*, in *Cass. pen.*, 2006, p. 3410, scriveva, in chiusura ad un intervento sull'istituto dell'applicazione della pena (art. 444 c.p.p.), «non è più dignitoso allora per la giustizia, invece di puntare sulla finzione di

Appare, pertanto, coerente l'idea di riprendere gli ordinari giudizi speciali e di adeguarli al fine di prevenzione speciale perseguito dalla normativa del 2001, modificandone la disciplina nei termini che verranno esplicitati nelle rispettive sedi. In altre parole, l'impressione è che la previsione di strumenti deflativi appositamente studiati per l'accertamento dell'illecito dell'ente, seppur suggestiva, si sarebbe rivelata prospettiva interessante alla luce di una più ampia riflessione sulla giustizia agli enti, tesa a strutturare il sistema processuale in maniera realmente autonomo ed autosufficiente.

Non essendo stata questa la strada percorsa nel sottosistema qui in considerazione, l'interprete si trova, suo malgrado, a dover fare i conti con un prodotto normativo "monco". Le norme dedicate ai procedimenti speciali ne costituiscono un esempio poiché regolano solo alcuni peculiari aspetti di ciascun rito, lasciando la ricostruzione dell'intera disciplina applicabile all'opera di coordinamento e di eterointegrazione con le norme processuali ordinarie.

Ciò è prescritto, in generale, nell'art. 34 d. lgs. n. 231 del 2001 e, per quanto attiene al giudizio abbreviato, nell'art. 62 comma 1 del citato decreto che compie un espresso rinvio alle «disposizioni del titolo I del libro sesto del codice di procedura penale, in quanto applicabili», cioè a dire gli artt. 438-443 c.p.p.

Questa tecnica affida all'interprete un compito piuttosto impegnativo, dovendo egli stabilire, di volta in volta, quali siano le norme codicistiche suscettive di essere trasferite nel sistema del processo agli enti. È dunque il vaglio di compatibilità il vessillo sotto cui deve compiersi ogni operazione ermeneutica.

## 2. *Il presupposto "speciale" negativo del rito.*

A motivo della preoccupazione che «la trasformazione della sanzione da definitiva a temporanea frustrerebbe l'esigenza a fondamento della previsione della definitiva estromissione dal mondo giuridico di enti che abbiano commesso, in via reiterata, gravissimi illeciti»<sup>9</sup>, l'art. 62 comma 4 stabilisce che «il giudizio abbreviato non è ammesso quando per l'illecito amministrativo è prevista l'applicazione di una sanzione interdittiva in via definitiva».

---

simulacri del dibattito, destinati a veleggiare verso la prescrizione, accontentarsi di modesti ma sicuri traguardi come quelli garantiti dal patteggiamento?».

<sup>9</sup> Cfr., la *Relazione al d. lg. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 55.

I casi in cui tale disposizione trova applicazione sono dettati dall'art. 16 d. lgs. n. 231 del 2001: al primo comma si prevede che «[possa] essere disposta l'interdizione definitiva dall'esercizio dell'attività se l'ente ha tratto dal reato un profitto di rilevante entità ed è già stato condannato, almeno tre volte negli ultimi sette anni, alla interdizione temporanea dall'esercizio dell'attività»; il secondo comma dispone che «il giudice [possa] applicare all'ente, in via definitiva, la sanzione del divieto di contrattare con la pubblica amministrazione ovvero del divieto di pubblicizzare beni o servizi quando è già stato condannato alla stessa sanzione almeno tre volte negli ultimi sette anni»; il terzo comma, infine, stabilisce che «se l'ente o una sua unità organizzativa viene stabilmente utilizzato allo scopo unico o prevalente di consentire o agevolare la commissione di reati in relazione ai quali è prevista la sua responsabilità è sempre disposta l'interdizione definitiva dall'esercizio dell'attività e non si applicano le disposizioni previste dall'articolo 17»<sup>10</sup>.

Innanzitutto occorre sottolineare come tale congegno normativo, che vieta l'ammissione del giudizio abbreviato in funzione del tipo di sanzione da applicare, si giustifichi – al di là delle ragioni di coerenza sistematica sottostanti<sup>11</sup> – in nome di prioritarie esigenze specialpreventive. In più occasioni, nel corso del presente lavoro, si è rimarcato il fine cui tende il sottosistema del processo agli enti, vale a dire il recupero dell'ente alla legalità. Si è ritenuto che l'obiettivo fosse talmente rappresentativo «da risultare incompatibile con sconti di pena offerti in cambio delle parziali rinunce al diritto di difendersi provando, insite nelle richieste di questo rito speciale»<sup>12</sup>.

La contemplata condizione impeditiva del rito si presenta, dunque, opportuna a livello di politica sanzionatoria. Ciò nondimeno, la stessa necessita di essere scrutinata sotto due profili: da un lato, con riguardo all'ambito applicativo del rito speciale; dall'altro, in riferimento all'obbligo di controllo in capo al giudice.

---

<sup>10</sup> Non risultano, *a contrario*, applicabili in via definitiva le altre sanzioni interdittive contemplate all'art. 9 d. lgs. n. 231 del 2001, vale a dire la sospensione o la revoca delle autorizzazioni, licenze o concessioni funzionali alla commissione dell'illecito (lett. *b*) e l'esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi e l'eventuale revoca di quelli già concessi (lett. *d*).

<sup>11</sup> Evidenzia CERESA-GASTALDO, *Il processo alle società*, cit., p. 76 s., come – nel caso di specie – lo sconto di pena determinato dalla scelta del rito avrebbe comportato un mutamento genetico della sanzione da applicare, contrastante con l'adottata lettura interpretativa dell'art. 11 lett. *n*. l. delega n. 300 del 2000, intesa dal legislatore delegato siccome preclusiva di meccanismi processuali di trasformazione e non, invece, di semplice riduzione della sanzione, situazione quest'ultima ricorrente nei procedimenti speciali di taglio premiale.

<sup>12</sup> Testualmente, ORLANDI, *Procedimenti speciali*, in CONSO-GREVI, *Compendio di procedura penale*, 4<sup>a</sup> ed., Padova, 2008, p. 616.

Per quanto attiene al primo profilo, deve constatarsi che nel processo a carico degli enti, il giudizio abbreviato conosce una restrizione del campo di operatività, poiché restano fuori dal suo raggio d'azione i procedimenti contro gli illeciti amministrativi per i quali sia possibile l'applicazione di sanzioni interdittive in via definitiva. Come noto, l'attuale volto codicistico dell'alternativa processuale in esame non è segnato da limitazioni legate alla gravità del reato, ciò significando che ogni imputato, anche in procedimenti per fattispecie penali punite con la pena dell'ergastolo (art. 442 comma 2 c.p.p.), ha diritto alla definizione della propria vicenda giudiziaria attraverso il ricorso a questa procedura sommaria<sup>13</sup>.

Pertanto, dal raffronto tra la situazione dell'imputato e quella dell'ente, ci si avvede del fatto che al primo, anche se autore dei crimini più riprovevoli, è assicurata la possibilità di accedere incondizionatamente al rito; tale opportunità viene, viceversa, inibita al secondo, incolpato di illeciti ritenuti espressione di una gravità tale da meritare l'interdizione perpetua. Dato che l'art. 35 d. lgs. n. 231 del 2001 esige che all'ente non vengano riconosciute garanzie deteriori rispetto alla persona fisica, la soluzione prescritta nella disposizione in commento è stata ritenuta fonte di un'irragionevole dissimmetria «difficilmente resistibile a una censura di legittimità costituzionale»<sup>14</sup>, da formulare con riferimento all'art. 3 Cost.

Al di là del problema afferente ad una disparità di trattamento tra soggetti equiparati, deve comunque ricordarsi, in via del tutto incidentale, che l'accertamento dei reati puniti con l'ergastolo tramite il procedimento speciale in esame è questione in sé magmatica; per rendersene conto, basti considerare che più volte il tema ha suscitato l'interesse politico<sup>15</sup> e, attualmente, attende il *dictum* della Corte costituzionale<sup>16</sup>.

---

<sup>13</sup> La storia dell'art. 442 comma 2 c.p.p. è, come noto, travagliata. Dichiarato incostituzionale per eccesso di delega (Corte cost., 23 aprile 1991, n. 176, in *Giur. cost.*, 1991, p. 1456), il suo contenuto originario venne ripristinato dal legislatore del 1999 che, così facendo, reintroduceva l'ammissibilità della richiesta di giudizio abbreviato anche per i procedimenti per reati puniti con la pena perpetua.

Cfr., a commento dei richiamati interventi, rispettivamente, LAVARINI, *Il giudizio abbreviato*, Napoli, 1996, p. 79; LOZZI, *La non punibilità con l'ergastolo come presupposto del giudizio abbreviato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, p. 376; TRANCHINA, *Giudizio abbreviato e reati punibili con l'ergastolo*, in *Foro it.*, 1991, I, c. 2318 e CAPRIOLI, *Novità in tema di giudizio abbreviato*, in AA.VV., *Il decreto "antiscarcerazioni"*, a cura di Bargis, Torino, 2001, p. 107 ss.

<sup>14</sup> Espressamente TIRELLI, *I procedimenti speciali*, cit., p. 327; nella stessa direzione critica anche LORUSSO, *La responsabilità 'da reato' delle persone giuridiche: profili processuali del d. lg. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 2535, per il quale «stridente appare il contrasto con la normativa codicistica» e FERRUA, *Il processo penale contro gli enti: incoerenze e anomalie nelle regole di accertamento*, cit., p. 241.

<sup>15</sup> L'insoddisfazione verso una disciplina del giudizio abbreviato a spettro "allargato", che consente anche ai fatti più efferati di evitare il dibattimento, è dato evidente alla luce di una serie di proposte di modifica legislativa, rimaste, nondimeno, tutte inattuatae.

Quanto al secondo profilo, quello cioè inerente al ruolo che la previsione di cui all'art. 62 comma 4 attribuisce al giudice, vale osservare che essa introduce un opinabile criterio valutativo; la sua formula infatti affida all'organo giudicante una singolare, quanto inaccettabile, "vagliatura" delle domande di giudizio abbreviato scandita su passaggi prognostici di difficile plausibilità.

Più precisamente, si richiede al giudice di non ammettere l'ente al rito quando «è prevista l'applicazione» dell'interdizione in via definitiva, il che equivale ad ancorare la preclusione al ricorrere, nella contestata fattispecie di illecito, della comminatoria di una sanzione di tal natura<sup>17</sup>. È evidente che si tratta di una delibazione altamente discrezionale, considerato che le sanzioni interdittive perpetue più sopra elencate, ad eccezione della fattispecie relativa all'impresa illecita prevista nell'art. 16 comma 3<sup>18</sup>, non vengono prefigurate a livello astratto nella norma sanzionatoria ma si fondano su una prognosi postuma di irrecuperabilità della *societas* alla legalità. Risulta agevole, quindi, rendersi conto della precarietà di una valutazione *ex ante* sul futuro esito del giudizio in considerazione del fatto che, nel momento processuale in cui esso viene compiuto, non può che risolversi in una valutazione meramente ipotetica, sia dei presupposti per l'applicazione della misura in via definitiva – segnatamente quello relativo al profitto di rilevante entità (art. 16 comma 1) – sia della necessità di ricorrere ad essa; convinzione, quest'ultima, che può maturarsi soltanto quando, a conclusione di una complessiva valutazione del fatto, la condotta recidivante dell'ente (art. 16 commi 1

---

Cfr., la proposta di legge n. 2901 presentata alla Camera dei deputati il 25 giugno 2002, ad iniziativa degli on. Onnis, Cola e altri, in cui si prevedeva, tramite l'aggiunta di un comma 6-*bis* all'art. 438 c.p.p., di devolvere, quando si trattasse di giudicare reati punibili con l'ergastolo, il giudizio abbreviato alla corte d'assise. Seguiva un'altra proposta di legge, la n. 5142, presentata alla Camera il 4 luglio 2004, su iniziativa dei deputati Fanfani, Castagnetti ed altri, che prendeva in considerazione l'inapplicabilità del giudizio abbreviato ai delitti puniti con la pena dell'ergastolo. Più di recente, e nell'ambito di una riforma globale del codice di rito, il problema viene trattato nella "Bozza di delega legislativa al Governo della Repubblica per l'emanazione del nuovo codice di procedura penale" elaborata dalla Commissione presieduta dal prof. Riccio. Qui, si proponeva, ferma restando l'applicabilità del rito speciale anche per reati puniti con pena *sine die* e la sua sostituzione con anni trenta di reclusione, che in tale evenienza gli atti del processo venissero trasmessi al giudice collegiale del tribunale del capoluogo del distretto nel cui ambito ha sede il giudice competente (§ 82.3).

<sup>16</sup> Si tratta della questione di illegittimità costituzionale dell'art. 438 c.p.p., sollevata dalla Corte d'assise di Appello di Napoli il 19 febbraio 2007 per violazione degli artt. 1, 24, 25, 101, 102, e 111 Cost., nella parte in cui demanda al g.u.p. lo svolgimento del giudizio abbreviato anche nei procedimenti di competenza della corte d'assise. L'ordinanza di rimessione della questione è pubblicata in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, p. 422 ss., con nota di PISANI, *Il giudizio abbreviato e la pena dell'ergastolo*.

<sup>17</sup> Per un raffronto con l'art. 63 comma 3, solo apparentemente speculare alla lettera della norma in esame, v. *infra*, sez. II, § 1.

<sup>18</sup> Questa disposizione viene replicata negli artt. 25-*quater* commi 3 e 4; 25-*quater* comma 2; 25-*quinquies* comma 3, nonché nell'art. 10 comma 4 l. 16 marzo 2006, n. 146, riguardante la lotta al crimine transnazionale.

e 2) risulti sintomatica di una situazione di irrimediabile avversione alle prescrizioni di legge.

Così ricostruita la cornice operativa del rito, affiora una considerazione di fondo che preme cristallizzare. L'ente, a differenza dell'imputato, non è titolare di «diritto potestativo»<sup>19</sup> al *discount* sanzionatorio; la sua sola volontà, infatti, non è più presupposto necessario e sufficiente per la conversione del rito ordinario nella procedura sommaria, essendo la richiesta di giudizio abbreviato, semplice o complessa che sia, soggetta al discrezionale vaglio del giudice<sup>20</sup>.

### 3. I presupposti ordinari: legittimazione alla richiesta.

Eccettuata la norma, già sopra sviscerata (art. 62 comma 4), relativa alle situazioni idonee a precludere l'ammissione al giudizio abbreviato, la disciplina “speciale” del rito non regola i presupposti “positivi” dello stesso che, quindi, vanno recuperati con l'ausilio dell'eterointegrazione codicistica – come lo stesso art. 62 comma 1 si premura di specificare – previa la verifica di compatibilità.

Innanzitutto, vale premettere che tutti i destinatari della responsabilità amministrativa (art. 1 d. lgs. n. 231 del 2001), compresi istituti di credito, di assicurazione e intermediari finanziari<sup>21</sup>, hanno la possibilità di definire con giudizio abbreviato il procedimento per l'illecito amministrativo da reato che è stato loro contestato. Tale facoltà, peraltro, compete pure all'ente interessato da vicende modificative, evenienze opportunamente regolamentate nella normativa del 2001, agli artt. 28, 29 e 30, poiché, in ipotesi, molto frequenti nel dinamico contesto dei mercati e dei processi produttivi.

Allo scopo di evitare che episodi di ristrutturazione aziendale in atto durante il processo potessero rappresentare occasioni di un suo arenamento, l'art. 42 prevede, infatti, che «in caso di trasformazione, di fusione o di scissione dell'ente originariamente responsabile, il procedimento prosegu[a] nei confronti degli enti risultanti da tali vicende modificative o beneficiari della scissione, che partecipano al processo, nello stato in cui lo stesso si trova, depositando la dichiarazione di cui

---

<sup>19</sup> Così, CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 1051.

<sup>20</sup> *Contra*, CERESA-GASTALDO, *L'accertamento dell'illecito*, in AA.VV., *La responsabilità dell'ente per il reato commesso nel suo interesse*, cit., p. 162, per il quale, il giudizio abbreviato, confermandosi «opzione potestativa della parte privata», «si rivela doppiamente censurabile se è vero (...) che le direttive della l. n. 300/2000 rendevano improprie soluzioni atte ad assegnare all'ente un incontrollato diritto al premio».

<sup>21</sup> V. *supra*, cap. I, sez. II, § 9.



all'articolo 39, comma 2». Il concetto che interessa estrapolare da questa disposizione è che all'ente "derivato" si vogliono attribuire le stesse *chances* difensive che l'art. 35 garantisce a quello "originario", parificandolo all'imputato. Pertanto, nessun ostacolo si frappone a che l'ente trasformato, fuso, scisso o beneficiario possa richiedere il giudizio abbreviato.

Il problema della richiesta di rito abbreviato proveniente dalle persone giuridiche si impernia, trattandosi di essenze metafisiche, sull'individuazione dei soggetti legittimati, poiché, anche nel processo all'ente, la citata richiesta si conferma "atto personale", alla stregua di quanto previsto dall'art. 438 comma 3 c.p.p. per il rito speciale della persona fisica. Al riguardo, deve ritenersi che la titolarità del diritto di richiedere il giudizio in esame spetti al legale rappresentante dell'ente o, se questi è imputato del reato presupposto, ad un "sostituto"<sup>22</sup>. Ciò risulta dal fatto che l'ente collettivo agisce nel processo, ai sensi dell'art. 39 d. lgs. n. 231 del 2001, tramite il proprio legale rappresentante, originario (tale cioè al momento della commissione del reato da cui discende l'illecito amministrativo) oppure subentrato.

D'altro canto, la rappresentanza sostanziale della persona giuridica, incorporata dal legale rappresentante, è concetto diverso dalla cosiddetta «rappresentanza convenzionale»<sup>23</sup> rivestita dal procuratore speciale, il quale può essere nominato per manifestare il desiderio della società di optare per il rito abbreviato e che potrebbe coincidere con lo stesso difensore, in sintonia con quanto solitamente accade nel procedimento contro la persona fisica.

A proposito della figura del difensore, vale qui dar conto di un orientamento dottrinale che, partendo dalle peculiari modalità partecipative dell'ente al procedimento per l'accertamento della sua responsabilità amministrativa, giunge alla conclusione che lo stesso difensore possa *ex lege* (senza, cioè, una delega di poteri) promuovere l'iniziativa abbreviata. Tale autonomo diritto trarrebbe origine dall'art. 39 commi 3 e 4 ove, rispettivamente, si prevede, per l'ente intenzionato a costituirsi, il conferimento al

---

<sup>22</sup> In presenza di una situazione di incompatibilità occasionata dall'imputazione del legale rappresentante per il reato da cui dipende la responsabilità dell'ente, rimane nelle prerogative della persona morale scegliere se nominare, nel rispetto della normativa civilistica, un nuovo rappresentante legale, un procuratore *ad litem* ovvero optare per il mantenimento del medesimo assetto societario, non costituendosi e andando così incontro alla dichiarazione di contumacia; si vedano, sull'argomento, BELLUTA, *sub art. 39*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 370 s.; VARRASO, *La partecipazione e l'assistenza delle persone giuridiche*, cit., p. 239.

<sup>23</sup> Cfr., KOSTORIS, voce *Rappresentanza dell'imputato*, in *Enc. dir.*, vol. XXXVIII, Milano, 1987, p. 516 ss.

difensore di procura speciale rilasciata nelle forme dell'art. 100 c.p.p., nonché la rappresentanza necessaria di quest'ultimo nel caso in cui il legale rappresentante non compaia in udienza. In base a queste disposizioni, si sostiene che «il difensore, quale rappresentante dell'ente, possa compiere tutti gli atti relativi a tale posizione, in forza di un'investitura che deriva direttamente dalla legge»<sup>24</sup>. *A contrario*, si è ritenuto che l'ente non costituitosi e, ai sensi dell'art. 41, dichiarato contumace, non abbia la possibilità di accedere al giudizio abbreviato, così come neppure al patteggiamento (art. 63)<sup>25</sup>. In tale eventualità, infatti, mancando l'atto di costituzione a norma dell'art. 39, verrebbe meno la presenza in giudizio tanto del legale rappresentante quanto del difensore (necessariamente di fiducia) colà indicati. L'ente verrebbe rappresentato e assistito da un difensore (d'ufficio o di fiducia) il quale, tuttavia, non essendo stato nominato secondo le formalità prescritte dall'art. 39, non godrebbe della rappresentanza ivi configurata e, pertanto, non sarebbe legittimato a proporre per l'ente istanza di ammissione ai riti sopra richiamati.

Tuttavia una simile ricostruzione non convince. Se è, infatti, vero che la partecipazione al procedimento da parte dell'ente ricalca schemi processual-civilistici, altrettanto chiara appare la necessità che tale modello non pregiudichi le garanzie difensive dell'ente, omologato all'imputato (art. 35). Pertanto, si ritiene corretto concludere nel senso che il difensore possa manifestare la volontà dell'ente alla definizione anticipata del processo, a prescindere dalla decisione di quest'ultimo di costituirsi o meno, purché ne abbia facoltà (per mezzo della procura *ad litem* rilasciata ai sensi dell'art. 39 comma 2 lett. *b* e comma 3 ovvero tramite procura speciale *ex art. 122 c.p.p.*)<sup>26</sup>. Non si capisce, infatti, il motivo per cui la persona giuridica che decida di non costituirsi, magari perché il suo legale rappresentante è indagato o imputato e la società non voglia mutare la compagine sociale, non possa nominare un difensore

---

<sup>24</sup> In termini, PIZIALI, *I procedimenti speciali nei giudizi per la responsabilità da reato degli enti collettivi*, cit., p. 674; sulla stessa linea interpretativa anche BONETTI, *I procedimenti speciali*, cit., p. 307

<sup>25</sup> Così, BONETTI, *sub art. 62*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 537.

<sup>26</sup> Ritengono che l'ente dichiarato contumace sia titolare del diritto di richiedere, a mezzo di procuratore speciale, il giudizio abbreviato o l'applicazione della sanzione su richiesta, FIDELBO, *Le attribuzioni del giudice penale e la partecipazione dell'ente al processo*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti*, cit., p. 425; BELLUTA, *sub art. 41*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 378.

*Contra*, E. M. MANCUSO, *sub art. 62 d. lg. 8 giugno 2001*, n. 231, in *Codice di procedura penale commentato*, cit., p. 7246; M. BONETTI, *sub art. 62*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 537.

conferendogli procura speciale a chiedere l'abbreviato o il patteggiamento<sup>27</sup>. Una simile limitazione apparirebbe fortemente lesiva dell'esercizio del diritto di difesa che, costituzionalmente garantito dall'art. 24 Cost. anche nei riguardi dell'ente, non pare possa essere subordinato alle formalità di cui al citato art. 39.

Occorre, peraltro, notare, sempre restando in tema di legittimazione del difensore alla richiesta di giudizio abbreviato che, in relazione alla disciplina codicistica, si sono recentemente pronunciate le sezioni unite della Corte di cassazione risolvendo, in positivo, l'annosa questione circa la rituale instaurazione del rito oralmente richiesto dal difensore privo della procura speciale, allorché l'imputato presente in udienza nulla obietti<sup>28</sup>. Trattasi di giurisprudenza che potrebbe, ipoteticamente, avere margini di applicazione anche nei confronti dell'ente. Come già sopra sottolineato, l'ente agisce personalmente in giudizio tramite il proprio legale rappresentante (art. 39); agisce, nondimeno, a mezzo di procuratore speciale, ai sensi dell'art. 438 comma 3 c.p.p., ove abbia conferito procura speciale processuale ad un soggetto terzo, normalmente il suo difensore. La situazione pare identica a quella che si prospetta nel processo ordinario; pertanto, non può escludersi che la mancanza di procura speciale in capo al difensore possa essere surrogata dal silenzio-assenso dell'ente, con la sola precisazione che tale atteggiamento potrà essere accertato in capo al legale rappresentante presente in aula.

Nonostante finora si sia discusso di legittimazione alla richiesta di giudizio abbreviato, non può tralasciarsi il problema della capacità processuale dell'istante. Certamente, i requisiti di capacità non possono attenersi al responsabile amministrativo in sé considerato poiché, in quanto entità astratta, risulta immune dalla condizione di infermità mentale contemplata nell'art. 70 c.p.p. Ed infatti, nel corpo del d. lgs. n. 231 del 2001, quest'ultima norma viene indirettamente evocata dall'art. 38 comma 1 lett. a con riguardo all'imputato persona fisica, siccome motivo di separazione del procedimento per l'illecito amministrativo da quello concernente il reato.

Vero è, tuttavia, che la domanda di giudizio abbreviato, pur rientrando nell'ambito delle situazioni soggettive proprie dell'ente, viene concretata dal legale rappresentante, il quale esteriorizza le scelte del rappresentato. Egli, quindi, deve essere capace, cioè in grado di partecipare coscientemente al processo. Allorché tale ultima condizione dovesse venire meno, la soluzione però non sarebbe quella più sopra esposta, cioè a dire

---

<sup>27</sup> Sulla possibilità di nominare un difensore di fiducia, disgiuntamente dalla costituzione a norma dell'art. 39, v. GARUTI, *I profili soggettivi del procedimento*, cit., p. 288.

<sup>28</sup> Si tratta di Cass., sez. un., 31 gennaio 2008, Morini, in *Guida dir.*, 2008, fasc. 12, p. 72 ss.

sospensione del processo dell'ente e separazione di quello della persona fisica. Ciò non soltanto per il carattere tassativo che rivestono le ipotesi di scissione di cui all'art. 38, ma soprattutto in considerazione del fatto che il "vero imputato" è l'ente, rispetto al quale non può esistere una sospensione finalizzata al compimento di accertamenti sul suo stato mentale. Ne deriva che, nella situazione in esame, il responsabile collettivo dovrà semplicemente provvedere *in itinere* alla nomina di un altro rappresentante legale.

#### 4. (Segue). *Forme e tempi della richiesta.*

Integralmente recuperabile nel processo all'ente, è la disposizione dell'art. 438 comma 2 c.p.p. per cui «la richiesta può essere proposta, oralmente o per iscritto, fino a che non siano formulate le conclusioni a norma degli articoli 421 e 422».

Anche al responsabile amministrativo, quindi, si presenta la stessa alternativa disponibile all'imputato, potendo egli scegliere se presentare richiesta scritta, da depositare fuori udienza presso la cancelleria del giudice competente, oppure richiesta orale, in udienza<sup>29</sup>.

Quanto all'aspetto temporale, non si conoscono ostacoli nel replicare all'interno del sistema della responsabilità dell'ente interpretazioni assodate. Ammesso, quindi, che il *dies ad quem* coincide, nelle ipotesi di ordinaria instaurazione del rito, con la precisazione delle conclusioni in sede di udienza preliminare, il *dies a quo* deve ravvisarsi nel momento di fissazione dell'udienza medesima (art. 418 c.p.p.), adempimento che presuppone avvenuta la formulazione dell'imputazione da parte del pubblico ministero (artt. 405, 416 e 417 c.p.p.). Occorre sul punto precisare che, con riguardo all'ente, non vi è imputazione bensì contestazione che, ai sensi dell'art. 59 d. lgs. n. 231 del 2001, «è contenuta in uno degli atti indicati dall'articolo 405, comma 1, del codice di procedura penale» e comprende «gli elementi identificativi dell'ente, 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 e dei relativi articoli di legge e delle fonti di prova».

Ciò significa che l'addebito amministrativo viene cristallizzato negli ordinari atti di esercizio dell'azione penale, e quindi, per quel che qui interessa, nella richiesta di rinvio a giudizio il cui contenuto, esplicitato nell'art. 417 c.p.p., deve essere integrato dai requisiti minimi sopra evidenziati; così, tanto nel caso in cui si proceda

---

<sup>29</sup> Trattasi di richiesta che verrà documentata nel relativo verbale.

cumulativamente, sia per l'accertamento della responsabilità penale sia per l'accertamento della responsabilità amministrativa da reato (art. 38 comma 1) – con la conseguenza che in un unico atto saranno presenti l'imputazione contro la persona fisica e la contestazione nei riguardi di quella giuridica – quanto nell'ipotesi in cui si proceda per il solo accertamento della responsabilità dell'ente<sup>30</sup>.

Pertanto, è a partire dalla formulazione della contestazione che l'ente assume la qualifica di soggetto incolpato potendo, una volta notiziato della fissazione dell'udienza preliminare, prendere visione degli atti contenuti nel fascicolo delle indagini (artt. 416 comma 2 e 419 c.p.p.) e orientarsi per la scelta del rito abbreviato. È, come sempre, lo studio delle carte che indirizza l'imputato, e anche l'ente, a rinunciare alla prosecuzione del processo secondo le forme ordinarie; carte, che nel paradigma di giudizio abbreviato innestato nell'udienza preliminare, sono costituite da tutti gli atti investigativi del pubblico ministero, anche quelli compiuti dopo l'invio dell'avviso di cui all'art. 415-*bis* c.p.p. o successivamente alla contestazione dell'illecito *ex* art. 59 d. lg. n. 231 del 2001; sulle prodotte risultanze dell'attività di investigazione difensiva, pure ammessa – in forza dell'art. 35 – per la persona giuridica in quanto espressione del fondamentale diritto di difendersi provando; nonché, sulle prove assunte nell'udienza, ove la richiesta venga formulata a ridosso della presentazione delle conclusioni.

##### 5. (Segue). *La richiesta semplice e la richiesta condizionata.*

Tradizionalmente, si è soliti affrontare il tema dei presupposti del rito abbreviato sotto la duplice modulazione della richiesta semplice e della richiesta complessa. Trattasi della configurazione risalente alla riforma compiuta dalla legge 16 dicembre 1999, n. 479 con cui, tra le altre modifiche, fu rimosso il limite oggettivo della “definibilità allo stato degli atti”, dando così via libera al diritto dell'imputato di “difendersi provando” anche nell'ambito dell'udienza camerale.

Astenendosi dal ripercorrere le tappe che hanno portato alla nuova fisionomia del rito, preme cristallizzare gli approdi di questo *iter*, vale a dire la superfluità del consenso della pubblica accusa – in origine presupposto di ammissione della procedura sommaria – e l'arricchimento della piattaforma decisoria, non più costituita dai soli atti presenti

---

<sup>30</sup> Cfr., DIDI, *sub* art. 61, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 518.

nel fascicolo delle indagini<sup>31</sup>. Ad oggi, quindi, è l’iniziativa dell’imputato, ramificata nella duplice alternativa della domanda semplice o condizionata ad un’integrazione probatoria, che può determinare la definizione del processo nelle forme del rito abbreviato. Una situazione, quest’ultima, che il rinvio al codice di rito contenuto nell’art. 62 comma 1, segnatamente all’art. 438 commi 1 e 5 c.p.p., permette di confermare anche nel procedimento per la responsabilità dell’ente.

Nello specifico, con la domanda semplice il soggetto collettivo chiede – come noto – l’emissione, in sede di udienza preliminare, di una pronuncia di merito allo stato degli atti; sceglie di essere giudicato sui risultati delle indagini preliminari, cioè a dire su elementi conoscitivi non elaborati attraverso il metodo del contraddittorio, ferma restando comunque la possibilità di un supplemento istruttorio che il giudice può disporre *ex officio* nei limiti dell’art. 441 comma 5 c.p.p., quando cioè ritenga «di non poter decidere allo stato degli atti». Occorre, in proposito, evidenziare che allorché, come di regola dovrebbe accadere, il procedimento per l’illecito amministrativo sia riunito al procedimento penale per il reato da cui l’illecito deriva, si avrà un unico fascicolo di indagine contenente tanto gli elementi raccolti a carico dell’imputato quanto quelli “collezionati” nei riguardi dell’ente. Pertanto, questo insieme conoscitivo costituisce la *factual basis* idonea ad orientare la *societas* verso l’epilogo del giudizio abbreviato.

Quanto alla richiesta complessa, la replica, *ex art.* 34 e 64 comma 1, delle consuete caratteristiche elencate nell’art. 438 comma 5 c.p.p., per cui l’integrazione probatoria richiesta deve prospettarsi «necessaria ai fini della decisione e compatibile con le finalità di economia processuale proprie del procedimento», consente di incamerare, in sede di accertamento della responsabilità amministrativa da reato, dati consolidati.

---

<sup>31</sup> La letteratura sul tema è molto ampia; a titolo meramente indicativo si segnalano BONETTI, *Il giudizio abbreviato*, in AA.VV., *I procedimenti speciali in materia penale*, cit., p. 1 ss.; ILLUMINATI, *Il giudizio senza oralità*, in AA.VV., *Verso la scoperta di un modello processuale. Atti del Convegno di Caserta in memoria di Antonino Galati*, Milano, 2003, p. 45 ss.; LOZZI, *Giudizio abbreviato e contraddittorio: dubbi non risolti di illegittimità costituzionale*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2002, p. 1087 ss.; ZACCHÈ, *Nuovi poteri probatori nel rito abbreviato*, in *Cass. pen.*, 2001, p. 2610 ss.; NEGRI, *Il «nuovo» giudizio abbreviato: un diritto dell’imputato tra nostalgie inquisitorie e finalità di economia processuale*, in AA.VV., *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*, a cura di Peroni, Padova, 2000, p. 441 ss.; CANZIO, voce *Giudizio abbreviato*, in *Enc. dir.*, Agg. IV, Milano, 2000, p. 617 ss.; CATALANO, *Il giudizio abbreviato*, in AA.VV., *Giudice unico e garanzie difensive. La procedura penale riformata*, a cura di Amodio e Galantini, Milano, 2000, p. 117 ss.

Premesso che non sussistono limiti in ordine alla tipologia di mezzi di prova acquisibili, sul versante della necessità appare recuperabile la ricostruzione restrittiva che limita l'intervento integrativo del giudice a situazioni ove ulteriori apporti probatori siano indispensabili alla decisione, in considerazione delle lacunosità presenti nel materiale conoscitivo acquisito in indagini ed, eventualmente, in udienza preliminari ed utilizzabile<sup>32</sup>.

Quanto al profilo di compatibilità dell'attività istruttoria con le ragioni di speditezza del procedimento speciale, sono noti gli sforzi interpretativi esperiti in ambito codicistico per attribuire significato ad una formula, all'evidenza, vaga e indeterminata<sup>33</sup>. Gli ultimi approdi giurisprudenziali in materia vanno nella direzione di ritenere che il vaglio prognostico del giudice circa una durata dell'integrazione probatoria in linea con le esigenze di compressione dei tempi processuali, debba essere compiuto tenendo presente la complessità, qualitativa e quantitativa, delle prove richieste dall'imputato nonché delle controprove plausibilmente esigibili dal pubblico ministero<sup>34</sup>.

Non paiono sussistere motivi per discostarsi da questo orientamento anche nel caso in cui a dover essere valutata, sul piano dell'aspetto in esame, sia la richiesta proveniente dall'ente.

#### 6. *La richiesta nei procedimenti soggettivamente e oggettivamente cumulativi.*

Già si è visto come, nel caso in cui il procedimento per l'illecito amministrativo da reato sia riunito a quello concernente il reato a carico della persona fisica, la scelta processuale dell'imputato per il giudizio abbreviato o altro rito speciale, autonoma rispetto a quella del soggetto collettivo – e viceversa –, comporti, in deroga al

---

<sup>32</sup> Cfr., in giurisprudenza, Cass., sez. un., 27 ottobre 2004, W., in *Foro it.*, 2005, II, p. 5; Cass. sez. VI, 8 aprile 2003, B, in CED 225678.

<sup>33</sup> Cfr., al riguardo, la sentenza della Corte costituzionale n. 115 del 2001 in cui, all'interno del più ampio discorso sulla legittimità della nuova fisionomia del rito abbreviato, il giudice delle leggi sostanzialmente razionalizza il parametro in oggetto, affermando che il rito abbreviato va raffrontato con l'ordinario giudizio dibattimentale e che, pur in presenza di una richiesta complessa, il procedimento speciale mantiene comunque carattere di celerità poiché consente comunque di risparmiare tempo ed energie processuali.

Nel senso che tale criterio potesse essere eluso, avuto riguardo alla possibilità dell'imputato di presentare domanda semplice di giudizio abbreviato (art. 438 comma 6 c.p.p.), una volta rigettata per incompatibilità temporale quella complessa, e al successivo potere del giudice di assumere d'ufficio le prove precedentemente ritenute necessarie (art. 441 comma 5 c.p.p.), LAVARINI, *Il nuovo giudizio abbreviato*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, p. 754.

Nondimeno, ZACCHE', *Il giudizio abbreviato*, cit., p. 72 ritiene apprezzabile il limite della compatibilità delle acquisizioni probatorie con le esigenze di economia processuale con riguardo alla sua portata precettiva, volta frenare un uso improprio dell'istituto.

<sup>34</sup> Cfr., Cass., sez. III, 21 ottobre 2004, B, CED 230915.

*simultaneus processus*, la separazione dei rispettivi procedimenti (art. 38 comma 2 lett. *b e c*)<sup>35</sup>.

Problemi di separazione potrebbero altresì porsi in presenza di una richiesta di giudizio abbreviato nei procedimenti per l'accertamento della responsabilità amministrativa derivante da reato soggettivamente cumulativi, cioè a carico di più persone giuridiche, e oggettivamente cumulativi, vale a dire per più contestazioni.

Sotto il primo profilo, la questione si pone allorché solo taluno degli enti incolpati del medesimo addebito amministrativo avanzi richiesta di rito abbreviato mentre gli altri optino per quello ordinario. Quanto, invece, al secondo profilo, la situazione è quella che vede attribuiti all'ente più illeciti amministrativi; tale ipotesi può realizzarsi nei casi di concorso formale o reato continuato disciplinati nell'art. 21 d. lgs. n. 231 del 2001<sup>36</sup>.

Nel processo esclusivamente rivolto alla persona fisica, il rassegnato problema è stato risolto ritenendo, con riguardo al cumulo soggettivo, che la posizione del concorrente richiedente il rito speciale debba essere separata da quella dei non richiedenti, il cui giudizio prosegue nelle forme ordinarie. Trattasi di impostazione recuperabile anche nel processo *de societate*, considerato che la facoltà di richiedere il giudizio abbreviato, in quanto espressione del diritto di difesa, va ragionevolmente assicurata a ciascun ente (art. 35).

Quanto al cumulo oggettivo, si è in dottrina sostenuto, contrariamente alla giurisprudenza, che la trattazione dell'illecito interessato dalla richiesta di rito abbreviato vada disgiunta dagli altri, che andranno definiti nelle forme ordinarie<sup>37</sup>.

La soluzione dottrinale, che statuisce l'ammissibilità dell'istanza parziale di giudizio abbreviato presentata dall'imputato<sup>38</sup>, appare trasferibile anche nella normativa sul processo all'ente. Non pare sussistano ostacoli nel ritenere che in caso di più illeciti attribuiti all'ente, ferma restando la simultaneità processuale con il reato presupposto, ognuno di essi segua un proprio percorso processuale.

---

<sup>35</sup> V. *supra*, cap. I, sez. II, § 7 e 8.

<sup>36</sup> La norma stabilisce che «quando l'ente è responsabile in relazione ad una pluralità di reati commessi con una unica azione od omissione ovvero commessi nello svolgimento di una medesima attività e prima che per uno di essi sia stata pronunciata sentenza anche non definitiva, si applica la sanzione pecuniaria prevista per l'illecito più grave aumentata fino al triplo», nonché quella interdittiva, stabilita per il reato più grave, se irrogabile.

Per un commento a questa disposizione, si rinvia a BRUNELLI, *sub* art. 21, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 241 ss.

<sup>37</sup> In proposito, ZACCHÈ, *Il giudizio abbreviato*, cit., p. 55, afferma che nell'evenienza in oggetto, «il giudice è tenuto di regola ad abbandonare la trattazione unitaria della vicenda processuale».

<sup>38</sup> Cfr., Cass., sez. I, 19 novembre 1999, Favara, in *Guida dir.*, 2000, fasc. 2, p. 111.



### 7. *Il controllo del giudice.*

Il ruolo del giudice all'interno del procedimento speciale in oggetto, con particolare riguardo all'attività diretta a vagliare l'ammissibilità della richiesta di giudizio abbreviato, viene ordinariamente esaminato alla luce della diversa tipologia di domande previste.

In presenza di una richiesta semplice, il controllo del giudice finalizzato all'accesso al rito si riduce, come noto, ad una verifica dei requisiti formali dell'atto di parte, quali la presentazione della richiesta nei termini prescritti dall'art. 438 comma 2 c.p.p. e il rispetto delle formalità previste nell'art. 438 comma 3 c.p.p., a tutela della riconducibilità dell'atto alla volontà dell'imputato. Facile arguire come l'organo giudicante non abbia ivi alcun margine di discrezionalità, di talché si parla comunemente, per un verso, di atto dovuto, per altro verso, e nell'ottica dell'imputato, di un vero e proprio diritto allo sconto d'un terzo sulla pena<sup>39</sup>.

Nel processo agli enti, il panorama è destinato a mutare poiché esiste un vaglio di ammissibilità della richiesta connotato da una significativa discrezionalità.

Qualora, infatti, il giudice ritenga che l'ente richiedente il rito abbreviato meriti l'applicazione di una sanzione interdittiva in via definitiva, egli deve rigettare la domanda, con prosecuzione del giudizio nelle forme ordinarie (art. 62 comma 4 d. lgs. n. 231 del 2001).

Come già si accennava in precedenza, il giudizio sulla meritevolezza della pena presuppone il compimento di complesse valutazioni. Scartata l'ipotesi di cui all'art. 16 comma 3 d. lgs. n. 231 del 2001, quella cioè relativa all'impresa cosiddetta illecita, ove la prognosi di irrecuperabilità del'ente alla legalità è presuntivamente compiuta dal legislatore, negli altri casi di estromissione della *societas* dai traffici giuridico-economici (art. 16 commi 1 e 2) il suddetto giudizio prognostico è demandato alla discrezionalità del giudice. Nel caso di cui all'art. 16 comma 1, esso deve valutare la sussistenza di «un profitto di rilevante entità» nonché riscontrare se l'ente sia stato colpito da una condanna all'interdizione dall'esercizio dell'attività per «almeno tre volte negli ultimi sette anni». Tale ultimo inciso significa che il giudice chiamato ad ammettere l'abbreviato deve, allorché risulti agli atti una triplice condanna, immaginarsi la conclusione del procedimento speciale con una condanna (la quarta appunto), che in quanto idonea a fondare un'interdizione perpetua legittimerebbe il rifiuto della richiesta.

---

<sup>39</sup> Di tale avviso, CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 1051.

Identico meccanismo preclusivo è stabilito, ai sensi dell'art. 16 comma 2, in riferimento alla condanna definitiva al divieto di contrattare con la pubblica amministrazione e a quello di pubblicizzare beni o servizi.

Appare evidente che una valutazione siffatta, anticipata alla fase introduttiva del rito, rischia di essere precoce poiché il giudice è privo degli elementi sufficienti per poter decidere e, quindi, non trascurabili si palesano gli esiti distorti<sup>40</sup>. Al di là di questa situazione, comunque non sprovvista dei rimedi di cui sarà dato conto nel successivo paragrafo, resta, nondimeno, fermo che tale impianto ha il compito di razionalizzare il rito speciale, rendendolo conforme a quell'obiettivo di prevenzione cui l'intero sistema della responsabilità degli enti risulta finalizzato. Il discorso assume concretezza se si guarda all'operatività delle condotte riparatorie (art. 17) quale condizione in grado di neutralizzare *a priori* la pronuncia dell'ordinanza ostativa del giudice; resta fuori dall'ambito applicativo delle richiamate condotte la sola fattispecie di cui all'art. 16 comma 3.

Pertanto, è possibile all'ente allegare, alla richiesta in esame, un protocollo comportamentale in grado di elidere il rischio di reato, unitamente alla documentazione attestante l'avvenuto risarcimento o le dovute restituzioni, per poter ottenere la garanzia di accesso al rito, almeno nel modulo semplice. A ben vedere, peraltro, la dottrina condivide l'idea che anche un *restyling* aziendale *in progress* sia occasione utile a recuperare il premio assicurato dall'opzione processuale del rito abbreviato, potendo l'ente chiedere ed ottenere la sospensione sulla decisione di ammissibilità del rito (art. 65 d. lgs. n. 231 del 2001) il cui esito, una volta realizzate le richieste attività riparatorie, non potrà che essere positivo<sup>41</sup>.

La rassegnata valutazione di ammissibilità sulla giustizia della pena vale anche nel caso di richiesta dell'ente condizionata ad un'integrazione probatoria, con la sola precisazione che, in tale evenienza, al giudice viene richiesto, altresì, di verificare la necessità della prova ai fini decisori oltre che la sua compatibilità con la fisionomia semplificata del rito.

Pare sostenibile affermare, a livello di praticabilità del rito abbreviato, che l'innesto di valutazioni di carattere special-preventivo incentrate sugli sforzi profusi dall'ente nell'opera di debellazione delle proprie patologie aziendali, allenta quel

---

<sup>40</sup> In proposito, NUZZO, *Primi appunti sugli aspetti probatori e sulle decisioni finali concernenti l'illecito amministrativo dipendente da reato*, cit., p. 461, parla di arbitrio giudiziale.

<sup>41</sup> Sui criteri che orientano il giudice nella decisione di sospensione v., le osservazioni di MANZIONE, *I procedimenti speciali e il giudizio*, cit., p. 601.

disagio da sempre manifestato dalla dottrina sostanzialista in ordine alla premialità agganciata a mere ragioni utilitaristiche, quale appunto quella dei riti speciali deflativi del dibattimento. Nel delicato ruolo del giudice, diretto a sondare l'atteggiamento di emenda della *societas*, converge una duplice istanza; da un lato, la necessità di garantire all'accusato un vantaggio quale moneta di scambio per preservare la tenuta del sistema, dall'altro, l'esigenza a che la diminuzione di pena venga concessa solo ove possano essere soddisfatti obiettivi repressivi e preventivi.

È in questo senso che il giudizio abbreviato si profila istituto dotato di una propria *ratio* anche in un sistema processuale che punta, a differenza di quello ordinario, ad evitare che l'impresa ricada nella commissione di fattispecie di reato idonee a far insorgere una propria responsabilità.

Vero è che, nella prassi, si profilano marginali i casi di condanna permanente dell'ente all'interdizione, o ai richiamati divieti, poiché la previsione sulle sanzioni interdittive in via definitiva è stata concepita in maniera così circoscritta da rendere la norma a rischio disapplicazione<sup>42</sup>. Altrettanto sporadiche saranno quindi le situazioni di rigetto della richiesta di giudizio abbreviato per quei motivi.

Tuttavia, se pure l'ente accedesse al rito, per mancata integrazione delle condizioni ostative, l'eventuale sua condanna ad una sanzione interdittiva costituirebbe comunque precedente utile all'applicazione delle interdizioni in chiave definitiva (art. 16). È, dunque, interesse dell'ente, a prescindere dalla sede dell'accertamento della responsabilità – dibattimento o giudizio abbreviato – tenere comportamenti positivi che possano far presagire un ritorno ai parametri della legalità.

#### 8. (Segue). *Il diniego all'accesso al rito e possibili rimedi.*

Appurato che i poteri deliberativi del giudice circa l'ammissione del rito speciale nei riguardi dell'ente sono connotati da una non trascurabile discrezionalità, poiché, in sintesi, egli deve vagliare la non applicabilità di una sanzione interdittiva in via definitiva e, in caso di richieste probatorie, la loro necessità e compatibilità con la natura semplificata del rito, occorre passare all'analisi dei rimedi apprestati dal sistema in presenza di un'ordinanza di rigetto della domanda di giudizio abbreviato.

---

<sup>42</sup> Cfr., VIZZARDI, *sub* art. 16, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 215; v. anche GIARDA, *Procedimento di accertamento della «responsabilità amministrativa degli enti»*, in AA.VV., *Compendio di procedura penale*, cit., p. 1149, per il quale «*de iure condito* tale norma non esiste».

Innanzitutto non vi sono ostacoli nel ritenere che, ai sensi dell'art. 438 comma 6 c.p.p., l'ente possa riproporre al medesimo giudice da cui si è visto rifiutare la prima richiesta una nuova, meglio rispondente ai criteri di necessità e speditezza ovvero più credibile dal punto di vista del programma riparatorio. Tale opportunità rimane ancorata al fatto che l'udienza preliminare sia in corso di svolgimento (è cioè possibile prima che le parti provvedano alla precisazione delle rispettive conclusioni *ex* artt. 421 e 422 c.p.p.) e, di conseguenza, rimane preclusa ai soggetti collettivi i cui procedimenti siano privi dell'udienza preliminare; così, per gli incolpati dell'illecito dipendente da un reato attribuito alla competenza del tribunale in composizione monocratica per il quale si proceda con citazione diretta; nonché per quelli "perseguiti" con giudizio direttissimo (artt. 449 ss. c.p.p.), giudizio immediato (artt. 453 ss. c.p.p.), decreto penale di condanna che sia stato opposto (art. 64 d. lgs. n. 231 del 2001 e artt. 459 ss. c.p.p.).

Parimenti sfruttabile, peraltro, appare la possibilità per l'ente di cumulare le domande, potendo egli presentare contemporaneamente più richieste complesse (a contenuto diversificato) ovvero una complessa e un'altra semplice<sup>43</sup>.

Ciò premesso, la questione centrale del tema in oggetto si è attestata, come risaputo, sull'insindacabilità dell'ordinanza di rigetto della richiesta condizionata di giudizio abbreviato (art. 438 comma 5 c.p.p.); in altri termini, la legge processuale non apprestava meccanismi in grado di controllare l'attività discrezionale del giudice per cui, ove essa si fosse manifestata erroneamente con un diniego, l'imputato sarebbe stato privato, ingiustamente, della celebrazione del rito semplificato e dei vantaggi a questo collegati, non ultimo lo sconto di pena<sup>44</sup>.

La rassegnata *questio* diviene un falso problema a seguito della sentenza del giudice delle leggi che, dichiarando illegittimo l'art. 438 comma 6 c.p.p. «nella parte in cui non prevede che, in caso di rigetto della richiesta di giudizio abbreviato subordinata ad un'integrazione probatoria, l'imputato possa rinnovare la richiesta prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado e il giudice possa disporre il giudizio abbreviato», ha introdotto il sindacato del giudice dibattimentale sull'operato del giudice dell'udienza preliminare<sup>45</sup>. Lo stato dell'arte, dunque, consente al prevenuto,

---

<sup>43</sup> Cfr., ORLANDI, *Procedimenti speciali*, cit., p. 622.

<sup>44</sup> Per un *excursus* storico del problema, DI CHIARA, *sub* art. 438, in *Codice di procedura penale commentato*, cit., p. 4005 ss.

<sup>45</sup> Si tratta di Corte cost., 23 maggio 2003, n. 169, in *Giur. cost.*, 2003, p. 1336 ss.

persona fisica, di spendere nuovamente la richiesta condizionata non accolta in prima battuta e di ottenere la celebrazione, *in limine iudicii*, del rito alternativo<sup>46</sup>.

Essendo la *ratio* dell'intervento giurisprudenziale quella di evitare irragionevoli compressioni del diritto di difesa<sup>47</sup>, non vi è motivo per allontanarsi da tale insegnamento nel processo all'ente. Pertanto, anche la persona giuridica, in quanto equiparata all'imputato (art. 35), deve ritenersi abilitata a ripresentare la stessa domanda oggetto di diniego così da poter recuperare quel trattamento sanzionatorio di favore di cui, altrimenti, rimarrebbe privata.

Naturalmente potrebbe verificarsi anche nel contesto dell'accertamento della responsabilità amministrativa il problema, già affrontato in sede di processo ordinario, della cosiddetta "doppia conforme", evenienza che si realizza laddove il giudice dibattimentale respinga la richiesta condizionata riproposta *in limine iudicii*. La soluzione colà prospettata, contenuta in un'importante pronuncia del giudice di legittimità adito nel suo più alto consesso, impone al giudice di primo grado, all'esito del dibattimento, o a quello dell'impugnazione, di applicare la diminuzione premiale del rito (art. 442 comma 2 c.p.p.), allorché dalla valutazione complessiva del materiale probatorio il rigetto della domanda complessa si riveli frutto di una diagnosi erronea<sup>48</sup>.

A ben vedere, ragioni di equità sostanziale conducono a ritenere il *repechage* dello sconto di pena, nei termini appena enunciati, opportunità estensibile anche all'ente.

Nonostante finora si sia discusso dei meccanismi di controllo della discrezionalità del giudice riferendoli esclusivamente alla richiesta dell'imputato (e dell'ente) condizionata all'assunzione probatoria (art. 438 comma 5 c.p.p.), gli stessi sono stati indicati in dottrina<sup>49</sup> come utile rimedio al caso della richiesta di giudizio abbreviato (semplice o complessa) avanzata dall'ente e dichiarata inammissibile per ritenuta applicabilità di una sanzione interdittiva in via definitiva.

---

<sup>46</sup> Per permettere al giudice del dibattimento di sindacare l'ordinanza di rigetto della richiesta complessa del giudice dell'udienza preliminare, si applica, in via analogica, l'art. 135 disp. att. c.p.p. che prevede l'esibizione degli atti contenuti nel fascicolo del pubblico ministero.

<sup>47</sup> Questo problema, già sollevato da Corte cost., 31 gennaio 1992 n. 23, in *Giur. cost.*, 1992, p. 109 ss., era poi stato ripreso da Corte cost., 23 maggio 2003, n. 169, cit.

<sup>48</sup> Si tratta di Cass., sez. un., 27 ottobre 2004, Waijb, in *Guida dir.*, 2004, fasc. 49, p. 78.

Per un'analisi dettagliata della pronuncia si rinvia a DI CHIARA, *sub* art. 438, cit., p. 4012-4014.

<sup>49</sup> Cfr., PIZIALI, *I procedimenti speciali nei giudizi per la responsabilità da reato degli enti collettivi*, cit., p. 680 s. e BONETTI, *I procedimenti speciali*, cit., p. 305 s.

L'esempio è quello del rigetto della richiesta dell'ente fondato su apprezzamenti compiuti *ex ante*, e cioè in forza di un profitto di rilevante entità e per la probabile conclusione del rito speciale con una quarta condanna (art. 16 comma 1) – o solo per tale ultimo motivo (art. 16 comma 2) – successivamente sconfessati dalla ritenuta inapplicabilità della sanzione *sine die*. La circostanza presenta lo stesso inconveniente sotteso alla preclusione del rito per inaccettabilità della richiesta complessa, vale a dire l'illegalità della sanzione inflitta all'esito del giudizio condotto nelle forme ordinarie, dato che verrebbe ad essere erroneamente quantificata. Pertanto, è opportuno ammettere, anche per tali ipotesi, le ormai note possibilità di recupero del trattamento sanzionatorio agevolato.

Diverso il caso, speculare a quello appena affrontato, in cui il giudizio abbreviato venga celebrato immeritevolmente, poiché all'esito dello stesso, il giudice si avveda dell'esistenza delle condizioni in presenza delle quali debba applicarsi una sanzione interdittiva in via definitiva.

Benché difetti di economicità, convince la tesi prospettata in dottrina che vede quale unico antidoto possibile la «dichiarazione di inammissibilità *ex post*, con vanificazione di tutto quanto svolto in precedenza»<sup>50</sup>.

#### *9. Il ruolo delle parti eventuali: il problema dell'ammissione della costituzione di parte civile nel processo per l'accertamento dell'illecito amministrativo.*

Premesso che il decreto legislativo in esame non fornisce indicazioni sul punto, si profila di particolare interesse capire se sia possibile coltivare pretese civilistiche nel giudizio abbreviato inserito nel sistema dell'accertamento dell'illecito amministrativo da reato, analogamente a quanto avviene nell'omonimo rito instaurato nei confronti della persona fisica.

L'interrogativo, in verità, ha una portata più generale che trascende la materia in oggetto, poiché si tratta di stabilire se, prima ancora che nel limitato contesto del giudizio speciale, sia ammissibile la costituzione di parte civile nel processo a carico dell'ente.

Sulla questione la giurisprudenza di merito è ancora oscillante.

---

<sup>50</sup> Di tale avviso, PIZIALI, *I procedimenti speciali nei giudizi per la responsabilità da reato degli enti collettivi*, cit., p. 681.

Secondo una prima ricostruzione, ad oggi prevalente, deve ritenersi inammissibile nel procedimento di accertamento della responsabilità amministrativa da reato l'esercizio dell'azione civile. Fra le altre argomentazioni, un particolare peso specifico assumono quelle che fanno riferimento agli artt. 185 c.p. e 74 c.p.p.; disposizioni, queste ultime, idonee a rendere stravagante l'idea che possa configurarsi una responsabilità civile diretta della persona giuridica, disancorata dalla commissione di un reato produttivo di danni ed agganciata, invece, alla realizzazione di un illecito amministrativo<sup>51</sup>.

A questa impostazione, si contrappone, tuttavia, la tesi di chi considera esercitabile la pretesa aquiliana nel procedimento volto all'accertamento dell'illecito extrapenale, ravvisando nell'art. 2043 c.c. il riferimento normativo esplicito che consente di estendere alla responsabilità amministrativa da reato il tradizionale ambito della costituzione di parte civile<sup>52</sup>. Non mancano, anche a questa ricostruzione interpretativa appigli argomentativi tra cui quello imperniato sulla monodirezionalità della disciplina del d. lgs. n. 231 del 2001 verso l'obiettivo di ottenere da parte soggetto collettivo l'attuazione di condotte riparatorie e risarcitorie<sup>53</sup>. In verità, anche se sostenibile, tale considerazione non convince poiché l'attenzione della richiamata

---

<sup>51</sup> Nel solco dell'impostazione negativa si colloca la giurisprudenza maggioritaria; cfr., fra le altre pronunce, Trib. Torino, 2 ottobre 2008, X, in [www.rivista231.it](http://www.rivista231.it); Trib. Milano, 18 aprile 2008, Commissario straordinario Parmalat Finanziaria s.p.a. e altri, in *Guida dir.*, 2008, fasc. 25, p. 81 ss., con nota di ZANCHETTI, *La tutela degli interessi fondamentali milita a favore della costituzione di parte*; Trib. Milano, 31 luglio 2007, n. 3300, in *Dir. e prat. soc.*, 2007, fasc. 24, 71, con nota di NICODEMO-BIANCHI, *Responsabilità degli enti: ammissibilità di costituzione di parte civile*; Trib. Milano, 25 gennaio 2005, Italaudit S.p.a. (ex Grant Thornton s.p.a) e altri, in *Le società*, 2005, p. 1441 ss. con nota di BARTOLOMUCCI, *Inammissibile la costituzione di parte civile dell'ente imputato ex D. Lgs. n. 231/2001*.

In dottrina, dello stesso avviso SCALFATI, *Difficile ammettere la pretesa risarcitoria senza un coordinamento tra giurisdizioni*, in *Guida dir.*, 2008, fasc. 11, p. 80 ss.; ANDÒ, *Sull'esercizio dell'azione civile in sede penale nei confronti di enti collettivi chiamati a rispondere quali responsabili amministrativi*, in *Giust. pen.*, 2006, II, c. 119 ss.; PIZIALI, *Procedimenti speciali*, cit., p. 335; BONETTI, *I procedimenti speciali*, cit., p. 308 s.; PISTORELLI, *La problematica costituzione di parte civile nel procedimento a carico degli enti: note a margine di un dibattito forse inutile*, in *Resp. amm. soc.*, 2008, fasc. 3, p. 95 ss.

<sup>52</sup> Secondo 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*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2004, p. 1337 s., è la menzionata norma del codice civile, che obbliga il responsabile del fatto illecito – di qualunque tipo esso sia, anche “amministrativo” – al risarcimento, la fonte che legittima il danneggiato tanto in sede civile quanto in quella penale a chiedere alla persona giuridica il soddisfacimento dei danni provocati dalla commissione dell'illecito derivante da reato.

<sup>53</sup> Trattasi di Trib. Milano, 24 gennaio 2008, Soc. Milano Logistica S.p.a., in *Guida dir.*, 2008, fasc. 11, p. 77, per cui, dato per presupposto che nel sistema della responsabilità da reato prevale la logica riparativa su quella punitiva, «appare difficile ritenere che la disciplina approntata nel decreto (...) impedisca al danneggiato di avanzare le proprie pretese risarcitorie nei confronti dell'ente nel processo penale attraverso la costituzione di parte civile».

normativa alla rifusione dei danni provocati dall'illecito dell'ente non postula necessariamente la volontà legislativa di incardinare l'azione civile nel processo *de societate*.

Alla luce di orientamenti antitetici, non resta che fissare i poteri riservati *in subiecta materia* al danneggiato ove la possibilità di costituirsi parte civile venisse ammessa, oltre che nei confronti della persona fisica, direttamente nei riguardi della società.

Indubbiamente, sarebbe recuperabile nel processo agli enti la norma di cui all'art. 441 comma 4 c.p.p. che riconosce al danneggiato l'alternativa tra l'accettazione del rito o il trasferimento della domanda risarcitoria in sede civile. Noti gli effetti dell'opzione citata per prima: limiti all'esercizio del diritto alla prova<sup>54</sup> ed efficacia extrapenale, ai sensi dell'art. 652 comma 2 c.p.p., della sentenza di esclusione della responsabilità per insussistenza dell'illecito amministrativo (art. 66). Altrettanto chiare, quanto vantaggiose, le conseguenze derivanti dalla rinuncia a perseguire soddisfazioni risarcitorie in sede penale: non opera il meccanismo sospensivo previsto nell'art. 75 comma 3 c.p.p. e, pertanto, nessuna efficacia di giudicato è riconosciuta alle sentenze penali, di assoluzione o di condanna.

Sia, tuttavia, consentito sottolineare, la precaria sostenibilità dell'ammissione della costituzione di parte civile nei confronti del soggetto collettivo, proprio in virtù della moltiplicazione dei ruoli che verrebbe ad assumere l'ente. Si pensi al *simultaneus processus*: in ipotesi, l'ente può rivestire la qualifica di incolpato dell'illecito amministrativo e di responsabile civile, obbligato a norma delle leggi civili, in solido con l'imputato per il risarcimento del danno causato dal reato. Appare, in tutta onestà, eccessivo cumulare sulla stessa persona (giuridica) una pluralità di *status*; ciò crea complicità a livello di gestione processuale nonché il rischio che i risarcimenti dovuti vengano duplicati.

Circa, infine, la figura del civilmente obbligato per la pena pecuniaria, non vi sono ostacoli, nel processo ordinario, a che tale parte partecipi al giudizio abbreviato come si evince dall'art. 89 comma 2 c.p.p. che esclude l'applicazione dell'art. 87 comma 3

---

<sup>54</sup> La parte civile, come noto, può sollecitare, ai sensi dell'art. 441 comma 5 c.p.p., un'integrazione probatoria da parte del giudice e non ha un diritto alla prova contraria sulle prove dedotte dall'imputato nella richiesta di giudizio abbreviato condizionata.

Cfr., sul tema, ZACCHE', *Il giudizio abbreviato*, cit., p. 108-113; PARLATO, *Il ruolo della parte civile nel «nuovo» giudizio abbreviato*, in *Dir. pen. proc.*, 2000, p. 1251 ss.; COMUCCI, *Parte civile e diritto alla "prova contraria"*, *ivi*, 1996, p. 820 ss.



c.p.p.; disposizione, quest'ultima, che vieta la presenza del responsabile civile nella sede semplificata.

Tale conclusione vale anche nel processo che si celebra in via simultanea a carico dell'ente e dell'imputato poiché il primo può essere citato come civilmente obbligato per la pena pecuniaria. Non così, invece, nel processo instaurato solo nei riguardi dell'ente, per la semplice ragione che l'illecito da reato addebitato alla persona giuridica non costituisce titolo per una responsabilità civile in caso di insolvibilità del condannato alla stregua dell'art. 196 c.p. Pertanto, non può contemplarsi nell'abbreviato dell'ente la presenza di questa parte eventuale.

#### *10. Lo svolgimento dell'udienza di giudizio abbreviato.*

Una volta pronunciata l'ordinanza di ammissione, il rito abbreviato è instaurato e si svolge, in virtù di rimandi a cascata (art. 62 comma 1 d. lgs. n. 231 del 2001 e art. 441 comma 1 c.p.p.) – e nell'ipotesi ordinaria – secondo le regole stabilite per l'udienza preliminare, con i dovuti adattamenti in funzione della relativa trasformazione a sede di accertamento dell'illecito amministrativo<sup>55</sup>.

A livello di principi generali, rimane immutato lo svolgimento camerale, a meno che il rappresentante legale, unitamente all'imputato autore del reato presupposto in caso di scelta congiunta, non optino per la celebrazione pubblica (art. 441 comma 3 c.p.p.). Deve, tuttavia, annotarsi che l'assenza di pubblicità, effetto già particolarmente vantaggioso nel rito ordinario, diviene preminente incentivo per l'impresa, soggetto sensibile al pregiudizio d'immagine derivante dallo svolgimento dell'udienza *coram populo*.

Sotto il profilo della partecipazione all'udienza di giudizio abbreviato, essa si svolge, come noto, con la presenza necessaria del pubblico ministero e del difensore dell'imputato (art. 420 comma 1 c.p.p.). Intuibile, quindi, che ove non vi abbia già provveduto, essendosi il rito abbreviato instaurato prima e al di fuori dell'udienza camerale, il giudice dovrà controllare la regolarità di avvisi, comunicazioni e citazioni in applicazione delle regole prescritte dagli artt. 420-bis ss. c.p.p.

Occorre precisare che, nel processo all'ente, la garanzia della presenza del difensore dell'incolpato è normativamente agganciata all'atto di costituzione di cui

---

<sup>55</sup> Per una trattazione completa delle problematiche afferenti all'udienza preliminare, si rinvia a BARESI, *L'udienza preliminare*, in AA.VV., *Il processo penale de societate*, cit., p. 247 ss.; DI BITONTO, *Le indagini e l'udienza preliminare*, cit., p. 559 ss.; BERNASCONI, *I profili della fase investigativa e dell'udienza preliminare*, cit., p. 313 ss.

all'art. 39 d. lgs. n. 231 del 2001, la cui stesura contempla, quale elemento previsto a pena di inammissibilità, la sua nomina. Se il difensore, di fiducia, non compare all'udienza senza addurre un legittimo impedimento, il giudice nominerà, alla stregua degli artt. 420 comma 3 c.p.p. e 40 del citato decreto, un difensore d'ufficio, la cui nomina verrà attinta tra gli iscritti nell'apposito albo secondo una procedura oggetto di opinioni dottrinali divergenti<sup>56</sup>. Viceversa, qualora sia assente giustificato, in applicazione dell'art. 420-ter comma 5 c.p.p. si rinvierà ad una nuova udienza e si rinnoveranno gli avvisi, salvo che l'impedimento riguardi solo uno dei due difensori o che l'ente, nella persona del legale rappresentante, non opti per la prosecuzione del giudizio senza il difensore.

Per quel che attiene alla figura del legale rappresentante dell'ente costituitosi, la sua presenza in udienza non viene richiesta tant'è che l'art. 39 comma 4 attribuisce al difensore, in caso di sua mancata comparizione, la rappresentanza dell'ente<sup>57</sup>.

Quanto poi all'intervento delle parti eventuali, già si è detto<sup>58</sup>.

Passando dalla fase introduttiva all'analisi degli aspetti dinamici dell'udienza, pienamente trasferibili, nel processo agli enti, sono le norme relative alla discussione (art. 421 c.p.p.), all'attività di integrazione probatoria (art. 422 c.p.p.) e alla modifica dell'imputazione (art. 423 c.p.p.). Lasciando al paragrafo successivo l'analisi di quest'ultimo tema, vale qui appuntare la possibilità per l'ente, *rectius* per il suo legale rappresentante, di rilasciare dichiarazioni spontanee e di essere sottoposto ad interrogatorio<sup>59</sup>.

---

<sup>56</sup> Si è posto il problema se la nomina di tale difensore debba avvenire nel rispetto della nota procedura informatizzata (art. 29 comma 2 disp. att. c.p.p.) ovvero in deroga, in considerazione del fatto che il procedimento di accertamento dell'illecito amministrativo «concerne materie che riguardano competenze specifiche». Di tale ultimo avviso, GARUTI, *I profili soggettivi del procedimento*, cit., p. 289; in senso analogo, BASSI, *Disposizioni generali sul procedimento*, in BASSI-EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato*, cit., p. 543, per la quale la nomina dovrebbe essere compiuta direttamente dall'autorità giudiziaria.

*Contra*, ma rinviando alla giurisprudenza la soluzione del dilemma, BELLUTA, *sub art. 40*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 375, sulla base di un duplice ragionamento; in primo luogo, il processo *de societate* segue regole processuali assai vicine a quelle del processo ordinario; in secondo luogo, il primo non pare presentare difficoltà tecniche tali da non poter essere affrontate da chi opera nel processo penale alla persona fisica.

<sup>57</sup> Questi potrà discutere il giudizio abbreviato solo se gli è stata conferita procura speciale a chiedere il rito alternativo.

<sup>58</sup> V. *supra*, § 9.

<sup>59</sup> Tale possibilità è ammessa nei limiti di cui all'art. 44 d. lgs. n. 231 del 2001, su cui v. BERNASCONI-BELLUTA, *sub art. 44*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 388-395; quanto alle modalità dell'interrogatorio dell'ente, si osservano le regole di cui agli artt. 64 e 65 c.p.p., siccome espressamente richiamate dall'art. 422 comma 4 c.p.p.

In ordine poi al supplemento istruttorio, è noto come l'incremento del materiale probatorio possa originare tanto per iniziativa officiosa del giudice, come disposto dall'art. 441 comma 5 c.p.p., quanto per effetto di una richiesta in tal senso avanzata dall'ente (art. 438 comma 5 c.p.p.).

L'assunzione delle prove ritenute dal giudice necessarie per la sua decisione, segue le regole dettate all'art. 422 c.p.p., ove si stabilisce che sia l'organo giudicante a condurre l'esame testimoniale, quello di imputati in procedimenti connessi o collegati, periti, consulenti tecnici, fatta salva, come noto, la possibilità per le parti di sottoporre all'esaminato domande per il tramite del giudice. Questa impostazione si mantiene inalterata anche nel caso di integrazione probatoria su istanza dell'ente, con la precisazione che in tale evenienza il pubblico ministero gode del diritto alla controprova rispetto ai mezzi di prova indicati dall'ente e ammessi dal giudice.

Nei limiti dell'attività istruttoria esperibile nel corso del giudizio abbreviato va annoverata anche l'assunzione della prova, indicata nella richiesta complessa o sollecitata tramite i poteri istruttori del giudice, circa gli adempimenti prescritti dall'art. 17, vale a dire il risarcimento integrale del danno, l'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato (ovvero un comportamento operoso ed efficace in tal senso), l'adozione e l'attuazione di modelli organizzativi idonei a prevenire reati della stessa specie di quello verificatosi, la messa a disposizione del profitto conseguito ai fini della confisca. Trattasi di una prova di particolare rilievo dato che consente all'ente di evitare che vengano applicate nei suoi confronti sanzioni interdittive, oltre che di ottenere una diminuzione della pena pecuniaria (art. 12).

Diverso il caso in cui questa prova positiva di emenda non sia acquisibile poiché in corso d'opera. In questa eventualità, potrebbe ritenersi applicabile, adottando un'esegesi estensiva, l'art. 65 d. lgs. n. 231 del 2001 che consente all'ente di chiedere, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento, la sospensione del giudizio onde provvedere al compimento delle suaccennate condotte riparatorie.

Tale conclusione, tutt'altro che scontata, pare comunque rispondere allo spirito della normativa del 2001, che è quello di favorire il più possibile il recupero dell'ente alla legalità<sup>60</sup>.

---

<sup>60</sup> V., più diffusamente, *infra*, cap. III, sez. II, § 3.

### 11. (Segue). *Le modifiche dell' "imputazione"*.

Nel solco della tradizione, l'imputazione può essere oggetto di modifica nel corso del giudizio abbreviato per effetto dell'integrazione probatoria disposta nei termini in precedenza specificati: il fatto può risultare diverso da come inizialmente ritenuto (art. 516 c.p.p.), oppure può emergere un fatto concorrente o una nuova circostanza aggravante (art. 517 c.p.p.) oppure può affiorare un fatto nuovo procedibile d'ufficio (art. 518 c.p.p.).

A seguito del mutamento del quadro giuridico, potrebbe nascere per l'accusato l'interesse a rimeditare la scelta compiuta per l'accertamento dell'illecito amministrativo nelle forme del giudizio abbreviato, scelta che potrebbe apparire non più così vantaggiosa.

Posto che anche la contestazione elevata all'ente ai sensi dell'art. 59 d. lgs. n. 231 del 2001 appare suscettibile di subire variazioni (pure per effetto della modifica dell'imputazione a carico dell'imputato persona fisica in caso di cumulo processuale), la classica ripartizione più sopra ricordata potrebbe rilevare anche nel processo *de societate*, salve alcune precisazioni di adattamento della disciplina codicistica. In particolare, per quanto riguarda la contestazione suppletiva del reato connesso ai sensi dell'art. 12 comma 1 lett. *b* c.p.p., si è esclusa l'applicabilità di tale norma nel processo all'ente, dato che concorso formale e reato continuato sono categorie non afferenti all'illecito amministrativo<sup>61</sup>. Ne discende che la possibilità di contestare all'ente un illecito connesso a quello originario va agganciata alla previsione dell'art. 21 d. lgs. n. 231 del 2001, a proposito della pluralità di illeciti.

Tanto precisato, assodato che nel caso del fatto nuovo, spetta all'ente, *ex art.* 423 comma 2 c.p.p., acconsentire – o meno – alla contestazione immediata del nuovo addebito, negli altri casi il suo diritto alla "certezza" della contestazione originaria sarà garantito dalla concessione di un termine a difesa – non superiore a dieci giorni – scaduto il quale egli potrà determinarsi per la prosecuzione del giudizio abbreviato, tuttavia godendo del pieno diritto alla prova contraria, oppure per la revoca dell'iniziale scelta semplificata e la continuazione con le forme del rito ordinario (art. 441-*bis* c.p.p.).

Una chiosa s'impone in relazione alla contestazione dell'illecito nuovo. Considerato che in tale ipotesi occorre il consenso dell'ente, occorre domandarsi se siffatta contestazione trovi applicazione anche in caso di mancata costituzione dell'ente.

---

<sup>61</sup> Di tale avviso, TIRELLI, *I procedimenti speciali*, cit., p. 334 s.

La questione, evidentemente, rientra nella tematica dei rapporti tra costituzione dell'ente e diritto di difesa, tuttora oggetto di confusione concettuale, essendo incerta la funzione che l'atto di costituzione svolge nell'ambito del procedimento per l'accertamento dell'illecito amministrativo; rimane, cioè, aperto l'interrogativo circa la necessità per l'ente di espletare, o meno, questo adempimento formale onde esercitare il suo diritto di difesa. Limitando l'interrogativo al tema in esame, sembra ragionevole ritenere che l'ente debba costituirsi, ai sensi dell'art. 39, per consentire all'accusa di ampliare la contestazione, *ex art. 59*, ad un episodio del tutto autonomo rispetto a quello originario. Si noti che nel processo ordinario si è affermato che, in tanto può essere contestato un fatto nuovo all'imputato in quanto costui sia presente<sup>62</sup>. Tale situazione, trasferita nel giudizio *de societate*, implica la materializzazione dell'ente. Tale processo avviene, come noto, con l'atto di costituzione che è strumento processuale idoneo a consentire l'incarnazione del soggetto collettivo nel suo legale rappresentante, tramite il quale diventa possibile per la persona giuridica il compimento di atti personali e fisici; tra essi va annoverata la prestazione del consenso alla contestazione immediata di un nuovo illecito che la norma codicistica pretende sia espresso dall'accusato personalmente. Resta da chiarire un ulteriore aspetto, quello cioè relativo alla legittimazione al consenso del difensore dell'ente costituitosi. In proposito, si esclude che tale facoltà rientri tra le sue prerogative, nonostante la procura speciale, rilasciata ai sensi dell'art. 39 comma 2 lett. *b* e comma 3, e la rappresentanza *ex lege* prevista nel comma 4 d. lgs. n. 231 del 2001<sup>63</sup>. Tale soluzione si profila in linea con quanto avviene nel processo alla persona fisica, ove si ritiene, da un lato, che il presupposto della presenza dell'imputato non possa essere sostituito da forme di rappresentanza necessaria del difensore e, dall'altro, che l'art. 518 comma 2 c.p.p. non prevede la possibilità di designare al riguardo un procuratore speciale a norma dell'art. 122 c.p.p.

In chiusura, non può omettersi di rilevare come la decisione dell'ente di "restare o uscire" dalla sede abbreviata riaprirebbe interrogativi – già posti nella procedura codicistica – sulla posizione della parte civile, ove si ammettesse la sua costituzione<sup>64</sup>.

---

<sup>62</sup> Di tale avviso, RAFARACI, *Le nuove contestazioni nel processo penale*, Milano, 1996, p. 139.

<sup>63</sup> Cfr., sul punto, DIDDI, *sub art. 61*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 524. L'A., inoltre, esclude che il difensore d'ufficio nominato in mancanza di costituzione dell'ente possa esprimere il consenso alla contestazione dell'illecito nuovo in quanto egli risulta privo di poteri di rappresentanza.

<sup>64</sup> Ci si riferisce, ad esempio, alla possibilità che il danneggiato non accettante il rito abbreviato rinnovi la sua costituzione di parte civile nel processo ordinario instaurato successivamente alla revoca dell'ordinanza di ammissione del giudizio speciale; al diritto di difesa

## 12. La decisione.

Quanto al momento conclusivo dell'udienza, premesso che le alternative restano quelle di suggestione dibattimentale elencate negli artt. 66-70 del decreto legislativo in esame<sup>65</sup>, è necessario precisare, dapprima, la consistenza del bagaglio conoscitivo a disposizione del giudice al fine della decisione, e in seguito, i peculiari effetti della condanna.

Sotto il primo profilo, va rimarcato che il materiale probatorio utilizzabile nei confronti dell'ente è costituito dagli elementi indicati nell'art. 442 comma 1-*bis* c.p.p., vale a dire gli atti d'indagine, la documentazione presentata dalle parti prima dell'inizio dell'udienza preliminare, le prove eventualmente ivi assunte, le risultanze dell'incidente probatorio (se disposto) nonché l'attività di investigazione difensiva.

Vero è che l'ampiezza di questo spettro gnoseologico è destinata a ridursi in caso di accertamento dell'illecito amministrativo separato da quello del reato presupposto, considerate le restrizioni che l'art. 238 c.p.p. impone al fine di poter acquisire ed utilizzare nel procedimento *a quo* (dell'ente) elementi di prova formati in quello *ad quem* (a carico della persona).

Relativamente all'epilogo sfavorevole, è indubbio che si tratti di condanna *tout court* (parificata a quella emessa all'esito del dibattimento) poiché accerta, anche se in sede anticipata, la responsabilità della persona giuridica.

Non si può, pertanto, dubitare che a tale sentenza accedano tutte le sanzioni previste nel sistema (art. 9 d. lgs. n. 231 del 2001), compresa l'applicazione – discussa in altri contesti semplificati<sup>66</sup> – della sua pubblicazione (art. 18) e della confisca del prezzo o del profitto del reato, anche per equivalente (art. 19).

Per quel che attiene, invece, alla sanzione pecuniaria e a quella di tipo interdittivo, l'ente potrà beneficiare dello sconto, garantito dal rito, di un terzo della sanzione in concreto irrogabile. La specialità del sistema sanzionatorio previsto per l'ente ha indotto il legislatore a disciplinare, nell'art. 62 comma 3, le modalità della

---

della parte civile una volta che il pubblico ministero abbia proceduto alla modifica dell'accusa sotto il profilo sia dell'ampliamento della domanda risarcitoria sia del diritto alla prova; infine, all'ammissibilità della costituzione di un nuovo danneggiato risultato tale a seguito del cambiamento del *thema probandum*. Cfr., su tali problematiche, ZACCHÈ, *Il giudizio abbreviato*, cit., p. 153 ss.

<sup>65</sup> Giova, tuttavia, precisare come questa tipologia di decisioni non contempli pronunce sugli interessi civili da reato; premesso, quindi, che tale dato non può che confermare la forzatura dell'esegesi favorevole alla costituzione di parte civile nel processo agli enti, in caso di ammissione si dovrebbe considerare un recupero degli artt. 538 ss. c.p.p.

<sup>66</sup> Ci si riferisce all'applicazione della sanzione su richiesta (art. 63) e al procedimento per decreto (art. 64) su cui v. *infra*, sez. II e III.

decurtazione che opera, con riguardo all'afflizione monetaria, «sull'ammontare» risultante dal numero di quote scelto tra un minimo e un massimo e dal valore pecuniario attribuito alla singola quota; in relazione all'interdizione, «sulla durata». Non potevano qui riproporsi le problematiche connesse alla determinazione dello sconto di pena, quando si dovesse applicare una sanzione perpetua, per la semplice ragione che, come già visto *supra*, trattasi di possibilità esclusa per legge dall'ambito operativo del rito (art. 62 comma 4).

Vale, peraltro, ricordare che il comma 2 dell'art. 69 stabilisce che quando venga irrogata una sanzione interdittiva, «la sentenza deve sempre indicare le attività o le strutture oggetto della sanzione». Trattasi di indicazione da inserire nell'estratto della sentenza che, ai sensi dell'art. 77, deve essere notificato all'ente per due ordini di ragioni; da un lato, in quanto costituisce il parametro di riferimento per l'applicazione dell'art. 23, fattispecie sanzionatoria della violazione degli obblighi e dei divieti connessi all'irrogazione delle interdizioni<sup>67</sup>; dall'altro, poiché quella specificazione costituisce il presupposto necessario all'ente per valutare se chiedere, o meno, al giudice dell'esecuzione la conversione delle applicate sanzioni interdittive in sanzione pecuniaria (art. 78). È evidente che l'impegno riorganizzativo (oltre che risarcitorio) utile a quel fine postula l'esatta conoscenza da parte dell'ente delle zone dell'impresa ritenute a rischio di crimine.

Inoltre, è replicata, *ad abundantiam*, potendosi già desumere dal raccordo sistematico con il codice di rito rappresentato dall'art. 34 (art. 535 c.p.p.), la previsione per cui, in caso di condanna, l'ente è tenuto al pagamento delle spese processuali.

Resta da precisare che, benché il citato art. 69 manchi di alcun accenno alle statuizioni civilistiche (artt. 538 ss. c.p.p.), quasi facendosi eloquente della volontà legislativa di escludere l'azione risarcitoria nel processo per l'accertamento della responsabilità amministrativa, quelle norme codicistiche andrebbero recuperate ove si ammettesse la costituzione di parte civile nel processo agli enti.

### *13. L'impugnazione della sentenza di giudizio abbreviato.*

L'analisi dei controlli esperibili avverso la sentenza emessa all'esito del giudizio abbreviato deve prendere le mosse dalla normativa speciale di cui agli artt. 71-73 d. lgs.

---

<sup>67</sup> Cfr., sul tema CANEVELLI, *L'esecuzione delle sanzioni*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, cit., p. 403.

n. 231 del 2001, potendo recuperare la disciplina ordinaria richiamata dall'art. 62, solo in via sussidiaria.

Il corollario che ne discende si sintetizza nel riconoscimento in capo alle parti di una potestà d'impugnativa calibrata sulle caratteristiche del percorso alternativo, salva restando la facoltà per l'ente di appellare e ricorrere per cassazione avverso le sentenze applicative di sanzioni interdittive (art. 71 comma 2); nonché di chiedere la revisione, ai sensi dell'art. 73, della decisione irrevocabile di condanna se in contrasto con quella pronunciata separatamente nei confronti dell'autore del reato<sup>68</sup>.

Così ricostruito il quadro sistematico, deve specificarsi che la sentenza di condanna è appellabile in via assoluta, anche per le sanzioni pecuniarie, dalla persona giuridica e, quanto al pubblico ministero, limitatamente alla sola ipotesi di pronuncia per un diverso titolo di illecito amministrativo (art. 443 comma 3 c.p.p.). In riferimento, invece, alla declaratoria di proscioglimento (art. 66) i termini della questione si invertono, poiché la legittimazione all'esperimento del gravame spetta solo all'organo dell'accusa. Ciò risulta dall'attuale formulazione dell'art. 443 comma 1 c.p.p. che continua a precludere all'imputato la possibilità di appellare le sentenze di proscioglimento secondo quanto originariamente previsto dall'art. 2 legge 20 febbraio 2006, n. 46<sup>69</sup>.

Resta, infine, da sottolineare che nel caso in cui si ritenesse possibile chiedere direttamente all'ente il risarcimento del danno da illecito amministrativo, la sentenza conclusiva del giudizio abbreviato sarebbe appellabile dalla parte civile accettante il rito. Le sezioni unite della Corte di cassazione, chiamate ad interpretare il dettato dell'art. 576 comma 1 c.p.p., che la richiamata legge n. 46 del 2006 aveva manomesso, si sono pronunciate per la conservazione del potere d'appello in capo al danneggiato<sup>70</sup>.

---

<sup>68</sup> Al riguardo, CALUBINI, *Il "microsistema" delle impugnazioni*, in AA.VV., *Il processo penale de societate*, cit., p. 351, sottolinea «l'improprietà dello strumento della revisione» quale rimedio al contrasto tra il giudicato relativo alla persona fisica e quello concernente l'ente. Cfr., per un'analisi generale dell'istituto, BELLUTA, *sub art. 73*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 581 ss.

<sup>69</sup> Cfr., Corte cost., 10 luglio 2007, n. 320, in *Guida dir.*, 2007, fasc. 31, p. 45 ss., con cui è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 2 l. 20 febbraio 2006, n. 46, nella parte in cui l'art. 443 c.p.p., siccome novellato, escludeva la possibilità per il pubblico ministero di appellare le sentenze di proscioglimento emesse in esito al giudizio abbreviato. Perdura il divieto all'appello per l'imputato (e, quindi, anche per l'ente), avendo il giudice costituzionale eliminato tale limite solo con riguardo alle sentenze dibattimentali di proscioglimento, come si evince da Corte cost., 31 marzo 2008, n. 85, in *Guida dir.*, 2008, fasc. 21, p. 53 ss.

<sup>70</sup> Senza alcuna pretesa di esaustività, va qui ricordato che il legislatore del 2006 aveva eliminato dal testo dell'art. 576 comma 1 c.p.p. l'inciso «con il mezzo previsto per il pubblico ministero»; tale soppressione, sganciando l'impugnativa della parte civile da quella dell'accusa, faceva dubitare circa la sussistenza in capo alla parte civile del potere d'appello. A chiarire la



Naturalmente, la disciplina dell'impugnazione, tanto dell'ente quanto del pubblico ministero, richiede il recupero delle regole codicistiche previste nel libro nono del codice di rito; per cui è agli artt. 538 ss. c.p.p. che dovrà farsi riferimento per integrare la normativa speciale<sup>71</sup>.

#### 14. I giudizi abbreviati atipici.

Con ripetitiva premura, è stata inserita nell'art. 62 comma 2 una disposizione che regola i tempi del giudizio abbreviato nel rito monocratico secondo il modulo processuale privo dell'udienza preliminare, fotocopiando – anche se parzialmente<sup>72</sup> – il contenuto dell'art. 556 c.p.p., il quale, come noto, si occupa dell'innesto della procedura semplificata nei casi di citazione diretta a giudizio (art. 555 comma 2 c.p.p.), di emissione del decreto penale di condanna (art. 557 c.p.p.) e di giudizio direttissimo (art. 558 comma 8 c.p.p.).

Probabile traduzione normativa di timori connessi a vuoti di disciplina<sup>73</sup>, l'inserimento di questa norma genera effetti devianti – sul piano sistematico – e contrari – su quello degli intenti – che solo il lavoro ricostruttivo dell'interprete è in grado di “aggiustare”. Deve, innanzitutto, sgomberarsi il campo dall'equivoco per cui l'ente potrebbe chiedere il giudizio abbreviato unicamente in relazione ai casi sopra riportati, con conseguente esclusione del rito laddove si proceda per illeciti amministrativi dipendenti da reati attribuiti alla cognizione del tribunale in composizione collegiale, ovvero, monocratica nella formula arricchita dell'udienza preliminare. Tale esegesi

---

portata della modifica, ribadendo il potere d'appello della parte civile, Cass., sez. un., 27 marzo 2007, Poggiali, in *Cass. pen.*, 2007, 4451 ss.

<sup>71</sup> Si pensi alla legittimazione e all'interesse ad impugnare, alla forma (581 c.p.p.), alle modalità (artt. 582 e 583 c.p.p.) e ai termini di presentazione dell'atto di impugnazione (art. 585 c.p.p.); ed ancora, agli istituti della rinuncia all'impugnazione; dell'appello incidentale (non consentito al pubblico ministero nei casi in cui non è possibile nemmeno l'appello in via principale *ex* art. 443 comma 3 c.p.p.); del ricorso *per saltum*, dei motivi di ricorso per cassazione ecc.

Deve precisarsi, con riguardo al giudizio d'appello, che risulta recuperabile anche nel processo *de societate* la possibilità per l'ente che abbia condizionato la sua richiesta di giudizio abbreviato ad un'integrazione probatoria di chiedere, ai sensi dell'art. 603 comma 1 c.p.p., la riassunzione della prova acquisita in primo grado nonché l'assunzione della prova che, seppur richiesta, non è stata assunta dal giudice di prime cure.

<sup>72</sup> La norma non recupera il secondo periodo dell'art. 556 comma 2 c.p.p. (aggiunto dall'art. 2-*nonies* d.l. 7 aprile 2000, n. 82 convertito in l. 5 giugno 2000, n. 144), relativo alla revoca dell'ordinanza di ammissione del giudizio abbreviato e alla fissazione dell'udienza per il giudizio, in conseguenza della richiesta avanzata in tal senso dall'imputato raggiunto da una modifica dell'accusa *ex* art. 441-*bis* c.p.p.

<sup>73</sup> Si potrebbe pensare che la *ratio* della replica di questa disposizione – in tutta evidenza inutile – sia dovuta alla collocazione esterna delle norme relative al procedimento monocratico (artt. 549-559 c.p.p.) rispetto a quelle sul giudizio abbreviato (artt. 438-443 c.p.p.) espressamente richiamate dall'art. 62 comma 1 del decreto legislativo in esame.

preclusiva, difatti, non solo sconta il contrasto con il dato normativo che richiama, in generale, nell'art. 34 e, in particolare, nell'art. 36 comma 2, il sistema delle attribuzioni delle reg Giudicande al giudice unico nella duplice articolazione collegiale (art. 33-bis c.p.p.) o monocratica (art. 33-ter c.p.p.), ma si pone in tensione con il principio di uguaglianza ex art. 3 Cost., giacché il diritto dell'ente al trattamento sanzionatorio di favore dipenderebbe da scelte di qualificazione giuridica del reato effettuate dal pubblico ministero.

Date queste coordinate, da cui scaturisce la generalizzata convertibilità nel rito abbreviato degli altri procedimenti semplificati – a prescindere dalla composizione del giudicante – si possono, ora, passare in rassegna tempi e modi di attivazione del percorso alternativo, tenendo a mente che per la disciplina del relativo innesto nei giudizi davanti al giudice collegiale o monocratico con udienza preliminare, si dovranno recuperare le norme codicistiche, filtrate – ben inteso – dal giudizio di compatibilità. Pertanto, laddove l'illecito amministrativo sia stato contestato con citazione diretta<sup>74</sup>, scontato l'avviso, contenuto nel relativo decreto, circa l'esercizio dello *ius variandi* in forza dell'applicazione dell'art. 552 comma 1 lett. f e comma 2 c.p.p., l'ente potrà richiedere il giudizio abbreviato nell'udienza di comparizione, prima dell'apertura del dibattimento. Questa la soglia, in forza del rinvio operato dall'art. 558 comma 8 c.p.p. (espressamente richiamato nell'art. 62 comma 2) all'art. 452 comma 2 c.p.p., anche in caso di rito direttissimo instaurato nei soli confronti dell'ente, ipotesi realizzabile soltanto a seguito di confessione del suo legale rappresentante<sup>75</sup>, per l'ovvia ragione che non può immaginarsi il presupposto *in vinculis* in capo ad una persona giuridica; qualora, viceversa, il pubblico ministero proceda “per direttissima” unitariamente contro l'autore del reato presupposto arrestato in flagranza e l'ente, per quest'ultimo la scelta si profila «subito dopo l'udienza di convalida» (art. 558 comma 8 c.p.p.).

Benché più accentuata nel caso da ultimo citato, in entrambe le ipotesi si registra una contrazione temporale che, se connaturale ai ritmi serrati di questo procedimento, restringe il tempo a disposizione del soggetto collettivo per valutare la convenienza della richiesta del rito premiale. Non già di immediata realizzazione per l'imputato persona fisica, una simile decisione si profila impegnativa per l'ente a struttura complessa, considerato l'impegno conoscitivo che dovrà essere profuso per una

---

<sup>74</sup> Circa l'ammissibilità di questa forma di contestazione, pur non essendo stata richiamata dall'art. 59 d. lg. 231 del 2001, v. BARESI, *L'udienza preliminare*, cit., p. 256 s.

<sup>75</sup> V. *infra*, sez. IV.

ricognizione della realtà imprenditoriale. A fronte di tale rilievo, quindi, potrebbe assumere un certo peso la possibilità di richiedere e ottenere un termine a difesa (art. 451 comma 6 c.p.p. e art. 558 comma 7 c.p.p.), ormai pacificamente riconosciuto in letteratura<sup>76</sup> – non così in giurisprudenza<sup>77</sup> – come propedeutico allo studio degli atti da parte del difensore e, quindi, alla preparazione di un'adeguata linea difensiva anche in vista di una ponderata scelta alternativa.

Va da sé che la competenza funzionale a decidere sull'ammissibilità del rito spetta al giudice dibattimentale e che, una volta emessa l'ordinanza con cui lo si dispone, il sèguito processuale risulta regolato dalle norme dettate per il giudizio abbreviato con la variante della collegialità – se il reato da cui dipende l'illecito rientra nella competenza del giudice plurimo o della corte d'assise – e della pubblicità.

Diversamente si atpeggia il trapianto del rito abbreviato nell'ambito del procedimento monitorio, affidato innanzitutto alla volontà dell'ente di contestare una condanna *inaudita societate*<sup>78</sup>. In questa prospettiva, dunque, si giustifica la presenza, anche nel decreto di condanna destinato al soggetto collettivo dell'avviso (art. 460 comma 1 lett. e c.p.p.) circa la possibilità di attivare il percorso premiale con l'atto di opposizione, entro quindici giorni, decorrenti dalla notifica del decreto che, per l'ente, dovrà effettuarsi nell'osservanza della speciale disciplina descritta nell'art. 43. Ne consegue che ove l'ente condannato si determini per la soluzione abbreviata, l'instaurazione in questa sede impropria dipenderà, innanzitutto, dalla conformità dell'atto di opposizione ai prescritti requisiti formali (art. 461 comma 2 c.p.p.) e successivamente, nell'udienza fissata a norma dell'art. 464 comma 1 c.p.p., dal positivo vaglio di ammissibilità della domanda diversamente modulato a seconda della natura semplice o complessa della stessa<sup>79</sup>.

Resta da accennare alla trasformazione dal giudizio immediato, istituto non richiamato dall'art. 62 comma 2 per l'evidente ragione che tale forma di esercizio dell'azione penale contempla l'eventualità della celebrazione dell'udienza preliminare, viceversa esclusa nella procedura a citazione diretta (art. 550 c.p.p.) cui la suindicata

---

<sup>76</sup> Cfr., VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, Milano, 2000, p. 554.

<sup>77</sup> Cfr., Cass., sez. VI, 17 settembre 1992, Spasiano, *Mass. Cass. pen.*, 1993, fasc. 2, p. 86, ove si afferma che l'imputato non può avvalersi del termine a difesa in funzione dell'opzione per un rito speciale con la conseguenza che la richiesta presentata dopo la concessione di detto termine risulterà tardiva e, quindi, inammissibile.

<sup>78</sup> V. *infra*, sez. III.

<sup>79</sup> Si veda, al riguardo, PIZIALI, *Il procedimento per decreto*, in AA.VV., *I procedimenti speciali in materia penale*, cit., p. 534 ss.

norma si riferisce<sup>80</sup>. Nondimeno, in forza dell'interpretazione sistematica più sopra prospettata, volta cioè ad ammettere la conversione nel rito abbreviato anche in procedimenti appartenenti alla cognizione del tribunale monocratico con udienza preliminare, risulta possibile per l'ente depositare la relativa richiesta, ai sensi dell'art. 458 c.p.p, nella cancelleria del giudice per le indagini preliminari, nell'arco temporale di quindici giorni dalla notifica del decreto che dispone il giudizio immediato. Al riguardo, considerato che l'iniziativa rientra nello spazio di difesa tecnica dell'imputato – quindi, anche dell'ente – nulla osta a che si trasferisca nel microsistema del processo all'impresa quel *dictum* costituzionale (valido anche ai fini dell'opposizione al decreto penale di condanna) secondo cui la decorrenza del termine suindicato deve essere calcolata dall'ultima notificazione all'imputato o al difensore del decreto che dispone il rito immediato ovvero dall'avviso della data stabilita per il medesimo<sup>81</sup>.

---

<sup>80</sup> Cfr., MARZADURI, *Procedimento davanti al tribunale in composizione monocratica*, in CONSO-GREVI, *Compendio di procedura penale*, cit., p. 782.

<sup>81</sup> Corte cost., 16 aprile 2002, n. 120, in *Giur. cost.*, 2002, p. 930 ss., con nota di GARUTI, *Sulla decorrenza del termine per la richiesta di trasformazione del giudizio immediato in abbreviato*.

## Sezione II

### L'APPLICAZIONE DELLA SANZIONE SU RICHIESTA DELLE PARTI

SOMMARIO: 1. La disciplina applicabile. – 2. I presupposti “eccezionali” del rito. – 3. I presupposti ordinari. – 4. (Segue). I soggetti dell'accordo. – 5. (Segue). L'oggetto dell'accordo. – 6. (Segue). Le sanzioni applicabili: il problema della confisca e della pubblicazione della sentenza. – 7. Il procedimento. – 8. (Segue). Il patteggiamento nel rito monocratico e negli altri riti speciali. – 9. (Segue). Il patteggiamento nei processi soggettivamente e oggettivamente cumulativi. – 10. L'attività di controllo del giudice. – 11. Epiloghi: la sentenza *ex art.* 129 c.p.p., il rigetto dell'accordo, la sentenza di patteggiamento. – 12. (Segue). Gli effetti della sentenza di patteggiamento. – 13. L'impugnazione della sentenza di patteggiamento.

#### 1. La disciplina applicabile.

È un dato ormai acquisito che il microsistema del processo agli enti non dispone di autosufficienza, dovendo l'interprete necessariamente attingere alle regole del codice di rito le quali, prima di essere trasposte nella sede di accertamento dell'illecito amministrativo da reato, vanno cernite attraverso il filtro di compatibilità.

Tale *modus procedendi* è dettato, con riferimento alla disciplina dell'istituto dell'applicazione della sanzione su richiesta delle parti, dall'art. 63 comma 1, secondo periodo, d. lgs. n. 231 del 2001 che prescrive l'osservanza delle «disposizioni di cui al titolo II del libro sesto del codice di procedura penale, in quanto applicabili», vale a dire degli artt. 444-448 c.p.p.

In altre parole, anche nel patteggiamento relativo all'ente, secondo un percorso analogo a quello compiuto nel giudizio abbreviato (art. 62) e, come si vedrà *infra*, nel procedimento per decreto (art. 64), il legislatore si limita a dettare solo alcuni aspetti peculiari del rito, quelli cioè ritenuti necessari al fine di adattare il singolo istituto codicistico alle caratteristiche del sistema della responsabilità amministrativa da reato; per tutto il resto, fa affidamento al meccanismo dell'eterointegrazione con le norme processuali ordinarie, siccome enunciato a livello programmatico dall'art. 34 del citato decreto e specificato in ognuna delle norme costituenti il microcosmo dei procedimenti speciali (art. 62 comma 1, art. 63 comma 1 e art. 64 comma 4).

L'operazione, dunque, che ci si accinge a compiere nella presente sezione è quella di ricostruire la disciplina dell'applicazione concordata della sanzione all'ente, attraverso l'analisi delle regole speciali e, in caso di lacune o difficoltà interpretative, il vaglio di trasferibilità di quelle ordinarie, compiuto alla luce del criterio di “conciliabilità”.

## 2. I presupposti “eccezionali” del rito.

Tra le regole speciali cui si accennava in precedenza rientra la previsione concernente i presupposti di ammissibilità dell'istituto dell'applicazione della sanzione su richiesta delle parti.

Nell'impossibilità «di trasporre automaticamente il limite edittale di pena detentiva che consente la definizione del processo nei confronti dell'imputato tramite il patteggiamento (...) in un analogo limite di sanzione interdittiva prevista per l'illecito di cui risponde l'ente»<sup>82</sup>, si è deciso di delimitare diversamente l'ambito operativo del concordato sulla sanzione. L'art. 63 comma 1, primo periodo, del decreto in esame registra, infatti, tre diverse condizioni oggettive di accesso al rito alternative tra loro; esse consistono nella “definizione” o nella “definibilità”, ai sensi dell'art. 444 c.p.p., del giudizio instaurato nei confronti dell'imputato, oppure nella “punibilità”, a livello edittale, dell'illecito amministrativo contestato all'ente con la sola sanzione pecuniaria.

Quest'ultima ipotesi non crea particolari difficoltà interpretative; si stabilisce, infatti, che la persona giuridica potrà patteggiare in tutti i casi in cui il suo addebito amministrativo sia sanzionato in via pecuniaria, con esclusione delle sanzioni interdittive. Ciò, ad esempio, accade in presenza di contestazioni che riguardano illeciti derivanti da reati societari *ex art. 25-ter* d. lgs n. 231 del 2001 o da reati di abuso di informazioni privilegiate e di manipolazione del mercato di cui all'art. 25-*sexies*.

Altrettanto chiara si profila la prima condizione citata, quella per cui l'applicazione all'ente della sanzione su richiesta è ammissibile se il procedimento instaurato nei riguardi dell'imputato sia già stato definito con sentenza di patteggiamento (artt. 444 ss. c.p.p.). Al di là del fatto che, a differenza della situazione sopra vagliata, questa fattispecie sancisce la dipendenza del patteggiamento dell'ente da quello della persona fisica, non vi è dubbio che il requisito richiesto, cioè a dire la definizione del giudizio concernente la penale responsabilità dell'imputato<sup>83</sup>, presuppone l'esistenza “materiale” del provvedimento ed è, quindi, circostanza di agevole accertamento. Rientrano in tale ipotesi, da un lato, il caso in cui l'imputato abbia definitivo la sua posizione con applicazione della pena ai sensi dell'art. 444 c.p.p. e l'ente, nel separato procedimento, decida anch'esso di ricorrervi; dall'altro,

---

<sup>82</sup> Cfr., la *Relazione al d. lg. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 55.

<sup>83</sup> L'art. 63 comma 1 primo periodo, parlando di giudizio «definito», postula che la sentenza di patteggiamento emessa contro l'imputato sia passata in giudicato.

l'eventualità che sia la persona fisica sia l'ente presentino richiesta congiunta di patteggiamento nel processo cumulativo<sup>84</sup>.

Viceversa, come opportunamente si è rilevato in dottrina<sup>85</sup>, maggiori problemi e perplessità suscita la restante condizione, la seconda nell'ordine di citazione iniziale, che ancora la praticabilità per l'ente dell'accordo sulla sanzione alla "definibilità" del procedimento per la penale responsabilità della persona fisica con patteggiamento. Difatti, al fine di valutare l'ammissibilità della richiesta, il giudice dell'illecito amministrativo deve, fittiziamente sostituendosi a quello del reato, stabilire in via preliminare se la vicenda dell'imputato "è definibile" – cioè si presti ad essere definita – con patteggiamento, il che equivale a risolvere *incidenter tantum* la questione dell'applicabilità in concreto della pena concordata nel processo a carico della persona fisica.

Affiora in modo evidente come il presupposto in esame si basi su un parametro valutativo ampiamente discrezionale che traduce in norma un giudizio di difficile realizzabilità, in particolare ove si proceda unicamente nei confronti dell'ente, per essere rimasto ignoto l'autore del reato, *ex art. 8 comma 1 lett. a*, oppure separatamente dal procedimento *contra personam*<sup>86</sup>; ad esempio, per lo stato di incapacità processuale dell'imputato (art. 38 comma 2 lett. *a* e art. 71 c.p.p.), per la scelta della persona fisica di definire altrimenti il suo giudizio (art. 38 comma 2 lett. *b*), per l'estinzione del reato da cui l'illecito deriva (art. 8 comma 1 lett. *b*). In tali evenienze, anche in considerazione del pesante onere dimostrativo incombente sull'ente, richiesto di fornire «elementi idonei a provare l'inesistenza di ostacoli all'astratto patteggiamento di un terzo per essere ammesso a celebrare il proprio»<sup>87</sup>, il giudice potrebbe non godere di apporti conoscitivi sufficienti per far fronte al compito affidatogli.

Tanto premesso, occorre precisare che le preclusioni di natura oggettiva e soggettiva, introdotte nell'art. 444 comma 1-*bis* c.p.p., con la l. 12 giugno 2003, n. 134 andranno ad influire, in negativo, sulla possibilità per l'ente di patteggiare<sup>88</sup>.

---

<sup>84</sup> Cfr., PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 231, per il quale in tali circostanze «la praticabilità del patteggiamento da parte dell'ente è *in re ipsa*».

<sup>85</sup> V., fra gli altri, CERQUA, *L'applicazione della sanzione su richiesta: profili sistematici*, in *Giur. merito*, 2007, p. 2696; BONETTI, *I procedimenti speciali*, cit., p. 315.

<sup>86</sup> Occorre tenere presente che il problema della "definibilità" si pone anche nel procedimento cumulativo allorché sia solo l'ente a presentare richiesta di patteggiamento.

<sup>87</sup> G. PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 232.

<sup>88</sup> Numerosi i contributi su tale riforma; a titolo meramente esemplificativo, si segnalano, AA.VV., *Patteggiamento allargato e sistema penale*, Milano, 2004; FERRUA, *Patteggiamento*

È nota la possibilità ora concessa alle parti (imputato e pubblico ministero) di accordarsi per l'applicazione di una pena detentiva fino a cinque anni. Tale novella, per un verso, amplia le opportunità per l'imputato di addivenire ad una definizione patteggiata della sua vicenda e, di riflesso, allarga l'operatività dell'istituto anche per l'ente; per altro verso, quest'ultimo subisce le restrizioni che la norma codicistica sancisce per la persona fisica. Ne consegue che, ove il procedimento penale riguardi i reati particolarmente gravi colà elencati<sup>89</sup> o l'accusato sia persona dichiarata delinquente abituale, professionale o per tendenza o recidivo *ex art.* 99 comma 4 c.p.p., venendo meno la condizione di definibilità del procedimento "principale" tramite l'applicazione della pena (almeno nella versione *maius* fino a cinque anni), anche la domanda dell'ente sarà destinata al rigetto.

Peraltro, la discrezionalità giudiziale di cui si è detto tende ad accentuarsi a mente del limite generale stabilito nell'art. 63 comma 3 che pone in capo all'organo giudicante l'obbligo di non suggellare il progetto di sentenza «se ritiene che debba essere applicata una sanzione interdittiva in via definitiva». L'aver utilizzato un'espressione verbale più appropriata rispetto alla previsione gemella dettata in materia di rito abbreviato nell'art. 64 comma 4, poiché alla valutazione astratta lì sancita si sostituisce qui una verifica in concreto<sup>90</sup>, non vale a mitigare le censure mosse in quella sede, dovendosi comunque constatare che il giudizio prognostico di irrecuperabilità dell'ente imposto dall'art. 16 del decreto legislativo in esame rimane pur sempre rimesso alla libera valutazione del giudice.

Valgono peraltro considerazioni altrove sviluppate. Impedire che l'ente rimasto insensibile alla sanzione possa accedere al patteggiamento e così beneficiare della diminuzione processuale è scelta dettata da esigenze di special prevenzione. Trattasi forse di specificazione "superflua" suscettibile di essere ricavata dal sistema processuale. Se,

---

*allargato, una riforma dai molti dubbi*, in *Dir. giust.*, 2003, fasc. 8, p. 8; ID., *Patteggiamento allargato, legge tre volte irrazionale*, *ivi*, 2003, fasc. 29, p. 8; LOZZI, *Patteggiamento allargato: nessun beneficio dall'applicazione di una giustizia "negoziale"*, in *Guida dir.*, 2003, fasc. 30, p. 9; PERONI, *Le nuove norme in materia di patteggiamento "allargato" e di sanzioni sostitutive. Commento alla l. 12 giugno 2003, n. 134*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, p. 1068 ss; FRIGO, *Con la legge sul patteggiamento "allargato" nessun tradimento del modello accusatorio*, in *Guida dir.*, 2003, fasc. 26, p. 11 ss.; BRICHETTI-PISTORELLI, *Restano gli incentivi solo sull'accordo a due anni*, *ivi*, 2003, fasc. 25, p. 22.

<sup>89</sup> Si noti che alcune delle fattispecie criminose che compaiono nell'art. 444 comma 1-bis c.p.p. costituiscono i reati presupposto degli illeciti di cui agli artt. 25-*quater* (delitti con finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine costituzionale) e 25-*quinqüies* (delitti contro la personalità individuale).

<sup>90</sup> V. *supra*, § 3.



infatti, un'indicazione in tal senso era doverosa con riguardo al giudizio abbreviato (art. 62 comma 4), ammesso nel codice di rito senza limiti anche in presenza di fattispecie di reato punibili con la pena dell'ergastolo, nessun dubbio poteva sorgere circa l'esclusione della soluzione patteggiata laddove il procedimento avesse riguardato illeciti amministrativi particolarmente gravi, in linea con quanto già previsto a livello codicistico.

### 3. *I presupposti ordinari.*

L'eloquenza della norma speciale sulle condizioni negative di accesso al rito si scontra con il silenzio serbato in ordine ai requisiti ordinari dell'applicazione della sanzione su richiesta delle parti, i quali vanno recuperati attingendo alla disciplina processuale comune.

Se non soccorresse, infatti, a completare la disciplina dell'istituto in esame la normativa codicistica – richiamata per sovrappiù dall'art. 63 comma 1 rispetto al già bastevole art. 34 – il patteggiamento dell'ente risulterebbe morfologicamente irriconoscibile. Invece, grazie al recupero testé accennato, si riconferma il tradizionale impianto consensuale, assestato su un quadro probatorio “allo stato degli atti” nonché il consueto carattere privilegiato e premiale<sup>91</sup>.

Il primo aspetto serve a ribadire che, pure nel processo all'ente, il fulcro del rito rimane l'accordo delle parti; in esso è racchiuso il “progetto di sentenza” contenente la qualificazione giuridica del fatto ed il *quantum* di sanzione di cui si chiede l'applicazione. Occorre precisare, da un lato, che la qualificazione giuridica del fatto dell'ente implica la sua sussunzione sotto una determinata fattispecie di illecito (artt. 24-25-*octies* d. lgs. n. 231 del 2001); dall'altro, che le sanzioni suscettive di trattativa sono da reperire tra quelle specificatamente dettate per l'ente all'art. 9 del citato decreto e che la relativa quantificazione finale avviene secondo i criteri prescritti dagli artt. 11-14<sup>92</sup>.

Con il secondo profilo si vuole ribadire che anche il giudice dell'illecito amministrativo può valutare, ai fini della sua decisione, solo gli atti esistenti nel fascicolo delle indagini al momento in cui viene investito dell'attività di controllo funzionale alla pronuncia della sentenza patteggiata. Ciò significa che il materiale utilizzabile dal giudice è solo quello cristallizzato dalle parti nella stipula dell'accordo;

---

<sup>91</sup> Euclea tali caratteristiche come connotati del rito, VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in AA.VV., *I procedimenti speciali in materia penale*, cit., p. 116 ss.

<sup>92</sup> V. *infra*, § 5.

è, infatti, da tale quadro probatorio, non integrabile dal giudicante, che devono emergere elementi tali da giustificare un'affermazione di responsabilità dell'accusato o, più cautamente, un'affermazione "in negativo" di siffatta responsabilità, derivante dall'insussistenza di ragioni di proscioglimento<sup>93</sup>.

Il terzo e il quarto profilo non attengono alle condizioni di accesso al rito, valgono solo a mettere in evidenza altri connotati dell'istituto. Con il termine "privilegiato", si intende far riferimento all'aspetto dinamico (o procedimentale) dell'accordo; senza anticipare approdi futuri, deve ritenersi che il patteggiamento conservi anche in ambito penal-amministrativo la capacità di inserirsi nei diversi percorsi processuali resi disponibili dall'ordinamento per la definizione delle singole vicende giudiziarie<sup>94</sup>. Quanto al carattere premiale, la riduzione di pena (*rectius*, sanzione) legata alla scelta del rito costituisce una sorta di ricompensa per l'accusato che, rinunciando alle garanzie dibattimentali, contribuisce alla celerità dei processi. Va comunque sottolineato che, a ragione della tipologia delle sanzioni applicabili, il legislatore ha ritenuto opportuno precisare il *modus operandi* della diminuzione processuale<sup>95</sup>.

#### 4. (Segue). *I soggetti dell'accordo.*

Nel patteggiamento del codice di rito sono l'imputato e il pubblico ministero a chiedere l'applicazione della pena; in quello inserito nel sistema della responsabilità amministrativa da reato, l'ente e il pubblico ministero. Anche se l'art. 63 non specifica questa circostanza, viceversa scolpita nell'*incipit* dell'art. 444 comma 1 c.p.p., la conclusione appare scontata alla luce dell'art. 35 della normativa speciale che estende all'ente la disciplina dell'imputato, compresa la possibilità di patteggiare. Tale possibilità, peraltro, appartiene anche alla persona giuridica indagata, nei cui confronti cioè non sia ancora stata esercitata l'azione per l'illecito amministrativo; nessun ostacolo di compatibilità, infatti, può rendere astenico il patteggiamento nella fase delle indagini preliminari (art. 447 c.p.p.)<sup>96</sup>.

Dal lato della difesa, è noto che, ai sensi dell'art. 446 comma 3 c.p.p., la volontà di patteggiare, o acconsentire alla proposta di controparte, deve essere espressa personalmente dall'accusato oppure tramite un procuratore speciale. Questi può essere

---

<sup>93</sup> V. *infra*, nt. 63.

<sup>94</sup> V. *infra*, § 8.

<sup>95</sup> V. *infra*, § 13.

<sup>96</sup> V. *infra*, § 7.

una persona di fiducia ma, di prassi, è al difensore che si conferisce procura speciale, la quale può essere dal medesimo autenticata siccome prescritto dall'art. 583 comma 3 c.p.p.<sup>97</sup>

Avendo riguardo al processo agli enti, occorrono alcune precisazioni rispetto al quadro appena prospettato. Secondo l'art. 39 d. lgs. n. 231 del 2001, l'ente agisce in giudizio attraverso il proprio rappresentante legale – o altro rappresentante nominato in base alle norme civilistiche se il primo è imputato del reato matrice – il quale è legittimato *in proprio* a manifestare la disponibilità dell'ente di appartenenza a concordare l'applicazione di una sanzione. Parimenti legittimato è il difensore indicato, a pena di inammissibilità dell'atto, nella dichiarazione di costituzione dell'ente e munito, per espressa previsione, di procura speciale conferitagli nelle forme di cui all'art. 100 c.p.p. In considerazione della natura personale della richiesta di patteggiamento si ritiene, tuttavia, necessario specificare nella suddetta procura che il difensore ha la delega a patteggiare, dovendosi escludere un autonomo potere in tal senso<sup>98</sup>.

Diverso il caso in cui l'ente decida di non costituirsi nel procedimento a suo carico ai sensi del citato art. 39. In tale eventualità, e a partire dall'udienza preliminare, la *societas* viene dichiarata contumace e il suo giudizio si svolge senza la partecipazione del legale rappresentante e di quel difensore di fiducia che obbligatoriamente sarebbe dovuto essere indicato nell'atto di costituzione (art. 39 comma 2 lett. *b*). La scelta di non partecipare attivamente al processo non priva, tuttavia l'ente, che è imputato *sui generis*, del diritto alla difesa tecnica potendo egli nominare un difensore di fiducia e, in mancanza, sarà assistito da un difensore d'ufficio. In tali situazioni, nulla pare vietare che l'ente possa rilasciare, ai sensi dell'art. 122 c.p.p., procura speciale a patteggiare al suddetto difensore.

Quanto alla pubblica accusa, l'intreccio fra l'art. 59 d. lgs. n. 231 del 2001 e l'art. 446 comma 6 c.p.p. comporta, da un lato, che la sua richiesta di patteggiamento debba contenere, in quanto atto di contestazione dell'illecito amministrativo, gli elementi identificativi dell'ente, l'enunciazione, in forma chiara e precisa, del fatto che può

---

<sup>97</sup> L'autentica della sottoscrizione, per il combinato disposto dell'art. 583 comma 3 c.p.p. e 39 disp. att. c.p.p., compete pure ad un notaio o ad altra persona autorizzata, quale il funzionario di cancelleria, il sindaco, il funzionario delegato dal sindaco, il segretario comunale, il giudice, il presidente del Consiglio dell'ordine forense o un consigliere da lui delegato.

<sup>98</sup> Si vedano le considerazioni effettuate sul punto in materia di giudizio abbreviato; v. *supra*, sez. I, § 3.

comportare l'applicazione delle sanzioni amministrative; l'indicazione del reato da cui l'illecito dipende e dei relativi articoli di legge e delle fonti di prova. Dall'altro, che il dissenso alla richiesta presentata dall'ente debba essere motivato.

La *ratio* di tale previsione si mantiene inalterata anche per il patteggiamento dell'ente; il giudice del dibattimento o dell'impugnazione può applicare la sanzione richiesta dall'ente laddove ritenga ingiustificato il richiamato dissenso, compito quest'ultimo che presuppone un sindacato e, quindi, la motivazione del diniego all'accesso al rito. Come avviene per il patteggiamento della persona fisica, anche per quello dell'ente, la valutazione degli elementi emersi durante l'indagine preliminare, la qualificazione giuridica del fatto, il calcolo e la determinazione della sanzione rappresentano per l'accusa legittime ragioni onde dissentire sulla definizione concordata dell'illecito amministrativo.

Passando alla figura della parte civile, si ripropone *in subiecta materia* lo stesso problema già affrontato nella trattazione del giudizio abbreviato, vale a dire l'ammissibilità, o meno, della costituzione di parte civile nei procedimenti per l'illecito amministrativo derivante da reato. Tralasciando di riportare i termini della questione, tutt'altro che pacifica<sup>99</sup>, interessa qui precisare che, ove fosse ammesso a chiedere il risarcimento dei danni direttamente alla società, una volta ratificato l'accordo, il danneggiato dovrebbe intraprendere un autonomo giudizio civile per il suddetto risarcimento, potendo ottenere dal giudice penale solo il riconoscimento delle spese sostenute per la costituzione di parte civile (art. 444 comma 2 secondo periodo c.p.p.)<sup>100</sup>. Corollari del divieto di decisione sulla pretesa civilistica al ristoro dei danni da illecito amministrativo rimarrebbero l'inoperatività della sospensione del processo civile fino alla sentenza penale irrevocabile (art. 75 comma 3 c.p.p.) e inefficacia della decisione patteggiata nei giudizi civili o amministrativi (art. 445 comma 1-bis c.p.p.). Peraltro, in applicazione dell'art. 448 comma 3 c.p.p., qualora la pena richiesta – dissentita o rigettata in primo grado – venisse disposta dal giudice dell'impugnazione, questi dovrebbe pronunciarsi, a norma dell'art. 578 c.p.p., sull'azione civile.

Nel caso in cui, come sembra prevalere in giurisprudenza, dovesse ritenersi inammissibile una domanda di risarcimento del danno formulata nei confronti dell'ente

---

<sup>99</sup> Relativamente alla controversa questione di cui al testo, v. *supra*, sez. II, § 9.

<sup>100</sup> Trattasi, come noto, di condanna che può essere pronunciata nei soli confronti dell'imputato – e non anche del responsabile civile – salvo ricorrano giusti motivi per la compensazione totale o parziale.

incolpato, il ruolo del danneggiato costituitosi parte civile per i danni derivanti dal reato avrebbe comunque influenza, anche se mediata, sull'illecito amministrativo. Nel processo ordinario e, al di là del diritto alla rifusione delle spese legali sostenute, il danneggiato non è soggetto che assiste passivamente all' "armistizio" fra accusa e difesa. Al contrario, esso gode di una serie di facoltà: può sollevare questioni di legittimità costituzionale, sostenere l'inammissibilità o il rigetto dell'accordo oppure l'assenza di elementi per un eventuale proscioglimento ai sensi dell'art. 129 c.p.p.<sup>101</sup>

Più sinteticamente, il danneggiato è ammesso a intervenire nella dinamica della *petitio poenae* attraverso la prospettazione di questioni che allargano l'orizzonte cognitivo del giudice<sup>102</sup>. Questa forma di controllo esplicito sull'applicazione della pena all'imputato non può considerarsi neutra rispetto al patteggiamento dell'ente che, come visto *supra*, dipende, in taluni casi, dalla buona riuscita del patteggiamento della persona fisica.

##### 5. (Segue). *L'oggetto dell'accordo.*

Quanto al contenuto dell'accordo, è noto come esso non sia rimesso alla libera contrattazione delle parti essendo, viceversa, predeterminato dalla legge. L'art. 444 comma 1 c.p.p. prevede infatti che oggetto del patto sia «l'applicazione, nella specie e nella misura indicata» di una determinata pena. Premesso che l'ente patteggia una sanzione e non una pena, identici si presentano i passaggi che devono essere compiuti per giungere alla quantificazione finale della sanzione da applicare; naturalmente, di tale *iter* deve rimanere traccia nella richiesta ai fini del successivo controllo del giudice. Per meglio chiarire, e in progressione logica, in tale richiesta deve essere anzitutto individuata la fattispecie di illecito amministrativo di riferimento – tra quelle tassativamente contemplate nel d. lgs. n. 231 del 2001 – il reato da cui tale illecito dipende, con indicazione degli articoli di legge violati (art. 59 d. lgs. n. 231 del 2001), il luogo e la data di commissione del reato e una succinta descrizione del fatto.

---

<sup>101</sup> Cfr., in giurisprudenza, Cass., sez. III, 18 giugno 1997, Groppelli, CED 208809; Trib. Milano, 14 novembre 1989, Colombo, in *Arch. n. proc. pen.*, 1990, p. 75.

In dottrina, VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., p. 212.

<sup>102</sup> Si noti che una delle insoddisfazioni più marcate dell'istituto del patteggiamento si attesta sulla insufficiente tutela delle ragioni della vittima del reato; cfr., al riguardo, MARCOLINI, *Il patteggiamento nel sistema della giustizia penale negoziata. L'accertamento della responsabilità nell'applicazione della pena su richiesta delle parti tra ricerca di efficienza ed esigenze di garanzia*, Milano, 2005, p. 280 ss.

In seguito, le parti devono individuare eventuali circostanze attenuanti e/o aggravanti che ricorrono nel caso di specie e farsi carico del loro bilanciamento se riscontrate entrambe<sup>103</sup>; devono, inoltre, considerare ogni altro fattore rilevante agli effetti della sanzione come, ad esempio, la reiterazione *ex art. 20 d. lgs. n. 231 del 2001*<sup>104</sup>. Viene, poi, determinata la sanzione, nel *quantum* in concreto comminabile, sulla base della cornice edittale della fattispecie di illecito amministrativo, degli eventuali aumenti o diminuzioni derivanti dalle circostanze, nonché di ogni altro elemento di valutazione. Solo in ultima battuta si detrae, rispetto alla misura di sanzione risultante dai calcoli sopra richiamati, la diminuzione processuale prevista nell'art. 444 comma 1 c.p.p. Si tratta della nota riduzione «fino a un terzo» che viene richiamata dall'art. 63 comma 2 d. lgs. n. 231 del 2001 e ivi adattata; essa infatti è destinata ad operare «sulla durata della sanzione interdittiva e sull'ammontare della sanzione pecuniaria»<sup>105</sup>.

6. (Segue). *Le sanzioni applicabili: il problema della confisca e della pubblicazione della sentenza.*

Il tema inerente alla tipologia delle sanzioni applicabili all'ente attraverso la procedura patteggiata esibisce un netto discostamento rispetto alla disciplina del codice di rito.

Se, infatti, nel processo ordinario le parti possono chiedere l'applicazione di una pena pecuniaria, di una pena detentiva nonché di una sanzione sostitutiva, questa nei limiti stabiliti dall'art. 53 l. n. 689 del 1981<sup>106</sup>, il giudizio di compatibilità imposto dall'art. 34 emargina dall'area del negoziabile sia la sanzione sostitutiva<sup>107</sup> sia il

---

<sup>103</sup> Sono circostanze attenuanti della sanzione pecuniaria le situazioni descritte nell'art. 12 d. lgs. n. 231 del 2001.

<sup>104</sup> Secondo tale norma «si ha reiterazione quando l'ente già condannato in via definitiva almeno una volta per un illecito dipendente da reato, ne commette un altro nei cinque anni successivi alla condanna definitiva»; la reiterazione, *ex art. 13 comma 2 lett. b*, costituisce condizione per l'applicazione delle sanzioni interdittive.

<sup>105</sup> V. *infra*, § 6; v., quale esempio di sentenza di applicazione della sanzione, Trib. Roma, uff. Gip, 7 marzo 2003, integralmente riportata in FIORELLA-LANCELOTTI, *La responsabilità dell'impresa per i fatti di reato*, Torino, 2004, p. 283 ss.

<sup>106</sup> Da ricordare che a seguito della l. n. 134 del 2003 i limiti entro cui la pena detentiva può essere sostituita sono: fino a due anni con la semidetenzione; fino ad un anno con la libertà controllata; fino a sei mesi con la pena pecuniaria.

Per un'analisi delle diverse questioni relative all'applicazione concordata delle sanzioni sostitutive, cfr., RIGO, *sub art. 444*, in *Codice di procedura penale commentato*, cit., p. 4117-4124.

<sup>107</sup> Gli unici meccanismi di "sostituzione" ammessi dal d. lgs. n. 231 del 2001 sono quelli disciplinati agli artt. 31 comma 2 (richiesta di sostituzione della sanzione interdittiva in sanzione

beneficio della sospensione condizionale della pena cui la parte può, *ex art.* 444 comma 3 c.p.p., subordinare la richiesta di applicazione di pena<sup>108</sup>; trattasi, a ben vedere, di elementi sconosciuti al sistema sanzionatorio apprestato per le persone giuridiche.

Così depurato il quadro contenutistico, occorre definire l'oggetto dell'accordo tra accusa ed ente; al riguardo, non vi è dubbio che le parti possano chiedere l'applicazione della sanzione pecuniaria e di quella interdittiva.

Con riguardo alla sanzione pecuniaria, deve annotarsi che non sono previsti limiti massimi alla *petitio poenae*, in sintonia con quanto avviene nel patteggiamento di rito. Diverge invece da quest'ultimo il metodo di quantificazione della sanzione in esame, poiché essa viene determinata in base al sistema per quote. Trattasi di un innovativo modello di commisurazione della "pena" a natura bifasica. In un primo momento, viene fissato il numero delle quote «tenendo conto della gravità del fatto, del grado della responsabilità dell'ente nonché dell'attività svolta per eliminare o attenuare le conseguenze del fatto e per prevenire la commissione di ulteriori reati» (art. 11 comma 1 d. lgs. n. 231 del 2001); successivamente si attribuisce alla singola quota un valore monetario «sulla base delle condizioni economiche e patrimoniali dell'ente» (art. 11 comma 2)<sup>109</sup>.

Siffatta procedura (determinazione delle quote/individuazione dell'importo), normalmente affidata al giudice, è nel patteggiamento devoluta alle parti.

---

pecuniaria avanzata dall'ente interessato da una fusione o scissione) e 78 (richiesta di conversione della sanzione interdittiva irrogata in sanzione pecuniaria); v. *amplius, infra*, cap. III, sez. II, § 4 e 5.

<sup>108</sup> Secondo la giurisprudenza maggioritaria la sospensione condizionale della pena è oggetto dell'accordo tra le parti, cioè a dire rientra nell'area riservata alla loro negoziazione; di talché, il giudice non può d'ufficio concedere questo beneficio. Cfr., tra le molte, Cass., sez. IV, 13 maggio 2003, B., CED 228309; Cass., sez. VI, 6 ottobre 1999, Della Penna, CED 215784; Cass., sez. V, 23 giugno 1998, Pellino, CED 211506 e Cass., sez. un., 11 maggio 1993, Iovine, in *Cass. pen.*, 1993, p. 2256.

Contrariamente, l'indirizzo giurisprudenziale minoritario e taluna dottrina ritengono che la concessione della sospensione condizionale della pena appartenga alla valutazione del giudice, a meno che le parti non abbiano già manifestato la loro volontà al riguardo *ex art.* 444 comma 3 c.p.p. Cfr., Cass., sez. II, 13 ottobre 1993, Caputi, in *Giust. pen.*, 1994, III, p. 463 e fra gli autori TASSI, *Sospensione condizionale della pena e patteggiamento*, in *Giur. it.*, 1991, II, 341 ss.; PERONI, *La sentenza di patteggiamento*, Padova, 1999, p. 61.

Qualora si ritenesse di aderire a quest'ultima tesi, si dovrebbe affermare che nel patteggiamento dell'ente, né le parti potrebbero chiedere il beneficio in questione né, silente la loro volontà, il giudice potrebbe discrezionalmente concederlo.

<sup>109</sup> Per maggiori approfondimenti circa il funzionamento di questo innovativo sistema si rinvia a LOTTINI, *Il sistema sanzionatorio*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, cit., p. 135 ss.; v., anche FOLLA, *Le sanzioni pecuniarie*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, cit., p. 98 ss.

Quanto alla sanzione interdittiva, occorre appuntare che della sua applicazione le parti dovranno tener conto solo se la contestazione elevata a carico dell'ente sia tra quelle che espressamente la contemplano e sempre che ricorrano, in via alternativa, le condizioni prescritte nell'art. 13 comma 1 lett. *a* e *b*, vale a dire, rispettivamente, un profitto di rilevante entità, laddove il reato sia stato commesso da dirigenti o sottoposti, indotti o agevolati al crimine dall'assenza di regole e controlli, ovvero la reiterazione degli illeciti. In tale eventualità, non vi sono limiti massimi al patteggiamento – come invece è nel caso della pena detentiva –; nondimeno, scatta la valutazione della definizione o definibilità del patteggiamento della persona fisica che, pertanto, prima che al giudice, spetta alle parti. Queste, peraltro, devono negoziare il tipo di sanzione, da scegliere tra quelle previste nell'art. 9 comma 2, nonché la durata – rispetto alla quale opera la diminuzione processuale (art. 63 comma 2) – nel rispetto dei criteri elencati nell'art. 14.

Tale norma detta i criteri che regolano il potere interdittivo e, tra questi, meritano di essere segnalati l'«idoneità delle singole sanzioni a prevenire illeciti del tipo di quello commesso»; la possibilità che le sanzioni interdittive vengano applicate congiuntamente; l'*extrema ratio* della sanzione dell'interdizione dall'esercizio dell'attività che «si applica soltanto quando l'irrogazione di altre sanzioni interdittive risulti inadeguata». Si tratta di indicazioni che servono al giudice al momento di determinare il trattamento sanzionatorio dell'ente incolpato; nondimeno, esse interessano direttamente le parti all'atto della stipula del patto sulla sanzione.

Guardando all'art. 9 d. lgs. n. 231 del 2001, norma contenitore delle possibili sanzioni applicabili all'ente, si riscontrano altre due sanzioni: la confisca (art. 19) e la pubblicazione della sentenza (art. 18). Ci si chiede, a questo punto, se le parti siano chiamate ad accordarsi anche su queste sanzioni o se, viceversa, esse esulino dalle loro competenze costituendo prerogative del potere giudiziale.

Quest'ultima soluzione sembra più meritevole di accoglimento. Una conferma in tal senso deriva dal dato letterale; l'art. 63 si occupa esclusivamente della sanzione pecuniaria e di quella interdittiva mentre tace sulle restanti. La circostanza non è di poco conto se è vero che il legislatore – come risulta da un semplice riscontro della rubrica «sanzioni amministrative» ex art. 9 – non ha inteso operare una classificazione tra le quattro sanzioni ivi indicate, aspirando, invece, a porle sullo stesso piano.



Peraltro, anche la formulazione dell'art. 444 comma 1 c.p.p. – come visto *supra* norma pienamente recuperabile nel procedimento *de societate* – conduce nella direzione intrapresa laddove delimita l'autonomia negoziale delle parti collegandola all'indicazione della specie e della misura di pena diminuita fino a un terzo. Orbene questo tassativo contenuto verrebbe vanificato all'atto di concordare la confisca o la pubblicazione della sentenza, poiché entrambe non quantificabili né, *a fortiori*, riducibili<sup>110</sup>.

Ciò premesso occorre analizzare queste sanzioni più da vicino, onde trovare la risposta circa la loro compatibilità con la sentenza di patteggiamento; problematica, quest'ultima, tuttora aperta in dottrina.

In particolare, per quanto attiene alla confisca, una volta affrancata dalla natura di misura di sicurezza alla stregua dell'art. 240 c.p., essa si manifesta come strumento obbligatorio – quale caratteristica desunta dall'avverbio «sempre» utilizzato nell'art. 19 comma 1 – e indefettibile, allorché si accerti la sussistenza del prezzo o del profitto dell'illecito da reato e l'ente sia stato condannato<sup>111</sup>. Inoltre, deve notarsi che l'effetto ablativo prodotto da questo istituto connota l'intero sistema della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche; è sufficiente, per rendersene conto, richiamare la previsione della norma dell'art. 6 comma 5 del decreto legislativo in esame secondo cui, quand'anche il processo *de societate* si concluda con il proscioglimento dell'ente, la confisca del profitto è comunque disposta, anche per equivalente, in funzione,

---

<sup>110</sup> Palese per la pubblicazione della sentenza, l'inidoneità intrinseca alla misurazione economica attiene anche alla confisca; la quantificazione in termini monetari riguarda, infatti, il prezzo o il profitto del reato da sottoporre a confisca.

<sup>111</sup> Sulla problematica nozione di «profitto del reato», analizzata con riferimento al sequestro preventivo (art. 53 d. lg. n. 231 del 2001), si sono di recente pronunciate le Sezioni unite della Corte di cassazione stabilendo che si tratti del «vantaggio economico di diretta ed immediata derivazione causale del reato ed è concretamente determinato al netto dell'effettiva utilità eventualmente conseguita dal danneggiato, nell'ambito del rapporto sinallagmatico con l'ente»; così, Cass., sez. un., 27 marzo 2008, Impregilo S.p.a e altri, in *Guida dir.*, 2008, fasc. 30, p. 99, con nota di CISTERNA, *La conclusione raggiunta sembra avallare un'altra qualificazione giuridica dei fatti*. Per un commento sull'ordinanza di rimessione della questione alle Sezioni unite (Cass., sez. II, 23-24 gennaio 2008, Fibe S.p.a e altri, in *Guida dir.*, 2008, fasc. 10, p. 82 ss.) v. COMPAGNA, *Dal ricavato dell'attività imprenditoriale vanno sottratte le spese estranee al reato*, *ivi*, 2008, fasc. 10, p. 88 ss. Si segnalano, per un'analisi delle diverse teorie che sono state proposte sull'argomento, sintetizzabili in quella del "profitto lordo" e del "profitto netto", VIZZARDI, *sub art. 19*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 232 ss., nonché COMPAGNA, *L'interpretazione della nozione di profitto nella confisca per equivalente*, in *Dir. pen. proc.*, 2007, p. 1638 ss.

nondimeno, compensativa dello squilibrio economico arrecato dall'illecito<sup>112</sup>. Tale dato, se per un verso mette in luce il carattere polifunzionale della confisca a carico della *societas* (ora provvedimento punitivo, ora misura riequilibratrice), per altro verso, palesa l'irragionevolezza della situazione, che scaturisce dalla tesi dell'inapplicabilità della confisca in presenza del rito speciale in esame, che vedrebbe l'apprensione materiale del vantaggio economico derivante dall'illecito nell'ipotesi di assoluzione dell'ente, escludendola, di contro, in caso di epilogo patteggiato<sup>113</sup>.

La pertinenza di queste argomentazioni sistematico-letterali ben supporta la conclusione, peraltro avallata dalla giurisprudenza di merito<sup>114</sup>, che il giudice debba – una volta omologato l'accordo – applicare la sanzione della confisca, ove ne ricorrano i presupposti, in quanto conseguenza automatica della pronuncia di condanna. Neppure tale ultima condizione, che induce a constatare la differente natura della sentenza patteggiata, a quella semplicemente assimilata, può ritenersi idonea a screditare la tesi prospettata<sup>115</sup>.

Senza voler entrare nella complessa e intricata tematica dell'identità della sentenza *ex artt.* 444 c.p.p., basti qui ricordare che alla luce del recente approccio esegetico della Corte di cassazione nel suo più alto consesso, la clausola di equiparazione contenuta nell'art. 445 comma 1-*bis* c.p.p. deve essere intesa nel senso di ritenere la sentenza applicativa della pena (nel nostro caso della sanzione) come produttiva dei consueti effetti della condanna, salve le deroghe previste per legge<sup>116</sup>.

---

<sup>112</sup> La fattispecie si riferisce all'ipotesi in cui venga accertata la commissione del reato presupposto ad opera di un soggetto in posizione apicale escludendo, al contempo, la responsabilità dell'ente a livello amministrativo.

<sup>113</sup> Fanno leva, fra gli altri argomenti, sulla disposizione dell'art. 6 comma 5 d. lg. n. 231 del 2001 per concludere nel senso dell'applicabilità della confisca anche con sentenza patteggiata, CERQUA, *L'applicazione della sanzione su richiesta: profili sistematici*, cit., p. 2703; LOTTINI, *Il sistema sanzionatorio*, cit., p. 169.

Sostiene che in caso di applicazione della sanzione amministrativa il giudice non debba disporre la confisca del prezzo o del profitto del reato, BONETTI, *I procedimenti speciali*, cit., p. 317.

<sup>114</sup> Cfr., Trib. Milano, 25 luglio 2006, Siemens S.p.a, in *Giur. merito*, 2007, p. 2693, con nota di CERQUA, *L'applicazione della sanzione su richiesta*, cit.; conf., Trib. Verona, 14 marzo 2007, Soc. G. S.p.a., in *Riv. pen.*, 2008, p. 929, con nota di PALUMBO, *Responsabilità degli enti e ruolo dei modelli di prevenzione degli illeciti*.

<sup>115</sup> Cfr., BONETTI, *sub art.* 63, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 543, il quale esclude, in virtù dell'afferenza della confisca alla sentenza di condanna, che la pronuncia patteggiata possa costituire titolo idoneo all'applicazione di detta sanzione.

<sup>116</sup> Cfr., Cass., sez. un., 29 novembre 2005, Diop Oumar, in *Cass. pen.*, 2006, p. 2781, con nota di SANTALUCIA, *Patteggiamento e revoca di diritto della sospensione condizionale: le Sezioni unite mutano orientamento*, in cui si legge «il regime di equiparazione (...) non consente

Sulla scorta di tale assunto, è agevole sostenere che laddove il legislatore avesse voluto escludere la confisca dalla decisione di patteggiamento avrebbe dovuto esplicitarlo, restando il silenzio sul punto sintomo dell'implicita equiparazione.

Nella stessa logica, perde di significato argomentare sulla base della "pseudo condanna" anche ai fini della compatibilità della pubblicazione della sentenza con il rito in esame<sup>117</sup>. Ciò nondimeno, al di là della sua classificazione nella norma dell'art. 9, occorre indagare se essa debba qualificarsi quale sanzione principale ovvero alla stregua di una "pena accessoria"; quest'ultima, sembrerebbe la soluzione da accogliere poiché propiziata tanto dal dato testuale dell'art. 18 per cui «può essere disposta quando nei confronti dell'ente viene applicata una sanzione interdittiva», quanto dall'analogia strutturale con l'omologa figura di cui all'art. 36 c.p. Nel solco di questa distinzione, si è, quindi, giunti a negare che tale misura stigmatizzante abbia potenzialità applicative nella procedura in esame dal momento che la disposizione dell'art. 445 comma 1 c.p.p. annovera le conseguenze accessorie quale effetto escluso *ex lege* dalla sentenza di patteggiamento<sup>118</sup>.

In realtà, siffatta conclusione non convince per l'ovvia ragione che risulta inconferente argomentare in base al tradizionale binomio pene principali/pene accessorie – al quale la richiamata norma codicistica si riferisce – non trovando tale schema corrispondenza nel sistema sanzionatorio delineato dal d. lg. n. 231 del 2001. Pertanto, la pubblicazione della sentenza conseguente all'applicazione delle sanzioni interdittive, diviene possibilità che si concilia con la sentenza di patteggiamento e la cui irrogazione è rimessa alla discrezionalità del giudice<sup>119</sup>.

## 7. Il procedimento.

---

di rifuggire dall'applicazione di tutte le conseguenze penali della sentenza di condanna che non siano categoricamente escluse».

<sup>117</sup> *Contra*, BONETTI, *sub* art. 63, cit., p. 544.

<sup>118</sup> Aderiscono a questa tesi, tra gli altri, MANZIONE, *I procedimenti speciali e il giudizio*, cit., p. 588 s.; PIZIALI, *I procedimenti speciali nei giudizi per la responsabilità da reato degli enti collettivi*, cit., p. 686, il quale aggiunge a sostegno dell'incompatibilità dell'istituto in esame con l'esito patteggiato, peraltro in maniera non persuasiva, che «sarebbe altamente contraddittorio prevedere la pubblicazione della sentenza che applica la sanzione convenuta dalle parti, quando quella medesima sentenza (...) non è neppure riportata nel certificato dell'anagrafe delle sanzioni amministrative che viene rilasciato a richiesta dell'ente».

<sup>119</sup> Cfr., Trib. Milano, 25 luglio 2006, Siemens s.p.a., cit., p. 2693 s., in cui il giudice, pur ritenendo astrattamente ammissibile nel rito speciale la sanzione della pubblicazione della sentenza, ne esclude l'irrogazione «per valorizzare e promuovere nel concreto il manifestato interesse dell'ente di evitare la conseguente pubblicità denigratoria».

Se, in precedenza, si è posto l'accento sull'aspetto statico-strutturale del rito, è ora necessario valorizzarne la natura flessibile, o versatile, da ritenere immutata anche nel processo agli enti, visto che il vuoto legislativo della disciplina speciale sulla dinamica della procedura patteggiata aziona, *ex art. 34*, gli ingranaggi dell'eterointegrazione codicistica.

Il rinvio al codice di rito consente, innanzitutto, di incorporare nel patteggiamento dell'ente quanto stabilito nell'art. 446 c.p.p. Segnatamente, che «la richiesta e il consenso nell'udienza sono formulati oralmente» mentre negli altri casi devono risultare da atto scritto (comma 2); che «la volontà dell'imputato è espressa personalmente o a mezzo di procuratore speciale», formulazione quest'ultima che nel processo *de societate* va così letta «la volontà dell'ente è espressa dal suo legale rappresentante o a mezzo di procuratore speciale», il quale come accade nel processo ordinario potrà essere una persona di fiducia ma più spesso il difensore<sup>120</sup>; che «il giudice, se ritiene opportuno verificare la volontarietà della richiesta o del consenso, dispone la comparizione dell'imputato», il quale, evidentemente, non sarà l'ente bensì il legale rappresentante che agisce in giudizio ai sensi dell'art. 39 d. lgs. n. 231 del 2001; da ultimo, che il pubblico ministero, come già detto, «in caso di dissenso deve enunciare le ragioni».

Parimenti recuperabili sono le disposizioni relative ai termini per proporre richiesta di patteggiamento. Resta l'udienza preliminare la sede privilegiata per il perfezionamento dell'accordo tra le parti, le quali «possono formulare la richiesta (...) fino alla presentazione delle conclusioni di cui agli artt. 421 comma 3 e 422 comma 3 c.p.p.» (art. 446 comma 1 c.p.p.). Tralasciando i termini utili a patteggiare nei casi di rito speciale scelto *ex auctoritate* (giudizio direttissimo, giudizio immediato richiesto dal pubblico ministero, procedimento per decreto) – tema che verrà approfondito nel paragrafo successivo – e rimanendo nell'ambito della procedura ordinaria, si deve ora affrontare la possibilità per l'ente di anticipare l'iniziativa in esame nel corso delle indagini preliminari. In proposito, non si rinviene alcuna frizione di compatibilità nel trapiantare, all'interno del procedimento per l'illecito amministrativo, lo schema descritto nell'art. 447 c.p.p., in tutte le sue articolazioni. Ente e pubblico ministero possono, quindi, presentare una richiesta congiunta o una richiesta con adesione al giudice, il quale «fissa, con decreto in calce alla richiesta, l'udienza per la decisione assegnando, se necessario, un termine al richiedente per la notificazione all'altra parte»

---

<sup>120</sup> V. le considerazioni svolte *supra* al § 4.

(art. 447 comma 1 c.p.p.); se tale altra parte è l'ente la notifica deve essere eseguita secondo le regole prescritte dall'art. 43 d. lgs. n. 231 del 2001<sup>121</sup>.

È altresì previsto che si possa presentare una richiesta unilaterale; in tale eventualità, il giudice deve concedere un termine alla controparte per consentirle di assentire o dissentire dalla proposta pattizia e, in caso di consenso, fissa l'udienza. Rimane ovviamente salva la clausola dell'irrevocabilità e non modificabilità della richiesta nel periodo del cosiddetto interpello (art. 447 comma 2 c.p.p.).

L'unica notazione che si ritiene di avanzare circa la concreta operatività del patteggiamento in indagini concerne la scarsa probabilità che l'ente si determini verso una definizione concordata in tale fase, forse troppo anticipata rispetto alla predisposizione di un modello organizzativo e all'attuazione delle altre condotte riparatorie di cui all'art. 17 del decreto legislativo in esame che si possono schiudere anche al solo fine dell'ammissibilità al rito, quando si prospettino situazioni di potenziale applicazione di sanzioni interdittive in via definitiva<sup>122</sup>. D'altro canto, la fase preliminare potrebbe essere prematura anche nell'ottica dell'accusa, considerato che la scelta di patteggiare del magistrato penale comporta una sostanziale *discovery* del materiale d'indagine, siccome previsto dall'art. 447 comma 1 primo periodo c.p.p., secondo cui «almeno tre giorni prima dell'udienza il fascicolo del pubblico ministero è depositato nella cancelleria del giudice». Trattasi di adempimento che potrebbe rivelarsi sconveniente nell'ambito di procedimenti, quali quelli per illeciti amministrativi da reato, che si caratterizzano per un percorso investigativo bifronte: da un lato, si indaga sul reato della persona fisica, dall'altro sull'illecito di quella giuridica. La decisione dell'accusa di patteggiare – al di là dell'oggetto, se cioè la pena per il reato presupposto o la sanzione per l'illecito amministrativo – sembra ivi caricata di un maggior peso di responsabilità, poiché si riflette sugli esiti investigativi dell'accertamento che prosegue secondo l'*iter* ordinario. Non così laddove si proceda esclusivamente a carico dell'ente, ad esempio per essere l'autore del reato rimasto ignoto, o nel caso in cui tanto l'ente quanto l'imputato patteggino, rispettivamente, la sanzione e la pena nel processo cumulativo.

---

<sup>121</sup> Deve ritenersi applicabile l'orientamento della giurisprudenza, formatosi con riguardo al processo ordinario, per cui l'omessa notifica integra una causa di nullità di ordine generale ai sensi degli artt. 178 comma 1 lett. b e c e 180 c.p.p.; cfr., Cass., sez. I, 15 dicembre 2004, C., CED 231095; Cass., sez. IV, 15 ottobre 1997, Regragui, CED 209297.

<sup>122</sup> V. *supra*, § 2.

Non vi è, poi, motivo – sempre gravitando nella disciplina dei termini – di non ritenere applicabili anche nel processo all’ente i meccanismi di rinnovazione della richiesta oggetto di dissenso da parte del pubblico ministero o di rigetto del giudice: *in limine iudicii* ai sensi dell’art. 448 comma 1 secondo periodo c.p.p.; in dibattimento, per il fatto diverso o il fatto concorrente se già risultavano dagli atti al momento della contestazione oppure qualora l’ente avesse tempestivamente e ritualmente chiesto l’applicazione della sanzione in ordine all’originaria “accusa”<sup>123</sup>; «dopo la chiusura del dibattimento di primo grado o nel giudizio di impugnazione » in caso di ingiustificato rifiuto dell’organo dell’accusa o di reiezione giudiziale (art. 448 comma 1 quarto periodo c.p.p.).

Ad avvalorare, peraltro, la fondatezza di questa impostazione estensiva del sindacato giudiziale sull’epilogo negativo della richiesta di applicazione della sanzione concorre l’esuberante discrezionalità concessa al giudice nel decidere sull’ammissibilità del rito. Di fronte a valutazioni ipotetiche e “ad alto tasso di errore”, quali la definibilità con patteggiamento del giudizio sul fatto di reato (art. 63 comma 1 primo periodo) ovvero l’irrogabilità di sanzioni interdittive in via definitiva (art. 63 comma 3), i richiamati strumenti di controllo non possono che apparire per l’ente come un’indispensabile garanzia di un trattamento sanzionatorio di favore.

#### 8. (Segue). *Il patteggiamento nel rito monocratico e negli altri riti speciali.*

A differenza degli articoli 62 comma 2 e 64 comma 4 d. lgs. n. 231 del 2001 che si occupano, rispettivamente, del giudizio abbreviato e del rito monitorio nei procedimenti per illeciti amministrativi derivanti da reati attribuiti al tribunale in composizione monocratica secondo il modulo a citazione diretta (art. 556 comma 2 c.p.p.), l’art. 63 tralascia di disciplinare tale situazione in riferimento al patteggiamento. Tale vuoto legislativo, tuttavia, non autorizza – per ragioni di coerenza sistematica – ad escludere la possibilità per le parti (ente e pubblico ministero) di chiedere l’applicazione della sanzione per le fattispecie criminose devolute al giudice unico. Naturalmente, in caso di rito monocratico ordinario – distribuito, cioè, secondo le scansioni classiche (indagini preliminari, udienza preliminare e giudizio) – i termini per richiedere il

---

<sup>123</sup> Si tratta di una sorta di rimessione in termini dell’ente a patteggiare; cfr., Corte cost., 30 giugno 1994, n. 265, in *Giur. cost.*, 1994, p. 2153.

Per il fatto nuovo, all’ente è concesso scegliere fra l’accettazione della contestazione immediata – con conseguente rinuncia alla possibilità di patteggiare – o non acconsentire e lasciare aperta questa *chance* nel nuovo procedimento.

patteggiamento sono quelli già *supra* analizzati; mentre, per il rito monocratico a procedura contratta si registrano alcune peculiarità di cui va dato subito conto.

In caso di citazione diretta a giudizio, a determinare la scadenza per la presentazione della richiesta di patteggiamento è, stante l'assenza dell'udienza preliminare, l'apertura del dibattimento (art. 555 comma 2 c.p.p.); assodato che il decreto di citazione a giudizio contenente la contestazione dell'illecito amministrativo (art. 59 d. lgs. n. 231 del 2001) deve contemplare l'avviso circa la possibilità, per l'ente, di chiedere il giudizio abbreviato e il patteggiamento (art. 552 comma 1 lett. *f* c.p.p.)<sup>124</sup>, è l'udienza di comparizione (art. 555 c.p.p.) la sede deputata a consentire l'epilogo anticipato della vicenda processuale attraverso la scelta di uno dei riti alternativi. Non è, viceversa, necessario che l'ente sia avvisato della possibilità di chiedere l'oblazione, poiché si tratta di istituto incompatibile con il sistema della responsabilità amministrativa da reato.

Passando ora all'esame delle possibili interrelazioni tra il patteggiamento e gli altri riti speciali<sup>125</sup>, deve ritenersi che, qualora si proceda nei confronti della persona giuridica nelle forme del procedimento per decreto, l'applicazione della pena su richiesta – ma anche il giudizio immediato e il giudizio abbreviato (art. 461 comma 3 c.p.p.) – possono essere richiesti solo con l'atto di opposizione al decreto di condanna; mentre tali richieste non potrebbero essere avanzate in un momento successivo (art. 464 comma 3 c.p.p.). Nel solco della tradizione, il decreto di condanna emesso *contra societatem* dovrà, a norma dell'art. 460 comma 1 lett. *e* c.p.p. contenere l'avviso che l'ente «può chiedere mediante l'opposizione il giudizio immediato ovvero il giudizio abbreviato o l'applicazione della pena a norma dell'articolo 444» c.p.p., entro quindici giorni dalla notificazione del decreto medesimo. Per converso, è irrecuperabile nel processo all'ente, per difetto di compatibilità *ex* art. 34 d. lgs. n. 231 del 2001, già *supra* richiamato, l'art. 141 disp. att. c.p.p. laddove, al comma 2, prevede che «il pubblico ministero, anche prima di presentare richiesta di decreto penale, può avvisare l'interessato (...), che ha facoltà di chiedere di essere ammesso all'oblazione» e, al

---

<sup>124</sup> L'omissione di tale avviso, alla stregua di quanto sancito nel processo ordinario, comporta la nullità del decreto, ai sensi dell'art. 552 comma 2 c.p.p.

Deve, peraltro, ritenersi pienamente recuperabile nel processo agli enti la disposizione di cui all'art. 159 comma 2 disp. att. c.p.p. che prevede la possibilità per il pubblico ministero di esprimere il proprio consenso anticipato al patteggiamento nel decreto stesso.

<sup>125</sup> La realtà codicistica evidenzia, infatti, la capacità del rito in esame di innestarsi su altri moduli procedurali speciali, ad eccezione del giudizio abbreviato che, come noto, si considera incompatibile con l'istituto dell'applicazione della pena.

Cfr., al riguardo, VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., p. 531.

comma 3, che «nel decreto penale deve essere fatta menzione della relativa facoltà dell'imputato».

La suindicate previsioni valgono anche per il giudizio avanti il tribunale in composizione monocratica, come si evince dall'art. 557 c.p.p.

Quanto al giudizio direttissimo, pure ammesso in via interpretativa nel procedimento di accertamento della responsabilità amministrativa anche se limitato alla sola ipotesi di instaurazione a seguito di confessione<sup>126</sup>, il termine per presentare la richiesta di patteggiamento è «fino alla dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado», secondo quanto previsto nell'art. 446 comma 1 c.p.p.

In proposito, devono ritenersi importabili nel processo *de societate*, da un lato, la previsione di cui all'art. 451 comma 5 c.p.p., relativa all'avviso all'ente della facoltà di patteggiare (così come di quella di chiedere il giudizio abbreviato)<sup>127</sup>; dall'altro, quella contenuta nell'art. 451 comma 6 c.p.p. circa la possibilità per l'imputato, e per l'ente, di chiedere un termine a difesa. In tale eventualità, si rinvia alla successiva udienza per l'apertura del dibattimento e la prosecuzione del giudizio, ciò che permette all'ente di valutare la convenienza del ricorso al rito in esame<sup>128</sup>.

Il termine per la richiesta di patteggiamento viene diversamente individuato nel rito monocratico laddove, in caso di presentazione dell'imputato al giudice del dibattimento per la contestuale convalida e celebrazione del giudizio, l'art. 558 comma 8 c.p.p. ne prevede la scadenza «subito dopo l'udienza di convalida». Si noti che per l'ente tale termine potrebbe rilevare solo in ipotesi di arresto dell'autore del reato presupposto e decisione del pubblico ministero di procedere con rito direttissimo anche nei confronti dell'ente<sup>129</sup>.

Da ultimo, occorre trattare del patteggiamento nel rito immediato, importato, anch'esso, nel processo agli enti in virtù di un'operazione esegetica<sup>130</sup>. Precisato che tale possibilità è limitata all'ipotesi del giudizio immediato attivato dal pubblico ministero poiché, se a richiederlo è l'ente, questi rinuncia all'udienza preliminare e, a

---

<sup>126</sup> V. *supra*, cap. I, sez. II, § 6 e, più diffusamente, *infra*, sez. IV.

<sup>127</sup> Secondo la giurisprudenza sviluppatasi nel processo ordinario e trasferibile anche nel processo all'ente, l'informativa in oggetto non genera invalidità alcuna. Cfr., Cass., sez. VI, 10 gennaio 1995, Jovini, in *Mass. Cass. pen.*, 1995, fasc. 7, 131.

<sup>128</sup> V., per analoga conclusione con riguardo al giudizio abbreviato, *supra*, sez. I, § 14.

<sup>129</sup> Cfr., quanto rilevato *supra*, sez. I, § 14.

Vale qui ricordare che in ragione del rinvio che l'art. 558 comma 8 c.p.p. fa all'art. 452 comma 2 c.p.p., si è sostenuta la prevalenza del termine ordinario coincidente con l'apertura del dibattimento rispetto a quello immediatamente successivo alla convalida della misura restrittiva.

<sup>130</sup> V. *supra*, cap. I, sez. II, § 6.



*fortiori*, alle garanzie che a tale fase sono collegate, la richiesta di patteggiamento deve essere espressa nei quindici giorni dalla notifica del decreto di giudizio immediato, secondo la previsione degli artt. 446 comma 1 secondo periodo c.p.p. e 458 comma 1 c.p.p.<sup>131</sup>

9. (Segue). *Il patteggiamento nei processi oggettivamente e soggettivamente cumulativi.*

Sia pur brevemente e per completezza di esposizione, deve prendersi in considerazione l'ipotesi in cui il processo *de societate* non riguardi un solo ente o una sola contestazione amministrativa, bensì più enti (processo soggettivamente cumulativo) o più contestazioni (processo oggettivamente cumulativo).

In quest'ultima evenienza, costituita da pluralità di illeciti contestati ad un unico ente, la questione concerne l'ammissibilità del cosiddetto patteggiamento "parziale"; in altri termini, ci si chiede se l'ente possa presentare istanza di applicazione della sanzione solo per talune delle violazioni amministrative derivanti da reati in concorso formale o legati dal vincolo della continuazione.

La soluzione preferibile sembra essere di segno negativo, volta cioè a ritenere inammissibile una richiesta di patteggiamento concernente solo alcuni degli illeciti contestati. In tal modo si è espressa la giurisprudenza più recente con riferimento all'analogia problematica nel processo ordinario, adducendo argomentazioni che paiono condivisibili anche con riguardo all'accertamento dell'illecito amministrativo. Si è sostenuto che un uso differenziato del rito speciale, diretto a definire talune imputazione con prosecuzione delle altre nelle forme ordinarie, vanifichi la vocazione deflativa dell'alternativa processuale in esame<sup>132</sup>. Che anche il patteggiamento dell'ente si giustifichi in forza di ragioni efficientistiche è considerazione intrinseca alla stessa presenza – non scontata – dei giudizi speciali nel sistema del processo agli enti<sup>133</sup>.

Quanto, invece, all'ipotesi del processo soggettivamente cumulativo, che si ha quando un unico illecito amministrativo venga attribuito a più enti, il problema concerne l'ammissibilità dell'istanza di patteggiamento avanzata solo da alcuni degli

---

<sup>131</sup> Deve precisarsi che è il g.i.p. che ha emesso il decreto che dispone il giudizio immediato – e non il giudice del dibattimento – l'organo competente a provvedere sulla richiesta di patteggiamento. Così, in dottrina, D. VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., p. 563 s.; in giurisprudenza, v., Cass., sez. un., 17 gennaio 2006, confl. comp. in proc. Bergamasco, in *Dir. pen. proc.*, 2006, p. 1485.

<sup>132</sup> Cfr., Cass., sez. I, 12 gennaio 2006, I., CED 233409.

<sup>133</sup> V. *supra*, cap. I, sez. II, § 6.

enti coinvolti. Anche qui la soluzione fa proprie conclusioni cui si è pervenuti nell'ambito del processo alla persona fisica: e cioè, che il giudice provvede alla separazione delle diverse posizioni, dando corso, da un lato, al patteggiamento, dall'altro, al rito ordinario<sup>134</sup>.

#### 10. L'attività di controllo del giudice.

L'approccio al tema del ruolo del giudice investito della richiesta applicativa della sanzione concordata attinge – necessariamente – alla fonte codicistica, una volta rilevata la carenza, nell'articolato dell'art. 63, di dati normativi caratterizzanti la componente giurisdizionale del rito.

La disamina, quindi, non potrà che percorrere le classiche tappe, impostate sui controlli che l'autorità giudiziaria deve esperire, in sequenza logico-giuridica, sull'ammissibilità della richiesta, sull'insussistenza di cause di non punibilità (art. 129 c.p.p.) e, infine, sulla correttezza dell'accordo, in vista del suo accoglimento o rigetto (art. 444 comma 2 c.p.p.).

Il primo passaggio, tradizionalmente volto alla verifica della richiesta sotto il profilo del rispetto dei requisiti formali e temporali, si connota, nel patteggiamento dell'ente, di ulteriori momenti valutativi. A differenza, infatti, di quel che accade nel processo ordinario, si esige da parte del giudice un apposito vaglio circa l'integrazione delle condizioni oggettive di accesso al rito – avvenuta definizione del procedimento a carico dell'imputato persona fisica con patteggiamento, futuribile definizione in tale direzione, comminatoria della sanzione pecuniaria – oltre che sull'inapplicabilità di sanzioni interdittive in via definitiva (art. 16)<sup>135</sup>.

Il superamento di questa fase, estremamente delicata per gli ampi margini di discrezionalità già evidenziati, ne apre un'altra, quella destinata – in prospettiva garantista – a chiudere favorevolmente il procedimento nei confronti dell'ente allorché dagli atti non risultino elementi di responsabilità a suo carico<sup>136</sup>. In particolare, dato per assodato che ove emerga la prova dell'insussistenza dell'illecito amministrativo ovvero manchi la prova dell'illiceità, il giudice emette sentenza di proscioglimento *ex art.* 129

---

<sup>134</sup> Cfr., Cass., sez. IV, 29 novembre 2000, Leone, CED 218196.

<sup>135</sup> V. *supra*, § 2.

<sup>136</sup> L'esame, naturalmente, deve essere condotto tenendo presente i diversi criteri di imputazione, oggettivo e soggettivo, richiesti dagli artt. 6 e 7 d. lgs. n. 231 del 2001, a seconda che il reato presupposto sia ascritto ad un soggetto in posizione apicale o ad un sottoposto.

c.p.p. – i cui requisiti formali vanno attinti dagli artt. 125 comma 3 e 546 c.p.p.<sup>137</sup> – discussa si profila tale conclusione con riguardo ad un quadro probatorio insufficiente o contraddittorio.

La questione, che intuitivamente rinvia al problema dei rapporti fra la situazione di dubbio e il proscioglimento immediato, è stata affrontata in relazione al patteggiamento dell'imputato e risolta in senso ostativo all'utilizzo, negli spazi operativi della pronuncia di cui all'art. 129 c.p.p., dei criteri decisori espressi nell'art. 530 comma 2 c.p.p.<sup>138</sup>. Che questo insegnamento sia da incamerare anche con riferimento al patteggiamento dell'ente pare opinione suggerita dall'esigenza di evitare difformità nell'applicazione della legge in presenza di situazioni identiche ed avvalorata dalla previsione dell'art. 64 comma 3, norma relativa al controllo giurisdizionale sulla richiesta di decreto penale di condanna *contra societatem*. In quell'occasione, infatti, il legislatore ha stabilito quali alternative all'accoglimento/rigetto della suddetta richiesta, anziché la declaratoria per cause di non punibilità *ex* 129 c.p.p. (come previsto dall'art. 459 comma 3 c.p.p.), la pronuncia di una «sentenza di esclusione della responsabilità dell'ente», espressione, questa, che richiama l'art. 66 – *alter ego* dell'art. 530 c.p.p. – e, per esso, il proscioglimento per incertezza probatoria. Da ciò, quindi, si potrebbe dedurre che ove si fosse inteso conferire rilievo a quest'ultima ipotesi anche in sede di applicazione della sanzione lo si sarebbe espressamente previsto.

Probabilmente tale ultima soluzione si sarebbe rivelata coerente se, come afferma taluna dottrina, «molteplici sono gli indici che portano a ritenere il rito monitorio un equivalente funzionale del patteggiamento»<sup>139</sup>.

Una volta escluso l'esito proscioglitivo, al giudice spetta, innanzitutto, saggiare la tenuta di quanto prospettato dalle parti, attraverso la verifica della corretta qualificazione giuridica del reato presupposto; della sussistenza dei fatti costitutivi dell'«imputazione» della responsabilità amministrativa, tanto sotto il profilo oggettivo (interesse o del vantaggio dell'ente) quanto sotto quello soggettivo (colpa d'organizzazione *ex* art. 6 o 7 d. lgs. n. 231 del 2001); dell'applicazione e comparazione delle circostanze; dell'esatto impiego dei criteri di commisurazione della sanzione

---

<sup>137</sup> V. *infra*, § 11.

<sup>138</sup> Cfr., in dottrina D. VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., p. 296 s., la quale ritiene che in caso di quadro probatorio incerto il giudice debba rigettare l'accordo; in giurisprudenza, cfr., fra le altre, Cass., sez. un., 9 giugno 1996, Cardoni, in *Cass. pen.*, 1996, p. 473 ss., con nota di M. VESSICHELLI, *Prova insufficiente o incompleta e proscioglimento a norma dell'art. 129 c.p.p.*

<sup>139</sup> In tal senso si esprime MARCOLINI, *Il patteggiamento nel sistema della giustizia penale negoziata*, cit., p. 102 s.

pecuniaria (artt. 11 e 12) e di quella interdittiva (artt. 13 e 14); della validità dei calcoli effettuati ai fini della quantificazione finale della sanzione, compresa la diminuzione per la scelta del rito (art. 63 comma 2).

In seguito, il trattamento sanzionatorio complessivamente indicato viene sottoposto alla valutazione di congruità che, sulla base delle prime esperienze applicative, si snoda in un duplice giudizio; da un lato, viene in rilievo il comportamento *ante delictum* dell'ente, dall'altro quello *post factum*, valorizzato dalla presa di coscienza da parte della società del suo *deficit* aziendale mediante la realizzazione di un idoneo modello organizzativo e l'attuazione delle condotte riparatorie elencate nell'art. 17 d. lgs. n. 231 del 2001<sup>140</sup>.

*11. Epiloghi: la sentenza ex art. 129 c.p.p., il rigetto dell'accordo, la sentenza di patteggiamento.*

Nel solco della tradizione, restano tre i possibili esiti della richiesta delle parti di applicazione di una sanzione.

Innanzitutto, il giudice può emettere una sentenza di proscioglimento *ex art. 129 c.p.p.*; come già si è sottolineato, tale epilogo rappresenta una garanzia che viene offerta all'imputato e, in virtù dell'art. 35 d. lgs. n. 231 del 2001, anche all'ente. Naturalmente non si propone come conclusione ordinaria posto che le parti, prima di accordarsi sull'applicazione della sanzione concordata, dovrebbero escludere l'emergenza dagli atti di indagine di prove positive di esclusione della responsabilità amministrativa.

Il richiamo all'art. 129 c.p.p. permette di recuperare, anche nel processo all'ente, l'insieme delle formule terminative ivi contenute, compresa la regola di giudizio di cui al secondo comma che sancisce la prevalenza della formula di merito su quella estintiva, di rito<sup>141</sup>.

Già si detto dei requisiti formali di tale sentenza; deve essere motivata, a pena di nullità, secondo quanto si evince dagli artt. 125 comma 3 c.p.p. e 546 c.p.p. e deve contenere la formula di proscioglimento adottata con annesse le ragioni che ne hanno determinato la scelta.

---

<sup>140</sup> Cfr., Trib. Pordenone, 4 novembre 2002, Soc. Impresa Coletto, in *Foro it.*, 2004, II, c. 318 ss.; Trib. Milano, 25 luglio 2006, Siemens S.p.a., cit., p. 2693; Trib. Verona, 14 marzo 2007, Soc. G. S.p.a., cit., p. 928 s.

<sup>141</sup> Sull'applicazione dell'art. 129 comma 2 c.p.p. nel processo agli enti, cfr., SCALFATI, *Le norme in materia di prova e di giudizio*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, cit., p. 366.

Il secondo epilogo attiene al vaglio del contenuto dell'accordo. Se il patto si profila illegittimo e/o incongruo, non è omologabile dal giudice e, quindi, si sfocia nel rigetto della richiesta applicativa della sanzione che assume la forma dell'ordinanza inoppugnabile. In applicazione dell'art. 125 comma 3 c.p.p., detta ordinanza va, a pena di nullità, motivata.

Il terzo epilogo concretizza, in positivo, il vaglio summenzionato ed è la sentenza di patteggiamento. Motivata a pena di nullità (artt. 125 comma 3 e 546 c.p.p.) conserva, anche quando si riferisca al soggetto collettivo, il contenuto specificato nell'art. 444 comma 2 c.p.p., vale a dire l'enunciazione «nel dispositivo che vi è stata la richiesta delle parti» (cfr., art. 546 comma 1 lett. f c.p.p.).

Con riguardo a tale sentenza, è noto l'atavica, quanto irrisolta, questione circa la sua natura e la sussistenza, o meno, in essa di un accertamento di responsabilità. Non sembra questa la sede per riproporre quel dibattito che ancora stenta ad approdare a conclusioni condivise. Resta, tuttavia, da osservare come il tema conservi attualità anche nel patteggiamento dell'ente, nonostante si definisca amministrativa la responsabilità del soggetto collettivo e amministrative le sanzioni che ne conseguono. Anche in questa sede, infatti, l'esigenza a che si abbia nella sentenza di applicazione della sanzione un accertamento completo, o comunque non minore rispetto a quello dibattimentale, potrebbe profilarsi implicazione indefettibile se è vero, come sembra, che in materia di responsabilità degli enti trova applicazione tanto il principio di legalità *ex art. 25 comma 2 Cost.* – evidentemente anche sotto il profilo del *nulla poena sine iudicio* – quanto quello della presunzione di non colpevolezza di cui all'art. 27 comma 2 Cost.<sup>142</sup>.

---

<sup>142</sup> Sono questi, fra gli altri, i principali riferimenti costituzionali rispetto ai quali si è cercato di fondare la teorica dell'accertamento giudiziale di responsabilità dell'accusato nel rito patteggiato. Ritiene maggiormente solido l'aggancio all'art. 25 comma 2 Cost., che postula l'irrogazione di una sanzione solo in virtù di un giudizio, e più debole il richiamo alla presunzione di non colpevolezza che, come regola di giudizio, serve ad orientare il giudice dinanzi al rischio di incertezza probatoria, dando quindi per dimostrata la necessità di un accertamento, MARCOLINI, *Il patteggiamento nel sistema della giustizia penale negoziata*, cit., p. 156-164.

Tra i sostenitori della tesi dell'accertamento della responsabilità in seno al patteggiamento, a titolo esemplificativo, LOZZI, *Lezioni di procedura penale*, 7<sup>a</sup> ed., Torino, 2006, p. 474; CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 1036 il quale incisivamente afferma «l'accordo costituisce un presupposto: il resto è accertamento giurisdizionale, secondo i consueti modelli»; PERONI, *La sentenza di patteggiamento*, Padova, 1999, p. 16 ss.; ANCA, voce *Pena. Applicazione su richiesta delle parti*, in *Dig. disc. pen.*, vol. IX, Torino, 1995, p. 388.

*Contra*, nel senso che la richiesta di applicazione della pena esoneri il giudice dall'accertamento di responsabilità dell'accusato, FERRUA, *Il 'giusto processo'*, cit., p. 77; ID., *No all'appello per chi patteggia la pena*, in *Dir. giust.*, 2005, fasc. 39, p. 39; ORLANDI, *Procedimenti speciali*, cit., p. 604, il quale parla di «semplice accertamento negativo della non punibilità».

## 12. (Segue). *Gli effetti della sentenza di patteggiamento.*

Quanto agli effetti premiali garantiti all'accusato collettivo per la scelta del rito si ritiene, innanzitutto, doverosa una precisazione. Mentre nel codice di rito, a seguito della riforma del 2003, il paniere dei vantaggi collegati alla scelta del procedimento speciale in esame dipende dal quantitativo di pena che deve in concreto applicarsi, questa diversa distribuzione non esiste nel processo agli enti poiché, alla base, l'ambito operativo del rito non è calibrato sul *quantum* di sanzione da applicare all'ente. Questo appunto permette, nella definizione dei premi che spettano all'ente patteggiante, di avere come parametro di riferimento i classici effetti della sentenza di patteggiamento, vale a dire l'esonero dalle spese del procedimento (art. 445 comma 1 c.p.p.); la non applicazione di pene accessorie e di misure di sicurezza, ad eccezione della confisca *ex art.* 240 c.p. (art. 445 comma 1 c.p.p.); l'estinzione del reato per mancata commissione, nel termine di cinque anni (in caso di delitto), o di due (in caso di contravvenzione), di un delitto o una contravvenzione della stessa indole (art. 445 comma 2 c.p.p.); la non menzione della condanna nel certificato del casellario giudiziale; l'inefficacia nei giudizi civili o amministrativi (art. 445 comma 1-*bis* c.p.p.). Tra questi benefici solo alcuni possono essere riconosciuti all'ente, scontando gli altri un difetto di incompatibilità con il sistema sanzionatorio previsto per la responsabilità delle persone giuridiche (art. 34 d. lgs. n. 231 del 2001).

Procedendo all'analisi dei singoli benefici sopra richiamati, deve ritenersi compatibile con la sentenza di patteggiamento emessa nei riguardi dell'ente l'esonero dalle spese processuali. Per converso, inconciliabile con tale sentenza si rivela la preclusione all'applicazione delle misure di sicurezza<sup>143</sup> e delle pene accessorie; trattasi, infatti, di afflizioni sconosciute all'apparato sanzionatorio predisposto per l'illecito da reato (art. 445 comma 1 c.p.p.). Quanto alla confisca *ex art.* 19 d. lgs. n. 231 del 2001,

---

Vale, tuttavia, sottolineare che la giurisprudenza si è presentata compatta nel ritenere che la sentenza di patteggiamento non contenga un accertamento positivo della responsabilità dell'accusato bensì un accertamento in negativo, consistente nel mancato apprezzamento, allo stato degli atti, di elementi di innocenza; cfr., tra le molte, Cass., sez. I, 12 gennaio 2000, Bellonzi, CED 215811; Cass., sez. V, 15 giugno 1999, Larini, CED 214296; Cass., sez. un., 26 febbraio 1997, Bahrouni, in *Dir. pen. proc.*, 1997, p. 1484; Cass., sez. un., 25 novembre 1998, Messina, in *Cass. pen.*, 1999, p. 1746; Cass., sez. un., 28 maggio 1997, Lisuzzo, in *Foro it.*, 1997, II, c. 670; Cass., sez. un., 4 giugno 1996, De Leo, in *Dir. pen. proc.*, 1996, p. 1227.

Vale riportare un recente orientamento giurisprudenziale, successivo alla legge n. 123 del 2003, in forza del quale la sentenza che applica una pena superiore a due anni ha natura di autentica condanna; ciò per la maggiore vicinanza, a livello di effetti, tra questa pronuncia e quella ordinaria. Cfr., Cass., sez. III, 31 marzo 2005, in *Dir. pen. proc.*, 2005, p. 842.

<sup>143</sup> V. *supra*, § 4, le considerazioni svolte in ordine alla confisca del prezzo o del profitto del reato (art. 19).

già si è detto della sua natura sanzionatoria e dell'applicabilità anche in caso di sentenza patteggiata. Si aggiunga qui che tale conclusione pare suggerita anche da un'esigenza di riallineamento tra il patteggiamento dell'ente e quello dell'imputato che pure contempla, *mutatis mutandis*, l'applicazione della confisca. Parimenti, non afferisce al microsistema in esame il meccanismo di estinzione del reato ai sensi dell'art. 445 comma 2 c.p.p.<sup>144</sup>. Nondimeno, deve notarsi che per l'illecito da reato è prevista un'altra forma di "cancellazione" che è disciplinata nell'art. 11 d.P.R. 14 novembre 2002, n. 313, secondo cui «le iscrizioni nell'anagrafe delle sanzioni amministrative sono eliminate trascorsi cinque anni dal giorno in cui è stata eseguita la sanzione pecuniaria o trascorsi dieci anni dal giorno in cui è cessata l'esecuzione di qualunque altra diversa sanzione, se negli stessi periodi non è stato commesso un ulteriore illecito amministrativo».

Inapplicabile sembra profilarsi l'art. 445 comma 1-*bis* c.p.p. circa l'inefficacia della sentenza di patteggiamento nei giudizi civili o amministrativi<sup>145</sup>; tale effetto potrebbe, tuttavia, affiorare ove si ammettesse la costituzione di parte civile per il risarcimento del danno da illecito amministrativo. Infine, per quel che attiene al beneficio della non menzione *ex art.* 175 c.p.<sup>146</sup>, va sottolineata la sua irrecuperabilità; il medesimo effetto cui tale istituto è preordinato viene, però, raggiunto, ai sensi dell'art. 31 comma 2 d.P.R. 14 novembre 2002, n. 313, dalla mancata iscrizione nel certificato dell'anagrafe delle sanzioni amministrative rilasciato su richiesta dell'ente<sup>147</sup>.

### 13. *L'impugnazione della sentenza di patteggiamento.*

L'impugnazione della sentenza applicativa della sanzione amministrativa è tema caratterizzato da tratti di specialità unitamente ad aspetti ordinari che, come ormai noto, vanno recuperati in via secondaria.

---

<sup>144</sup> Cfr., BONETTI, *sub art.* 63, cit., p. 543, per il quale non si può «configurare un venir meno del fatto illecito analogo all'estinzione del reato, trattandosi di fattispecie giuridiche fra loro incommensurabili».

<sup>145</sup> Cfr., per tutti, PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 235.

<sup>146</sup> *Contra*, A. BASSI, *I giudizi speciali*, in BASSI-EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato. Accertamento, sanzioni e misure cautelari*, cit., p. 697, per la quale l'ente potrebbe fruire del beneficio della non menzione solo se ammesso anche per l'autore del reato presupposto.

<sup>147</sup> G. PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 233, rileva come da tale conclusione discende un trattamento di favore per l'ente la cui sentenza di patteggiamento non viene iscritta nel certificato dell'anagrafe delle sanzioni amministrative, non importa se l'illecito amministrativo oggetto di accordo dipenda da un reato per il quale la pena patteggiata o patteggiabile rientri nel limite dei due anni o lo superi; viceversa, per la persona fisica il beneficio della non menzione rimane circoscritto, in forza degli artt. 24 comma 1° lett. e nonché 25 comma 1° lett. e d.P.R. 14 novembre 2002, n. 313, nei limiti dell'applicazione della pena entro i due anni.

Cominciando con l'analizzare la potestà di impugnare dell'ente, la normativa speciale distingue a seconda del tipo di sanzione applicata nella sentenza di patteggiamento, pecuniaria o interdittiva. Nel primo caso, l'art. 71 comma 1 d. lgs. n. 231 del 2001 stabilisce che «l'ente può proporre impugnazione nei casi e nei modi stabiliti per l'imputato del reato dal quale dipende l'illecito amministrativo». Ciò significa che l'ente gode delle stesse prerogative dell'imputato, per cui se l'art. 448 comma 2 c.p.p. vieta l'appello all'imputato, la stessa preclusione opera per l'ente. Naturalmente, quest'ultimo potrà ricorrere per cassazione, impugnazione garantita a livello costituzionale *ex art. 111 comma 7 Cost.*

Le cose cambiano nell'eventualità opposta, quando cioè la sentenza di patteggiamento applichi una sanzione interdittiva. L'art. 71 comma 2 dispone, infatti, che «l'ente [possa] sempre proporre appello anche se questo non [sia] ammesso per l'imputato del reato dal quale dipende l'illecito amministrativo». Grazie a questa disposizione, l'ente acquista la titolarità all'impugnativa nel merito (che si aggiunge a quella di legittimità), che, però, non viene riconosciuta all'imputato persona fisica, quale che sia la specie di pena patteggiata. Si assiste ad una dissociazione tra la potestà di impugnazione dell'ente e quella dell'imputato che, in un certo senso, tradisce le finalità di deflazione e di celerità a cui il rito è ispirato.

Quanto, poi, al pubblico ministero, le possibilità di impugnare la sentenza concernente l'illecito amministrativo sono le medesime attivabili in relazione al reato base (art. 71 comma 3). Se ne deduce, quindi, in forza del rinvio alla disciplina codicistica, un potere di gravame solo in caso di dissenso alla conclusione concordata del procedimento come stabilito dall'art. 448 comma 2 c.p.p.

Naturalmente, la disciplina dell'impugnazione, tanto dell'ente quanto del pubblico ministero, richiede il recupero delle regole codicistiche contenute nel libro nono del codice di rito; per cui è agli artt. 538 ss. c.p.p. che dovrà farsi riferimento per integrare la normativa speciale.



### Sezione III

#### IL PROCEDIMENTO PER DECRETO

SOMMARIO: 1. I presupposti del rito. – 2. Il procedimento: la richiesta del pubblico ministero. – 3. (Segue). Il controllo del giudice. – 4. Il decreto di applicazione della sanzione pecuniaria: contenuto ed effetti. – 5. L'opposizione al decreto. – 6. (Segue). Il giudizio conseguente all'opposizione. – 7. L'effetto estensivo dell'opposizione.

##### *1. I presupposti del rito.*

Al pari degli altri procedimenti speciali finora analizzati, anche per questo rito la metodologia attinge alla tecnica del rimando integrativo al codice di procedura penale in combinato con le peculiari e prevalenti previsioni della normativa speciale. Ad acclarare tale *modus operandi* è lo stesso art. 64 comma 4 d. lg. n. 231 del 2001 la cui formulazione, quasi connotata da una specie di *horror vacui*, ribadisce l'applicabilità, entro i noti confini di compatibilità, della disciplina comune, sia che si tratti di illecito amministrativo dipendente da reato di competenza del tribunale in composizione collegiale (artt. 459-464 c.p.p.), sia che si versi nell'ipotesi di cognizione del tribunale monocratico adito con citazione diretta (art. 557 c.p.p.).

Se, tuttavia, tale specificazione sconta l'esubero di quanto già ricavabile dal generale rinvio al codice di rito stabilito nell'art. 34 del citato decreto legislativo, la galleria delle ripetizioni continua nell'*incipit* della norma di riferimento che debutta, sulla falsariga dell'art. 459 comma 1 c.p.p., con l'inusuale descrizione del procedimento<sup>148</sup>, contrariamente rimessa al recupero codicistico per il giudizio abbreviato (art. 62) e per l'applicazione della sanzione su richiesta (art. 63).

Vengono, quindi, riscritte le condizioni di accesso al rito, a cominciare dal limite attinente alla specie di sanzione in concreto irrogabile, necessariamente pecuniaria (art. 64 comma 1).

Da ciò, è possibile svolgere una duplice considerazione.

In primo luogo, occorre osservare che nel bacino di illeciti perseguibili con le forme del procedimento monitorio rientrano, da un lato, fattispecie astrattamente colpite in via monetaria, come, ad esempio, gli illeciti da reati societari *ex art. 25-ter* d. lgs. n.

---

<sup>148</sup> Cfr., PIZIALI, *Procedimenti speciali*, cit., p. 339, il quale sottolinea come la norma « giung[a] fino al punto di ribadire aspetti di mera organizzazione spicciola, come l'obbligo per il pubblico ministero di trasmettere unitamente alla richiesta il fascicolo, come l'individuazione del giudice destinatario della richiesta...».

231 del 2001<sup>149</sup>; dall'altro, fattispecie "a previsione interdittiva", quando difettino le condizioni di applicabilità di cui all'art. 13 del richiamato decreto oppure si reputi tale punizione immeritata avendo l'ente, reso edotto dell'esistenza di un procedimento penale in corso nei suoi confronti, attivato la catena delle condotte riparatorie sollecitate dall'art. 17<sup>150</sup>. In quest'ottica, dunque, sarebbe forse da recepire quel suggerimento dottrinale volto a favorire, anche in sede di procedimento per decreto, l'invio – nel nostro caso alla persona giuridica – dell'avviso di conclusione delle indagini di cui all'art. 415-*bis* c.p.p.<sup>151</sup>.

In secondo luogo, va rilevato che esulano dal *petitum* dell'organo inquirente – e dalla successiva condanna per decreto – le restanti componenti del corredo sanzionatorio preparato per l'ente (art. 9), le quali si atteggiano ad elementi spuri dell'iniziativa semplificata: il riferimento è alla confisca (art. 19) e alla pubblicazione della sentenza (art. 18). Ciò nondimeno, mentre la preclusione concernente le sanzioni interdittive e, giocoforza, la pubblicazione della sentenza che ad esse accede, riflette l'accertamento sommario del rito e la sua vocazione a «liquidare affari minuti»<sup>152</sup>, appare irragionevole sul piano sistematico l'opzione abdicativa in ordine alla sanzione della confisca. Se è vero, infatti, che tale misura si profila effetto indefettibile della «sentenza di condanna» e se l'uso di tale specifica espressione – da alcuni ritenuta preclusiva<sup>153</sup> – non scalfisce, a dispetto delle forme, la natura di sostanziale condanna del decreto, difficilmente può giustificarsi questo *gap* applicativo<sup>154</sup>. Un possibile sforzo interpretativo per una lettura adeguatrice della norma potrebbe essere quello di ritenere possibile l'applicazione della confisca in sede di decreto di applicazione della sanzione

---

<sup>149</sup> La scelta di non prevedere, in relazione a questa tipologia di reati, la possibilità di applicare sanzioni a contenuto interdittivo, è stata criticata in dottrina; cfr., DE FRANCESCO, *La responsabilità della societas: un crocevia di problematiche per un nuovo "modello" repressivo*, in *Leg. pen.*, 2003, p. 377 e PELLISSERO, *La responsabilità degli enti alla ricerca di un difficile equilibrio tra modelli "punitivi" e prospettive di efficienza*, *ivi*, 2003, p. 371.

<sup>150</sup> Sulla concreta ricorribilità di tale ipotesi, nutrono perplessità PIZIALI, *Procedimenti speciali*, cit., p. 342, per la semplice ragione che l'ente, venendo a conoscenza della contestazione elevata a suo carico attraverso il decreto di condanna, non è nella condizione di poter attuare in via preventiva le condotte riparatorie richieste dall'ordinamento; esprime, sul punto, perplessità anche PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 237, il quale rileva come neppure dopo l'emissione del decreto l'ente potrebbe nutrire interesse a realizzare «condotte che gli costerebbero molto di più del pagamento della sanzione inflitta con il decreto».

<sup>151</sup> PIZIALI, *Il procedimento per decreto*, in AA.VV., *I procedimenti speciali in materia penale*, cit., p. 450.

<sup>152</sup> CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 1082.

<sup>153</sup> Così, BONETTI, *I procedimenti speciali*, cit., p. 324.

<sup>154</sup> Cfr., PIZIALI, *Procedimenti speciali*, cit., p. 342, secondo cui a voler ritenere la confisca misura da disporre anche in caso di procedimento per decreto, «questo istituto non sarebbe mai applicabile, perché (...) la confisca è una sanzione che deve sempre essere applicata e il decreto si può emettere solo se debbono essere irrogate unicamente sanzioni pecuniarie».

pecuniaria, proprio partendo dal dato sistematico che attribuisce alla misura ablatoria carattere indefettibile. La lettura congiunta degli artt. 19 e 64 comma 1 porterebbe, in altri termini, a ritenere il riferimento all'applicazione della sola sanzione pecuniaria come condizione che vieta che con decreto possa applicarsi la sanzione interdittiva e, come visto, quella della pubblicazione della sentenza.

A voler proseguire nel perimetro identificativo di questa alternativa processuale, occorre rimarcare che bloccata dai freni dell'incompatibilità è la possibilità che la sanzione pecuniaria applicata con decreto consegua ad una sostituzione dell'interdizione – operazione generalmente ammessa per le pene detentive entro determinati limiti<sup>155</sup> – poiché tale meccanismo s'insinua in modo eccezionale nel processo all'ente e non tollera aperture applicative<sup>156</sup>. D'altro canto, nella stessa logica di inconciliabilità va, altresì, letto il requisito di inammissibilità sancito nell'art. 459 comma 5 c.p.p., collimante con la «necessità di applicare una misura di sicurezza personale», per l'intuitiva ragione che trattandosi di evenienza intrinsecamente connessa a contesti antropomorfi, non può contemplarsi in relazione ad una persona giuridica. Più in generale, peraltro, deve ricordarsi che il sistema sanzionatorio dell'ente ignora la categoria delle misure di sicurezza, né personali né reali.

Scompare, inoltre, dal testo dell'art. 64 comma 1 d. lgs. n. 231 del 2001 la distinzione fra reati procedibili *ex officio* e a querela di parte, viceversa contemplata in riferimento al decreto penale di condanna emesso nei riguardi della persona fisica a norma dell'art. 459 comma 1 c.p.p., per la semplice ragione che l'illecito amministrativo derivante da reato non conosce la procedibilità a querela. Occorre, tuttavia, chiedersi se la dichiarazione del querelante di opporsi al decreto penale di condanna nei riguardi della persona fisica possa impedire che si proceda con le forme del rito monitorio nei confronti dell'ente. La risposta deve essere negativa, poiché la facoltà concessa alla persona offesa di estrinsecare la propria volontà persecutoria e di opporsi contestualmente al procedimento monitorio inerisce esclusivamente al reato presupposto, mentre nessuna azione paralizzante può avere l'esercizio del diritto di veto sulla contestazione che l'inquirente intenda muovere all'ente (art. 59). A conferma dell'assunto, si può notare come, quand'anche si procedesse per decreto tanto nei

---

<sup>155</sup> Si vedano gli artt. 53 ss. l. 24 novembre 1981, n. 689.

<sup>156</sup> Gli unici meccanismi di sostituzione ammessi dal d. lg. n. 231 del 2001 sono quelli disciplinati agli artt. 31, comma 2 (richiesta di sostituzione della sanzione interdittiva in sanzione pecuniaria avanzata dall'ente interessato da una fusione o scissione) e 78 (richiesta di conversione della sanzione interdittiva irrogata in sanzione pecuniaria); v. *infra*, cap. III, sez. II, § 4 e 5.

confronti della persona fisica quanto *contra societatem* per il medesimo fatto da cui scaturiscono i due illeciti (penale e amministrativo), la patologia del decreto penale emesso in violazione del dissenso espresso dall'offeso del reato<sup>157</sup> non potrebbe inficiare la validità di quello riguardante l'illecito amministrativo poiché questo provvedimento disconosce tra i suoi presupposti l'eventuale "disapprovazione" della vittima del reato<sup>158</sup>. In altri termini, se l'opposizione del querelante potesse veramente impedire l'emissione del decreto di applicazione della sanzione, la praticabilità del rito monitorio per l'ente verrebbe a dipendere dalla possibilità di procedere con decreto nei confronti della persona fisica ma, di tale dipendenza, non esiste traccia normativa<sup>159</sup>.

Quanto al profilo temporale, rimane l'inutile – poiché ripetitiva – previsione che il pubblico ministero debba richiedere il decreto di condanna alla sanzione pecuniaria «entro sei mesi dalla data dell'annotazione dell'illecito amministrativo nel registro di cui all'art. 55». Al riguardo, è la stessa Relazione governativa ad esplicitare la natura ordinatoria di detto termine<sup>160</sup>, così sospendo ogni interrogativo avanzato con riferimento alla disciplina codicistica circa l'ammissibilità della domanda tardiva<sup>161</sup>. Tuttavia, premesso che quest'ultima evenienza potrebbe statisticamente imporsi in occasione di indagini complesse, quali potrebbero essere quelle afferenti al crimine d'impresa, dimostrerebbe sensibilità al rispetto delle regole l'inquirente che, a tempo scaduto, rinunciasse alla forma monitoria per la contestazione dell'illecito ovvero il giudice che restituisse gli atti<sup>162</sup>.

---

<sup>157</sup> Cfr., SCALFATI, *Le nuove prospettive del decreto penale*, in AA.VV., *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*, cit., p. 543 ss.

<sup>158</sup> Giova, innanzitutto, ribadire che i procedimenti per illeciti dipendenti da reati perseguibili a querela risultano limitati ai casi di illecito da frode informatica non aggravata (artt. 24 comma 1 e 640-ter c.p.) e da false comunicazioni sociali in danno della società, dei soci o dei creditori (artt. 25-ter e 2622 c.c.) e, pertanto, si profilano ipotesi statisticamente infrequenti; ciò nondimeno, deve osservarsi che l'opposizione del querelante non potrebbe precludere «l'accessibilità al procedimento per decreto nei confronti dell'ente, perché nel ripetere la norma madre il riferimento al regime di procedibilità è stato del tutto omissivo»; così, PIZIALI, *I procedimenti speciali nei giudizi per la responsabilità da reato degli enti collettivi*, cit., p. 696 s.

<sup>159</sup> Una dipendenza espressa la si ritrova, invece, nel patteggiamento ai sensi dell'art. 63 d. lgs. n. 231 del 2001; v. *supra*, sez. II, § 2.

<sup>160</sup> Cfr., la *Relazione al d. lg. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 56.

<sup>161</sup> La dottrina (cfr., CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 1083) e la giurisprudenza (cfr., Cass., sez. III, 23 novembre 2005, Del Ponte, in *Arch. n. proc. pen.*, 2007, p. 243) ritengono che la violazione del termine *ex art. 459* comma 1 c.p.p. comporti una mera irregolarità.

<sup>162</sup> In questa direzione si è assestata la giurisprudenza che, pronunciandosi sulla disposizione codicistica, ha statuito come l'assenza di una espressa sanzione al riguardo non implichi che il termine in oggetto non debba essere rispettato; cfr., tra le altre, Cass., sez. VII, 9 dicembre 2004, La Marra, CED 231105; Cass., sez. III, 12 maggio 2004, P.m. in proc. Pizzola, in *Arch. n. proc. pen.*, 2005, p. 606.

## 2. *Il procedimento: la richiesta del pubblico ministero.*

Le scansioni del procedimento per decreto instaurato nei confronti dell'ente seguono, senza particolari stravolgimenti, le orme dell'*iter* tradizionale che inizia con la richiesta di decreto da parte del pubblico ministero, il quale la trasmette, unitamente al fascicolo relativo all'attività di indagine compiuta, al giudice per le indagini preliminari.

Premesso che l'atto propulsivo dell'organo requirente deve essere motivato<sup>163</sup>, esso deve contenere, in quanto espressione dell'esercizio dell'azione amministrativa, i requisiti stabiliti dall'art. 59 comma 2 d. lgs. n. 231 del 2001, vale a dire gli elementi identificativi dell'ente, l'enunciazione in forma chiara e precisa del fatto che può comportare l'applicazione della sanzione amministrativa, l'indicazione del reato presupposto, i relativi articoli di legge e le fonti di prova.

Nella richiesta, inoltre, il pubblico ministero deve indicare il *quantum* di sanzione pecuniaria, esplicitando i calcoli effettuati per addivenire alla quantificazione finale della sanzione medesima. L'operazione esige l'esposizione dei criteri di commisurazione prescritti dagli artt. 11 e 12 d. lgs. n. 231 del 2001, nonché delle ragioni della diminuzione processuale che, ai sensi dell'art. 64 comma 2, opera «sino alla metà rispetto al minimo dell'importo applicabile». Trattasi di previsione speciale con cui il legislatore sembrerebbe voler prendere le distanze dal dettato codicistico che nell'art. 459 comma 2 c.p.p. parla di «pena diminuita sino alla metà rispetto al minimo edittale». È noto come l'oscurità di tale formulazione abbia generato una serie di possibili interpretazioni circa l'operatività del dimezzamento che, nel rito in esame, parrebbe agganciato alla pena astrattamente comminata dal legislatore, a differenza di quanto si prevede negli altri riti deflativi (cfr., art. 442 comma 2 c.p.p. e 444 comma 1 c.p.p.), in cui la riduzione premiale opera con riguardo alla pena definita in concreto<sup>164</sup>.

Il fatto che nella normativa del 2001 si faccia esplicito riferimento al minimo dell'importo "applicabile" potrebbe apparire come un tentativo chiarificatore volto a stabilire che la *deminutio* in esame debba essere calcolata sulla sanzione da irrogare in concreto<sup>165</sup>. Nondimeno, la dottrina ha espresso perplessità circa la chiarezza della

---

<sup>163</sup> Sottolinea la necessità che la richiesta del pubblico ministero sia motivata «in modo da consentire al giudice stesso di adempiere a sua volta ai propri obblighi di motivazione, così come indicati nell'art. 460 c.p.p.» PIZIALI, *Il procedimento per decreto*, cit., p. 455.

<sup>164</sup> Per un *excursus* delle diverse teorie che si sono avvicinate in relazione al meccanismo di diminuzione della pena (art. 459 c.p.p.), si rinvia a PIZIALI, *Il procedimento per decreto*, cit., p. 435 ss.; MARANDOLA, *sub art. 459*, in *Codice di procedura penale commentato*, cit., p. 4462; NICOLUCCI, voce *Decreto penale*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. III, Torino, 2005, p. 341.

<sup>165</sup> Esprime perplessità sulla portata chiarificatrice della norma PIZIALI, *I procedimenti speciali nei giudizi per la responsabilità da reato degli enti collettivi*, cit., p. 700, per il quale «il

norma speciale poiché l'utilizzo del termine «minimo» rimanda alla sanzione astrattamente prevista.

Deve pertanto ritenersi che il legislatore, nel disciplinare il procedimento per decreto a carico dell'ente, abbia perso un'occasione per precisare le modalità di determinazione della sanzione da applicare con decreto.

Come già visto, la circostanza che l'ambito applicativo del rito in esame riguardi la sanzione pecuniaria non vale a escluderne l'operatività laddove la fattispecie sanzionatoria contempri la comminatoria interdittiva ma, quest'ultima, risulti neutralizzata dall'insussistenza delle condizioni di cui all'art. 13 oppure dall'attuazione delle condotte riparatorie *ex art. 17*. Ne consegue che in tale eventualità il pubblico ministero dovrà dar conto, nella richiesta, del ricorrere delle suddette situazioni.

### 3. (Segue). *Il controllo del giudice.*

È al giudice per le indagini preliminari che spetta verificare la praticabilità della via del decreto per la definizione dell'illecito dell'ente, secondo un incedere “a tappe” tipico anche dell'esame valutativo richiesto in ordine all'accordo sulla sanzione.

Nell'ordine, il primo controllo giudiziale imposto dalla legge attiene all'ammissibilità della richiesta sotto il profilo della regolarità formale dell'atto propulsivo che, come già visto, deve riguardare l'applicazione di una sanzione pecuniaria entro sei mesi dall'annotazione dell'illecito amministrativo nel registro di cui all'art. 55 d. lgs. n. 231 del 2001. La mancata integrazione di tali requisiti minimi determina l'inammissibilità della richiesta con ordinanza motivata a pena di nullità *ex art. 125 comma 3 c.p.p.*<sup>166</sup> e, di regola, inoppugnabile dall'interessato, vale a dire il pubblico ministero<sup>167</sup>.

Quanto, poi, al merito della richiesta, il giudice deve vagliarne la fondatezza; essa scaturisce dalla ritenuta sussistenza di elementi a carico dell'ente alla luce del materiale compiuto in fase di indagini. Nel caso in cui la domanda di decreto del pubblico ministero non risulti supportata da una consistente *factual basis*, si aprono gli spazi per una pronuncia di proscioglimento.

---

riferimento al minimo della sanzione non avrebbe alcun senso se la riduzione premiale dovesse essere calcolata sulla sanzione concretamente applicata, perché questa, in quanto tale, non ha né un minimo né un massimo».

<sup>166</sup> Nel silenzio del dettato normativo, ritiene che il provvedimento di rigetto debba assumere la forma dell'ordinanza motivata, PIZIALI, *Il procedimento per decreto*, cit., p. 467; v., in senso conforme, anche CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 1085.

<sup>167</sup> Occorre precisare che l'inoppugnabilità vale salvo il limite della abnormità; v., *infra*, nt. 170.

A quest'ultimo proposito, non può tacersi il cambiamento operato nell'art. 64 comma 3 rispetto al dettato dell'art. 459 comma 3 c.p.p. Mentre, infatti, quest'ultima disposizione prevede che il giudice accoglie o rigetta la richiesta «se non deve pronunciare sentenza di proscioglimento a norma dell'art. 129» c.p.p., la prima parla di «sentenza di esclusione della responsabilità dell'ente», quale alternativa all'accoglimento/rigetto. Questa formula veste, *ex art. 66 d. lgs. n. 231 del 2001*, le pronunce assolutorie emesse all'esito del dibattimento, quando «l'illecito amministrativo contestato all'ente non sussiste» ovvero «quando manca, è insufficiente o è contraddittoria la prova dell'illecito amministrativo». Ciò significa che il legislatore, rinviando all'art. 66, ha inteso accostare la posizione del giudice investito della richiesta di emissione del decreto di applicazione della pena pecuniaria a quella del giudice dibattimentale, così suggellando la possibilità, anche per il primo, di emettere sentenza di proscioglimento in presenza di una situazione di dubbio probatorio (art. 530 comma 2 c.p.p.)<sup>168</sup>.

Ci si chiede, tuttavia, se il richiamo alla sentenza di esclusione della responsabilità debba intendersi in chiave sostitutiva rispetto all'art. 129 c.p.p., di talché tale ultima norma non potrebbe avere alcun margine di operatività nel contesto monitorio. Se così fosse, si dovrebbe escludere la possibilità per il giudice di emettere, in sede di vaglio della richiesta di decreto di applicazione della sanzione pecuniaria, proscioglimenti in rito. In realtà, il rinvio generale al codice di rito, operato dagli artt. 34 e 64 comma 4 d. lgs. n. 231 del 2001, permette di sopperire a questa lacuna e di recuperare tutte le formule terminative contenute nel citato art. 129 c.p.p. compresa la regola, prevista nel comma 2, della priorità della formula più favorevole.

Al di là della sentenza di proscioglimento, i cui requisiti vanno attinti dagli artt. 125 comma 3 e 546 c.p.p., il giudice deve valutare se accogliere o rigettare la richiesta di decreto. Alla prima conclusione conduce il positivo apprezzamento, vuoi della corretta qualificazione dell'illecito amministrativo, sia sotto il profilo oggettivo (reato commesso nell'interesse o a vantaggio dell'ente *ex art. 5*) sia sotto quello soggettivo (colpa d'organizzazione *ex artt. 6 e 7*), vuoi della congruità del trattamento punitivo suggerito dall'organo dell'accusa. Su quest'ultimo versante, il controllo giudiziale va esperito tenendo conto degli appositi criteri commisurativi della sanzione pecuniaria

---

<sup>168</sup> Non così nel patteggiamento dell'ente dato che l'art. 63 d. lgs. n. 231 del 2001 si limita a rinviare alla disciplina di rito, consentendo così di recuperare l'art. 444 comma 2 c.p.p. che richiama l'art. 129 c.p.p.

indicati nell'art. 11, della riduzione sanzionatoria di cui all'art. 12, delle ragioni di esclusione delle interdizioni (art. 17), se comminate per l'illecito amministrativo per cui si procede, nonché della diminuente processuale.

In tale evenienza il giudice emette decreto di applicazione della sanzione pecuniaria di cui si parlerà nel paragrafo successivo. Viceversa, se la valutazione *in iure* sopra descritta non viene superata positivamente, il giudice pronuncia ordinanza di rigetto, motivata a pena di nullità (art. 125 comma 3 c.p.p.) ed impugnabile se *abnorme*<sup>169</sup>, restituendo gli atti al pubblico ministero.

#### *4. Il decreto di applicazione della sanzione amministrativa pecuniaria: contenuto ed effetti.*

Come già si accennava, laddove “confermi” la richiesta del pubblico ministero, il giudice emette decreto di applicazione della sanzione amministrativa pecuniaria.

Sul contenuto di tale decreto l'art. 64 esibisce un silenzio che solo il rinvio all'art. 460 c.p.p. è in grado di colmare, sebbene l'operazione di *transfert* delle previsioni codicistiche nel sistema della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche debba compiersi entro i noti limiti di compatibilità (art. 34 e 64 comma 4 d. lgs. n. 231 del 2001).

Procedendo con ordine, deve ritenersi applicabile l'art. 460 comma 1 lett. *a* c.p.p., relativo alle generalità dell'imputato e alle altre indicazioni idonee ad individuarlo, con la sola precisazione che nel decreto di condanna destinato all'ente devono menzionarsi gli elementi identificativi dell'ente e le generalità del suo legale rappresentante. Quanto alla figura della persona civilmente obbligata per la pena pecuniaria, di cui pure la norma in questione pretende l'individuazione, deve considerarsi tale previsione estranea al decreto dell'ente per la semplice ragione che l'illecito amministrativo non costituisce titolo per la responsabilità civile in caso di insolubilità del condannato alla stregua dell'art. 196 c.p.

---

<sup>169</sup> La giurisprudenza formatasi in relazione alla norma codicistica (art. 459 comma 3 c.p.p.) ha stabilito, con valutazioni riportabili anche nel processo all'ente, che deve considerarsi *abnorme* il provvedimento con cui il giudice per le indagini preliminari rigetta la richiesta del pubblico ministero avanzata solo per taluni degli indagati, ritenendo che le loro posizioni non andassero separate. Cfr., Cass., sez. III, 20 marzo 2007, Alicata, CED 236810.

Va, peraltro, dato conto anche dell'orientamento che esclude l'impugnabilità del provvedimento di restituzione degli atti per *abnormità*, considerato che nessun mezzo di impugnazione è previsto contro di esso; cfr., Cass., sez. V, 24 gennaio 2005, P.m. in proc. Singh, in *Arch. n. proc. pen.*, 2006, p. 330 ss.; Cass., sez. III, 17 aprile 2002, Mattera, CED 221611; Cass., sez. III, 9 dicembre 1999, Mattera, CED 215460.



Anche l'art. 460 comma 1 lett. *b* c.p.p. è importabile nel processo all'ente benché, invece di «enunciazione del fatto, delle circostanze e delle disposizioni di legge violate» debba più propriamente parlarsi, ai sensi dell'art. 59, di «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 e dei relativi articoli di legge e delle fonti di prova». Indubbiamente recuperabile è l'art. 460 comma 1 lett. *c* c.p.p., poiché l'obbligo di motivazione del decreto penale di condanna, ivi sancito, deve ritenersi adempimento necessario anche se il decreto viene emesso nei confronti dell'ente; parimenti deve dirsi del dispositivo, *ex* art. 460 comma 1 lett. *d* c.p.p.

Passando agli avvisi, vale anche per il decreto di applicazione della sanzione pecuniaria quello relativo alla possibilità per l'ente condannato di chiedere, entro quindici giorni dalla notifica del decreto medesimo, il giudizio immediato, il giudizio abbreviato o l'applicazione della pena a norma dell'art. 444 c.p.p. (*rectius*, della sanzione ai sensi dell'art. 63 d. lgs. n. 231 del 2001), con atto di opposizione (art. 460 comma 1 lett. *e* c.p.p.)<sup>170</sup>. Non è, per converso, ammesso che l'ente chieda l'oblazione poiché è istituito sconosciuto all'illecito amministrativo, come già ribadito in altre sedi.

Nessun ostacolo, ovviamente, nel ritenere che pure il decreto dell'ente debba contemplare l'avvertimento circa l'esecutività del medesimo, una volta decorsi i termini per proporre opposizione (art. 460 comma 1 lett. *f* c.p.p.), nonché quello concernente la facoltà per l'ente di nominare un difensore di fiducia (art. 460 comma 1 lett. *g* c.p.p.). Chiude l'elenco contenutistico la data e la sottoscrizione del giudice (art. 460 comma 1 lett. *h* c.p.p.).

Passando all'aspetto premiale del rito in esame, la normativa speciale tratta soltanto della riduzione della sanzione pecuniaria, di cui si è già parlato (art. 64 comma 2). Tuttavia, la tradizione insegna che al procedimento monitorio afferiscono altri benefici, analoghi a quelli riconosciuti nel patteggiamento. Tra essi rientrano, innanzitutto, il divieto di applicazione delle pene accessorie (art. 460 comma 5 c.p.p.) e l'esonero dal pagamento delle spese del procedimento. Mentre quest'ultimo vantaggio opera anche in sede di decreto emesso nei riguardi dell'ente, il primo non trova ivi applicativo, per l'ovvia ragione che il sistema sanzionatorio delle persone giuridiche non contempla la categoria delle pene accessorie. Quanto alle misure di sicurezza personali, già si detto che esse operano nel processo alla persona fisica come condizione

---

<sup>170</sup> V. *infra*, § 5.

ostativa del rito e che detto limite non afferisce al processo all'ente che non contempla siffatte misure. Per lo stesso motivo di inconciliabilità con il sistema della responsabilità amministrativa, anche la norma di cui all'art. 460 comma 2 c.p.p., secondo cui il giudice dispone la confisca obbligatoria quando pronuncia decreto penale di condanna, non trova spazio applicativo nel processo all'ente. Deve, infatti ricordarsi che la confisca in tale peculiare contesto essa non è una misura di sicurezza bensì una vera e propria sanzione, sulla cui applicazione in sede di decreto *contra societatem* già si è detto<sup>171</sup>. Distonici rispetto al rito monitorio instaurato nei riguardi dell'ente si profilano anche la sospensione condizionale della pena (art. 459 comma 2 c.p.p.), l'inefficacia nei giudizi civili e amministrativi del decreto divenuto esecutivo nonché il meccanismo sostanziale di estinzione del reato (art. 460 comma 5 c.p.p.). A quest'ultimo proposito, deve ribadirsi quanto già affermato in sede di patteggiamento, e cioè che vige per l'ente un sistema di eliminazione delle iscrizioni dall'anagrafe delle sanzioni amministrative, il quale opera anche in presenza di decreti emessi *ex art.* 64 d. lgs. n. 231 del 2001<sup>172</sup>.

Insomma, a voler sintetizzare gli effetti premiali scaturenti per l'ente da questo rito, essi consistono nello sconto sanzionatorio e nella fuga dalla confisca, a meno che non si ritenga di interpretare, attraverso l'indicazione sistematica derivante dall'art. 19 per cui «è sempre disposta» la confisca, il presupposto della «sola sanzione pecuniaria» (art. 64 comma 1) siccome preclusiva della sanzione interdittiva. Inoltre, hanno luogo i benefici dell'esonero dalle spese processuali e la non iscrizione, in virtù dell'art. 31 comma 2 d.P.R. 14 novembre 2002 n. 313, della condanna per decreto nel certificato dell'anagrafe delle sanzioni amministrative dipendenti da reato richiesto dall'ente interessato. Con riguardo a quest'ultimo beneficio deve ribadirsi, come già visto in sede di patteggiamento, che esso si sostituisce alla non menzione nel certificato del casellario giudiziale<sup>173</sup>, istituto inapplicabile nel processo all'ente.

##### 5. *L'opposizione al decreto.*

---

<sup>171</sup> V. *supra*, § 1.

<sup>172</sup> L'art. 11 d.P.R. 14 novembre 2002, n. 313 dispone, infatti, che «le iscrizioni nell'anagrafe delle sanzioni amministrative sono eliminate trascorsi cinque anni dal giorno in cui è stata eseguita la sanzione pecuniaria, o trascorsi dieci anni dal giorno in cui è cessata l'esecuzione delle di qualunque altra diversa sanzione, se negli stessi periodi non è stato commesso un ulteriore illecito amministrativo».

<sup>173</sup> Cfr., gli artt. 24 comma 1 lett. e ed art. 25 comma 1 lett. e d.P.R. 14 novembre 2002, n. 131.

Benché fortemente incoraggiato a prestare il consenso soprattutto per via dell'inapplicabilità della confisca<sup>174</sup>, l'ente gode, così come l'imputato, della possibilità di contrastare la condanna pronunciata *ex officio* nei suoi confronti. Il recupero, nel processo all'ente, dell'art. 461 comma 1 c.p.p. consente, infatti, alla *societas* di presentare, «nel termine di quindici giorni dalla notificazione del decreto» di applicazione della sanzione amministrativa pecuniaria, dichiarazione di opposizione nella cancelleria del giudice che ha emesso il decreto ovvero, in alternativa, in quella del tribunale o del giudice di pace «del luogo in cui si trova l'opponente».

Una prima precisazione riguarda la notifica del decreto di applicazione della sanzione pecuniaria all'ente e al suo difensore d'ufficio o di fiducia (art. 460 comma 3 c.p.p.). Le modalità con cui tale comunicazione viene effettuata divergono a seconda del "comportamento" tenuto dall'ente. Se esso, al momento dell'emissione del decreto di condanna a sanzione pecuniaria, si è già costituito con atto che, a pena di inammissibilità, deve contenere la dichiarazione o l'elezione di domicilio (art. 39 comma 2 lett. *d* d. lgs. n. 231 del 2001) ovvero abbia provveduto a quest'ultimo proposito «in altro atto comunicato all'autorità giudiziaria» (art. 43 comma 3), la notifica va eseguita nel domicilio dichiarato o eletto.

Qualora, invece, l'ente non abbia ancora depositato l'atto di costituzione, la notifica del decreto segue le regole prescritte dall'art. 43, che impongono l'osservanza delle disposizioni stabilite per il processo civile (comma 1), la validità della notifica eseguita tramite consegna dell'atto al legale rappresentante anche se imputato del reato da cui dipende l'illecito amministrativo (comma 2), nonché la sospensione del procedimento – *rectius* dell'esecutività del decreto di condanna – fintantoché non sopravvenga la prova che l'ente ne abbia avuto conoscenza, ove sia impossibile eseguire le notificazioni (comma 4)<sup>175</sup>. Ne consegue, in tutta evidenza, che ove si proceda in via simultanea nei confronti dell'ente e della persona fisica, il giudice dovrà, nell'ordinanza sospensiva, disporre anche la separazione dei due procedimenti, in virtù dell'art. 38 comma 2 lett. *c*.

Come si evince dal quadro prospettato, la normativa del 2001 ha inteso predisporre un sistema informativo particolarmente efficace, che dovrebbe fugare il

---

<sup>174</sup> Sottolinea, in generale, l'efficacia disincentivante di una simile sanzione, FLORA, *Le sanzioni punitive nei confronti delle persone giuridiche: un esempio di "metamorfosi" della sanzione penale?*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, p. 1400.

<sup>175</sup> Sui singoli aspetti problematici della disposizione si rinvia a BELLUTA, *sub* art. 43, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 385 ss.

rischio della mancata conoscenza da parte dell'ente della condanna emessa nei suoi confronti e, quindi, "tranquillizzare" circa la rispondenza della susseguente adesione alla sua effettiva volontà. Ciò nonostante, non potendosi in assoluto escludere l'evenienza contraria, magari per effetto della notificazione eseguita mediante consegna al rappresentante legale, deve ammettersi anche per l'ente, alla luce dell'equiparazione con l'imputato persona fisica disposta dall'art. 35, il rimedio della restituzione nel termine per formulare opposizione secondo quanto previsto dagli artt. 462 e 175 c.p.p.

Quanto alla figura del difensore, se di fiducia (e ciò può essere tanto in caso di costituzione quanto in suo difetto), la notifica verrà eseguita presso di lui; verrà, invece, eseguita presso il difensore d'ufficio, di cui pure l'ente può beneficiare ai sensi dell'art. 40 d. lgs. n. 231 del 2001, in tutti quei casi in cui l'ente sia rimasto privo del difensore di fiducia o non abbia provveduto alla sua nomina.

Un'ulteriore precisazione che preme evidenziare attiene alla presentazione della dichiarazione di opposizione che, a norma dell'art. 461 comma 1 c.p.p., deve avvenire personalmente o a mezzo del difensore. Quando si parla di partecipazione "personale" dell'ente s'intende, comunemente, far riferimento all'avvenuto deposito, nella cancelleria dell'autorità giudiziaria procedente, della dichiarazione di costituzione a norma dell'art. 39<sup>176</sup>. In tale eventualità, non si profilano particolari questioni essendo il legale rappresentante e il difensore, necessariamente indicati nell'atto di costituzione, legittimati a presentare opposizione.

Più problematica, invece, la situazione inversa, quella della mancata costituzione dell'ente. Ci si chiede, infatti, se l'ente, per poter proporre opposizione, debba preventivamente costituirsi o meno<sup>177</sup>. Aderendo alla soluzione positiva, si dovrebbe concludere per l'inammissibilità dell'opposizione presentata dall'ente non costituitosi per mancanza di legittimazione. A ben notare, una simile conclusione pare eccessivamente lesiva del diritto di difesa, poiché impedisce all'ente di "impugnare" un provvedimento di condanna, partendo dalla concezione che àncora il diritto di difesa al rispetto delle formalità descritte nell'art. 39. In proposito è utile appuntare che nessuna norma vieta all'ente di nominare un difensore di fiducia disgiuntamente dall'anzidetta costituzione, sebbene tale situazione sarà difficilmente riscontrabile nella prassi. Tale difensore è, in forza del citato art. 461 comma 1 c.p.p., legittimato in via autonoma a

---

<sup>176</sup> Cfr., BELLUTA, *sub* art. 39, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 371.

<sup>177</sup> Ritene necessaria la preventiva costituzione, MANZIONE, *I procedimenti speciali e il giudizio*, cit., p. 592.

proporre opposizione. Non appare, quindi, corretto ritenere, in via assoluta, che condizione necessaria affinché l'ente possa opporsi al decreto sia costituirsi in giudizio<sup>178</sup>.

Passando al contenuto della dichiarazione di opposizione, occorre recuperare le caratteristiche ordinarie che lo vedono integrato dai consueti elementi ricognitivi del provvedimento impugnato (estremi del decreto, data del medesimo e giudice che lo ha emesso), previsti a pena di inammissibilità *ex art. 461 comma 2 c.p.p.* Quest'ultima norma prevede, inoltre, che «ove non abbia già provveduto in precedenza, nella dichiarazione l'opponente può nominare un difensore di fiducia». La previsione può trovare spazio applicativo anche in presenza di opposizione presentata avverso il decreto di applicazione della sanzione pecuniaria, nel caso in cui essa venga presentata dall'ente, nella persona del suo legale rappresentante.

Pienamente recuperabile è, per converso, il comma 3 dell'art. 461 c.p.p., secondo cui l'imputato «può chiedere al giudice che ha emesso il decreto di condanna il giudizio immediato ovvero il giudizio abbreviato o l'applicazione della pena a norma dell'art. 444» del codice di rito con l'atto di opposizione; condizione, quest'ultima, preclusiva di un'iniziativa in tal senso nel successivo giudizio di opposizione. Precisato che anche nel procedimento per l'illecito amministrativo è ammissibile il giudizio abbreviato e che, per l'ente, non di applicazione della pena si può parlare bensì di applicazione della sanzione amministrativa *ex art. 63*, è in virtù della clausola di equiparazione dell'incolpato-persona giuridica all'imputato-persona fisica (art. 35) che deve essere riconosciuta al primo la possibilità di scegliere tra le diverse alternative processuali sopra elencate. Impraticabile per l'ente è, invece, l'oblazione (art. 464 comma 2 c.p.p.),

---

<sup>178</sup> Si noti che a voler aderire a questa tesi si dovrebbe sostenere la necessità della costituzione *ex art. 39 d. lgs. n. 231 del 2001* anche per proporre richiesta di riesame che, alla stregua dell'opposizione a decreto penale di condanna, rientra nel *genus* impugnazioni. Sul punto, però, la giurisprudenza registra posizioni antitetiche. Secondo un primo orientamento, si ritiene inammissibile la richiesta di riesame, se presentata dall'ente non costituitosi (cfr., Cass., sez. VI, 5 febbraio 2008, Società A.R.I. International s.r.l., in *Dir. prat. soc.*, 2008, fasc. 16, p. 56 ss., con nota di NICODEMO-BIANCHI, *Responsabilità degli enti: casi di incompatibilità con il legale rappresentante*; fattispecie in cui la Corte ha ritenuto legittima l'ordinanza del Tribunale del riesame che aveva dichiarato inammissibile la richiesta di riesame avverso un decreto di sequestro presentata dal difensore dell'ente non ancora costituitosi nel procedimento); per un commento, in chiave critica, su tale pronuncia, cfr., DE SANCTIS-ALICE, *La rappresentanza dell'ente in giudizio: incompatibilità e diritto di difesa*, in *Resp. amm. soc.*, 2008, fasc. 4, p. 151 ss.

Secondo un altro orientamento, invece, l'esercizio dei diritti di difesa da parte dell'ente non deve essere subordinato all'atto formale di costituzione (cfr., Cass., sez. VI, 5 novembre 2007, Quisqueyana S.p.A., CED 238322; fattispecie in cui la Corte ha annullato l'ordinanza del Tribunale del riesame che aveva dichiarato inammissibile la richiesta di riesame avverso un decreto di sequestro presentata dal difensore dell'ente non ancora costituitosi nel procedimento).

che pure rientra nelle procedure speciali, in quanto modalità di definizione del procedimento incompatibile in relazione all'illecito amministrativo.

Rinviando al successivo paragrafo l'analisi degli effetti del decreto opposto, resta da sottolineare che, anche per la persona giuridica, il mancato esercizio del diritto di opporsi equivale ad accettazione della condanna. Decorso il termine, sopra ricordato, per proporre opposizione, o dichiarata quest'ultima inammissibile, il giudice, ai sensi dell'art. 461 comma 5 c.p.p., ordina l'esecuzione del decreto che applica la sanzione pecuniaria all'ente. L'acquiescenza al decreto penale di condanna produce effetti premiali che, con le dovute precisazioni, già viste *supra*, valgono anche nel processo *de societate*.

#### 6. (Segue). *Il giudizio conseguente all'opposizione.*

L'opposizione che abbia superato il vaglio di ammissibilità poiché presentata entro il termine stabilito, da soggetti legittimati e nel rispetto dei richiesti requisiti formali, oltre a provocare la sospensione dell'esecuzione della condanna, comporta che l'accertamento dell'illecito amministrativo dipendente da reato avvenga secondo modalità diverse da quelle proprie del rito monitorio.

Se, quindi, l'ente ha avanzato nell'atto di opposizione richiesta di patteggiamento ai sensi dell'art. 63, il giudice per le indagini preliminari concede, con decreto, un termine all'accusa entro cui manifestare il consenso, disponendo che richiesta e decreto siano notificati a cura dell'ente opponente al pubblico ministero; dinnanzi al dissenso, o in caso di silenzio, viene emesso decreto di citazione a giudizio immediato (artt. 453-458 c.p.p.) e si fa luogo al giudizio di opposizione secondo le ordinarie regole dibattimentali (cfr., art. 464 comma 2 terzo e quarto periodo c.p.p.).

Qualora la domanda dell'ente sia di rito abbreviato, si fissa con decreto l'udienza, dandone avviso almeno cinque giorni prima al pubblico ministero, all'ente e al suo difensore; l'udienza si svolge secondo le regole del giudizio abbreviato (art. 441 ss. c.p.p.) e, quindi, qualora l'ente decida di rinunciare a tale rito speciale in seguito ad una modifica della contestazione (art. 441-*bis* comma 4 c.p.p.), il giudice revoca l'ordinanza che l'ha disposto e fissa l'udienza per il giudizio di opposizione (art. 464 comma 2 secondo periodo c.p.p.).

Quanto, infine, alla richiesta di giudizio immediato, il giudice emette decreto che lo dispone e si instaura, come noto, il giudizio di opposizione che avviene secondo le regole dibattimentali. Tale situazione si realizza non soltanto in presenza di un'apposita

domanda dell'ente esplicitata nell'atto di opposizione a decreto ma anche nel caso in cui nessuna preferenza, tra le possibili opzioni processuali, sia stata ivi espressa, nonché laddove sia preclusa ogni definizione anticipata del processo, vuoi per mancato raggiungimento dell'accordo sulla sanzione, vuoi per il ritiro, *ex art. 441-bis* comma 4 c.p.p., dal giudizio abbreviato<sup>179</sup>.

È importante sottolineare che anche nel processo all'ente il giudizio conseguente all'opposizione può concludersi, alla stregua dell'art. 464 comma 4 c.p.p., con l'applicazione di una sanzione anche diversa e più grave di quella irrogata nel decreto di applicazione della sanzione amministrativa e con la revoca dei benefici concessi. Ciò, in particolare, significa che il giudice potrà disporre, con l'eventuale sentenza di condanna, la confisca del prezzo o del profitto del reato, anche per equivalente (art. 19); non è, in linea teorica, neppure esclusa la condanna alla sanzione interdittiva quando si fosse soprasseduto alla relativa applicazione per la presenza di condotte riparatorie (art. 17) e, di conseguenza, possibile diviene anche la condanna alla pubblicazione della sentenza (art. 18).

Occorre, infine, tenere presente che, in caso di *simultaneus processus*, vale a dire di processo instaurato contestualmente sia nei confronti della persona fisica che nei riguardi dell'ente, il giudice che ha emesso il decreto per ambedue i soggetti implicati deve disporre la separazione del procedimento per l'illecito amministrativo da quello per il reato presupposto (art. 38 comma 2 lett. *b*), laddove abbia proposto opposizione solo l'ente ovvero anche la persona fisica, optando, però, per uno schema processuale diversificato<sup>180</sup>.

#### 7. (Segue). *L'effetto estensivo dell'opposizione.*

Nel processo ordinario, all'opposizione al decreto penale di condanna viene ricollegato un effetto estensivo che si realizza quando tale decreto venga pronunciato nei confronti di una pluralità di imputati per il medesimo fatto ed opposto solo da taluno dei concorrenti nel reato.

In tale eventualità, la disciplina codicistica prevede che rimanga sospesa l'esecuzione della condanna verso i non oppositori finché il giudizio conseguente

---

<sup>179</sup> In tali evenienze si parla, in dottrina, di giudizio immediato obbligatorio; cfr., ORLANDI, *Procedimenti speciali*, cit., p. 650 s.

<sup>180</sup> In tal senso, PIZIALI, *I procedimenti speciali nei giudizi per la responsabilità da reato degli enti collettivi*, cit., p. 665. *Contra*, BONETTI, *I procedimenti speciali*, cit., p. 297, per il quale la separazione consegue all'emissione del decreto di condanna senza necessità di attendere a tal fine l'esecutività del decreto medesimo.

all'opposizione non sia concluso con pronuncia irrevocabile (art. 463 comma 1 c.p.p.); inoltre, è stabilito che, in caso di esito assolutorio «perché il fatto non sussiste, non è previsto dalla legge come reato ovvero è commesso in presenza di una causa di giustificazione», la pronuncia satisfattiva coinvolge tutti i condannati (art. 464 comma 5 c.p.p.).

Ci si chiede se tali effetti, estensivo dell'opposizione ed espansivo del proscioglimento, operino anche nel caso dell'opposizione a decreto di applicazione della sanzione pecuniaria emesso nei confronti di più enti per lo stesso illecito amministrativo, laddove sia censurato solo da alcune delle persone giuridiche coinvolte. La risposta, benché l'ipotesi non si candidi a divenire frequente nella prassi, deve intendersi positiva.

Non sembrerebbe, viceversa, consentita l'applicazione della richiamata disciplina in ipotesi di processo cumulativo, quando cioè il pubblico ministero proceda in via monitoria, tanto nei confronti dell'ente quanto nei riguardi dell'imputato, laddove solo uno di essi (persona giuridica o persona fisica) proponga opposizione. In questa eventualità, gli effetti sospensivo, estensivo ed espansivo, più sopra visualizzati, dovrebbero intendersi paralizzati, poiché rispetto alla situazione che ne legittima l'operatività nel sistema di rito (cioè la fattispecie del concorso di persone nel reato), diverso sarebbe il rapporto esistente tra l'illecito amministrativo e il reato presupposto. Tali fattispecie, infatti, riguarderebbero illeciti eterogenei, non avvinti né da un legame di tipo concorsuale né, peraltro, dal vincolo di natura civilistica previsto agli artt. 196 e 197 c.p., per cui una persona viene assoggettata ad una obbligazione civile pecuniaria, sussidiaria ed eventuale, che scatta nel momento in cui il condannato risulti insolubile<sup>181</sup>. Tale inciso porta a sottolineare l'inapplicabilità, nel processo all'ente, dell'art. 463 comma 2 c.p.p. che disciplina l'effetto estensivo dell'opposizione proposta

---

<sup>181</sup> Questa è la soluzione seguita da BONETTI, *sub* art. 64, cit., p. 549, per il quale, in caso di decreto di condanna, a pena pecuniaria nei confronti dell'imputato e, a sanzione pecuniaria nei riguardi dell'ente, non «possono ritenersi richiamabili le disposizioni vicendevolmente sospensive», *id est* gli artt. 643 comma 1 c.p.p. e l'art. 464 comma 5 c.p.p., poiché ci si trova in presenza di «di due situazioni con diversa natura, dato che, nel codice, si tratta di correttezza e di responsabilità civile e, qui, di responsabilità amministrativa». L'A., inoltre, considera condizione ostativa dell'operatività delle norme *supra* richiamate il fatto che, nella situazione *de qua*, vi sono due autonomi provvedimenti, circostanza che il dato letterale dell'art. 463 comma 1 c.p.p. escluderebbe, riferendosi ad un unico provvedimento. Replica, su tale ultima considerazione, MANZIONE, *I procedimenti speciali e il giudizio*, cit., p. 592, al quale sembra «di tipo squisitamente formale e quindi inadatta a determinare una reale incompatibilità posto che ciò di cui la norma effettivamente si preoccupa non è l'unitarietà dell'atto ma la sua assunzione nell'ambito dello stesso processo nei confronti di soggetti autori di un fatto-reato, questo sì, indissolubilmente unitario».



dal solo imputato o dalla sola persona civilmente obbligata per la pena pecuniaria nei confronti dell'altra parte non opponente; tale disposizione si profila non pertinente con la struttura dell'illecito da reato, il quale non costituisce titolo per una responsabilità civile in caso di insolvibilità del condannato.

Pertanto, se impedita è l'applicazione degli artt. 463 comma 1 e 464 comma 5 c.p.p., per via della difficoltà insita nel far rientrare il rapporto esistente tra illecito penale e illecito amministrativo nella situazione che le citate norme pretendono, cioè a dire quella dell'unicità di commissione del medesimo illecito da parte di più soggetti, non resta che verificare la praticabilità di altre vie onde scongiurare il conflitto tra il giudicato riferito all'ente e quello concernente l'imputato. In proposito, una possibile soluzione potrebbe ravvisarsi nella previsione dell'art. 72 d. lgs. n. 231 del 2001, secondo cui l'impugnazione proposta dal soggetto collettivo giova all'imputato, e viceversa, purché non fondata su motivi esclusivamente personali<sup>182</sup>. L'idea sembra cogliere nel segno se si considera, da un lato, che nella locuzione "impugnazioni" viene, in via esegetica, ricompreso anche l'atto di opposizione al decreto penale di condanna<sup>183</sup>; dall'altro, che la norma sopra richiamata presenta una stesura originale rispetto alla disposizione di riferimento di cui all'art. 587 c.p.p. (concorso di più persone in uno stesso reato; riunione di procedimenti per reati diversi; responsabilità civili da reato) e, perciò, sembra eludere quella casistica. Pertanto che sia l'ente o l'imputato ad opporsi alla condanna monitoria (ma in generale ad impugnare la sentenza), la doglianza dell'uno è destinata, se non connotata da "personalità"<sup>184</sup>, ad investire il soggetto inerte secondo le regole generali, e cioè sia dal punto di vista del diritto di partecipazione al relativo giudizio, sia nella prospettiva del beneficio della decisione favorevole.

A parte l'impostazione fornita, nulla esclude che il tema in oggetto possa essere analizzato da una diversa prospettiva d'indagine che lasci *a latere* il problema, peraltro ancora aperto, circa la natura della fattispecie di illecito amministrativo, se sia cioè una

---

<sup>182</sup> Così, CALUBINI, *Il "microsistema" delle impugnazioni*, cit., p. 364 s.

<sup>183</sup> Sulla natura di impugnazione dell'atto di opposizione, cfr., in dottrina ORLANDI, *Procedimenti speciali*, cit., p. 640; in giurisprudenza, v., Cass., sez. III, 28 maggio 1999, Prevedoni, in *Cass. pen.*, 2000, p. 2666.

<sup>184</sup> Devono, ad esempio, ritenersi personali i motivi che, se presentati dalla persona fisica, non incidono sulla sussistenza dei presupposti di cui agli artt. 5, 6 e 7 d. lgs. n. 231 del 2001, vale a dire sui criteri di imputazione oggettiva e soggettiva dell'illecito amministrativo all'ente. Cfr., al riguardo, GIARDA, *Procedimento di accertamento della «responsabilità amministrativa degli enti»*, cit., p. 1155.

peculiare ipotesi di concorso di persone nel reato o meno<sup>185</sup>. La domanda circa l'operatività dell'effetto sospensivo (art. 463 comma 1 c.p.p.) ed estensivo (art. 464 comma 5 c.p.p.) dell'opposizione, in presenza, come visto, di decreti di condanna aventi ad oggetto illeciti diversi (reato e illecito amministrativo), potrebbe ricevere positiva risposta, facendo leva sul rapporto di pregiudizialità esistente tra essi. In altri termini, siccome è unico il fatto storico che è alla base del reato della persona fisica e dell'illecito della persona giuridica, sarebbe irragionevole porre limiti all'applicazione della normativa codicistica. Peraltro, a suffragare la bontà di tale impostazione, verrebbe in rilievo l'incongruenza di mantenere una condanna in capo all'ente quando si reputi, a conclusione del giudizio di opposizione, insussistente il reato che, dell'illecito del soggetto collettivo, costituisce il presupposto<sup>186</sup>. Ciò nondimeno, anche la tesi di ritenere applicabile la normativa codicistica in forza di una sostanziale identità del fatto presenta zone d'ombra. A voler, infatti, seguire tale soluzione, si dovrebbe comunque prendere atto che l'effetto estensivo dell'opposizione pecca di univocità. Come sostenuto in dottrina, mentre il proscioglimento della persona fisica per le cause di cui all'art. 464 comma 5 c.p.p. si rivelerebbe utile per l'ente, poiché verrebbe ad essere negato il presupposto stesso della sua responsabilità, non con altrettanta automaticità potrebbe verificarsi l'effetto inverso, e cioè che la sentenza di esclusione della responsabilità amministrativa *ex art. 66* giovi all'imputato; questo, in quanto, la mancata integrazione della fattispecie di reato «può non avere attitudine a modificare le conclusioni raggiunte con riferimento all'accertamento» dell'illecito dell'ente<sup>187</sup>. Al di là del fatto che tale considerazione potrebbe avvalorare la diversità strutturale degli illeciti, deve rilevarsi che la possibilità di una lettura adeguatrice del dato codicistico rischia di dar luogo ad un'applicazione parziale del meccanismo sospensivo ed estensivo che potrebbe rivelarsi irragionevole.

Resta, comunque, il rimedio della revisione (art. 73 d. lgs. n. 231 del 2001), al quale si affida, non senza dubbi derivanti dallo snaturamento dell'istituto codicistico ad

---

<sup>185</sup> Secondo PALIERO, *La responsabilità penale della persona giuridica nell'ordinamento italiano: profili sistematici*, cit., p. 24, «lo schema di responsabilità adottato dal legislatore del 2001 ha introdotto nel sistema penale italiano una *fattispecie a concorso necessario, di parte generale*»; continua l'A., «se dovessi individuare all'interno di un erigendo codice penale l'ambientazione ideale di questo modello di imputazione, che per il momento è collocato *extra codicem*, direi che essa dovrebbe trovarsi nel capitolo relativo al concorso di persone nel reato».

<sup>186</sup> Rileva questo difetto logico, MANZIONE, *I procedimenti speciali e il giudizio*, cit., p. 592.

<sup>187</sup> Cfr., MANZIONE, *ibidem*.

opera della disposizione speciale<sup>188</sup>, l'incombenza di appianare il contrasto tra il decreto di condanna relativo al reato presupposto e quello sull'illecito amministrativo, di possibile realizzazione nonostante l'antidoto della disciplina sull'estensione sopra richiamata.

---

<sup>188</sup> V., SPANGHER, *Le impugnazioni*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, cit., p. 383 s., il quale, dopo aver sottolineato che la nuova finalità dell'istituto consiste nella «possibilità di avvalersi della decisione – contrastante – riguardante l'altro soggetto per chiedere la revisione della propria decisione di condanna», afferma che «l'evenienza cui il legislatore intende far fronte non appare riconducibile – ovvero non è sempre riconducibile – all'ipotesi di cui alla lett. a dell'art. 630 comma 1 c.p.p.»; critico, in merito, anche PIZIALI, *I procedimenti speciali nei giudizi per la responsabilità da reato degli enti collettivi*, cit., p. 695 s.

Resta comunque da appuntare che, laddove la richiesta di revisione venisse accolta, le somme pagate dall'ente in esecuzione della condanna alla sanzione pecuniaria e alle spese del procedimento, quelle versate a titolo di risarcimento ai sensi dell'art. 17 comma 1 lett. a d. lgs. n. 231 del 2001 nonché quelle devolute a titolo di risarcimento del danno a favore della parte civile (se si ritenesse ammissibile la costituzione anche nel processo per l'illecito amministrativo dipendente da reato) dovrebbero essere restituite ex art. 639 c.p.p. Tale norma risulta, invece, inapplicabile nel processo all'ente laddove parla di restituzione di somme pagate per le misure di sicurezza patrimoniali, per le spese di mantenimento in carcere e di restituzione delle cose confiscate, ad eccezione di quelle previste nell'art. 240 comma 2, n. 2 c.p., in quanto si tratta di previsioni incompatibili con il sistema della responsabilità amministrativa dell'ente.

## Sezione IV

### IL GIUDIZIO IMMEDIATO E IL GIUDIZIO DIRETTISSIMO

SOMMARIO: 1. Il problema dell'ammissibilità dei riti c.d. acceleratori nel procedimento di accertamento dell'illecito amministrativo: rinvio. – 2. Il giudizio immediato su richiesta del pubblico ministero. – 3. (Segue). Il giudizio immediato "custodiale". – 4. (Segue). Il giudizio immediato su richiesta dell'ente. – 5. Il giudizio direttissimo. – 6. (Segue). Giudizi direttissimi e legislazione speciale.

#### *1. Il problema dell'ammissibilità dei riti c.d. acceleratori nel procedimento di accertamento dell'illecito amministrativo: rinvio.*

Il tratto più discusso della creazione di un "minisistema" normativo dedicato ai riti speciali nel corpo del decreto legislativo del 2001 si è sin da subito attestato sull'interrogativo circa la percorribilità o meno, nel procedimento per l'accertamento dell'illecito derivante da reato, del giudizio immediato e di quello direttissimo, per i quali – come si è già visto – il legislatore non ha ritenuto di spendere alcuna parola. Tralasciando le ragioni già accennate che orientano a ritenere ammissibili queste procedure alternative<sup>189</sup> e, precisato che nel processo cumulativo l'attivazione delle forme in questione, nei confronti dell'ente o della persona fisica, determinano la separazione dei procedimenti ai sensi dell'art. 38 comma 2 lett. c d. lgs. n. 231 del 2001<sup>190</sup>, occorre soffermarsi sugli aspetti di dettaglio delle rispettive discipline.

#### *2. Il giudizio immediato su richiesta del pubblico ministero.*

Relativamente al giudizio immediato, per quello a richiesta del pubblico ministero si ripropongono i classici presupposti di instaurazione del rito – in tutto compatibili con il processo *de societate* – quali la situazione di evidenza probatoria<sup>191</sup>; l'interrogatorio, o il regolare invito all'atto (art. 375 comma 3 secondo periodo c.p.p.), del legale rappresentante dell'ente<sup>192</sup>, il termine di novanta giorni decorrenti dall'annotazione della notizia dell'illecito effettuata in ossequio all'art. 55 d. lgs. n. 231 del 2001.

---

<sup>189</sup> V. *supra*, cap. I, sez. II, § 6.

<sup>190</sup> Cfr., al riguardo, Tribunale di Milano, 5 ottobre 2004, in *Giur. merito*, 2005, p. 654.

<sup>191</sup> L'espressione va intesa, conformemente all'insegnamento sviluppatosi intorno alla disciplina codicistica, come attitudine degli elementi conoscitivi emergenti dalle indagini a dimostrare la fondatezza della contestazione dell'illecito da reato e, di conseguenza, la superfluità dell'udienza preliminare. Per una ricostruzione del concetto di evidenza probatoria, si rinvia a BENE, *sub* art. 453, in *Codice di procedura penale commentato*, cit., p. 4424 s.

<sup>192</sup> Cfr., Trib. Milano, 23 marzo 2004, cit., p. 508, in cui si afferma che «il rappresentante legale sarà sottoposto ad interrogatorio "per conto dell'ente", con tutte le facoltà e i diritti

A questa terna di condizioni, occorre aggiungerne una quarta, quella inserita dall'art. 2 d.l. 23 maggio 2008, n. 92, convertito con legge 24 luglio 2008, n. 125, che obbliga il pubblico ministero a procedere con le forme del rito immediato «salvo che ciò pregiudichi gravemente le indagini». In altri termini, la possibilità, ad oggi, per l'accusa di intraprendere la via del giudizio in esame è ancorata alla non pregiudizialità dell'accertamento speciale rispetto alla completezza delle indagini. Aldilà delle critiche mosse dai primi commentatori circa la reale portata innovativa di tale modifica e delle perplessità per l'ampia discrezionalità concessa al pubblico ministero<sup>193</sup>, il nuovo parametro opera anche in relazione al procedimento per l'illecito amministrativo.

Al ricorrere delle condizioni appena ricordate prende le mosse, nei confronti dell'ente, un procedimento in tutto speculare a quello descritto dal codice di rito (artt. 453-458 c.p.p.). Nello specifico, il pubblico ministero inoltra, unitamente al fascicolo delle indagini, la richiesta di giudizio immediato al giudice per le indagini preliminari (art. 454 c.p.p.). Tale richiesta deve contenere, in quanto atto di esercizio dell'azione amministrativa, gli elementi identificativi dell'ente, 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 e dei relativi articoli di legge e delle fonti di prova (art. 59 comma 2 d. lgs. n. 231 del 2001).

Sulla richiesta di giudizio immediato del pubblico ministero, il giudice per le indagini preliminari è chiamato ad esperire un controllo circa l'ammissibilità e la correttezza dell'opzione speciale secondo una procedura *de plano*, da compiersi entro cinque giorni dalla presentazione della richiesta medesima. Sono noti gli esiti cui approda tale verifica; mentre, infatti, la mancata integrazione dei presupposti più sopra menzionati provoca il rigetto della richiesta e la restituzione degli atti all'inquirente<sup>194</sup>, l'evenienza contraria sfocia nell'emissione del decreto di giudizio immediato (art. 455 c.p.p.)<sup>195</sup>.

Per effetto del rinvio operato dall'art. 456 comma 1 c.p.p. all'art. 429 c.p.p. il decreto di giudizio immediato presenta il medesimo contenuto del decreto che dispone

---

riconosciuti all'imputato, compresa la facoltà di non rispondere». Sul problema dell'audizione del rappresentante legale, figura al crocevia fra testimone e imputato, v. *supra*, cap. I, sez. II, § 5.

<sup>193</sup> Cfr., ORLANDI, *Procedimenti speciali*, cit., p. 642.

<sup>194</sup> Anche nel processo all'ente il provvedimento di rigetto della richiesta di giudizio immediato assume la forma del decreto non motivato.

<sup>195</sup> L'orientamento maggioritario è nel senso di escludere l'operatività dell'art. 129 c.p.p. in questo contesto. Cfr., in giurisprudenza, Cass., sez. III, 19 aprile 1990, Nucci, in *Arch. n. proc. pen.*, 1990, p. 411; per una rassegna delle diverse tesi prospettate in dottrina si rinvia a BENE, *sub art. 455*, in *Codice di procedura penale commentato*, cit., p. 4431.

il giudizio. Premesso che pure il decreto di citazione dell'ente ricalca le caratteristiche sostanziali colà elencate, resta fermo che devono risultare i requisiti indicati nell'art. 59, più sopra esplicitati. Non può, peraltro, negarsi che il decreto in esame non vada motivato, alla stregua di quanto accade nel processo alla persona fisica, poiché l'obiettivo di tutelare l'imparzialità del giudice dibattimentale, cui quella mancanza risulta finalizzata, è esigenza sentita anche nel sistema della responsabilità amministrativa da reato. Non potrebbe essere altrimenti se si pone mente al fatto che detta responsabilità si accerta con le forme del processo penale e che l'imparzialità ne costituisce un istituto cardine.

Continuando a gravitare attorno agli aspetti contenutistici del decreto, totalmente recuperabile nel processo all'ente è l'avviso che l'ente può chiedere il giudizio abbreviato (art. 62) o il patteggiamento (art. 63), sulla cui ammissione è chiamato a pronunciarsi lo stesso giudice per le indagini preliminari<sup>196</sup>.

Il termine entro cui scegliere queste possibili opzioni processuali resta, anche per l'ente, di quindici giorni, decorrenti dalla notifica del decreto di giudizio immediato (cfr., rispettivamente, l'art. 458 comma 1 c.p.p. e 446 comma 1 c.p.p.). Il trascorrere di questo termine senza che l'ente si attivi per definire in via anticipata il processo, comporta che il soggetto collettivo, simmetricamente a quanto previsto per l'imputato, decade dall'esercizio dello *ius variandi*. Vale ricordare, a proposito della notifica da effettuare all'ente, che se esso si è già costituito a norma dell'art. 39, la comunicazione viene eseguita presso il domicilio dichiarato o eletto, mentre, nell'ipotesi contraria, si applicano le regole speciali prescritte dall'art. 43<sup>197</sup>.

Quanto al difensore, trova applicazione l'art. 456 comma 5 c.p.p. che lo vede notiziato dell'avviso della data fissata per l'udienza, almeno trenta giorni prima del suo svolgimento.

Tornando alle possibili scelte alternative, qualora l'ente opti per il giudizio abbreviato e la richiesta sia ritenuta ammissibile, il giudice, ex art. 458 comma 2 c.p.p., fissa l'udienza dandone avviso almeno cinque giorni prima all'ente e al suo difensore. Si osservano, nello svolgimento dell'udienza, le norme relative al giudizio abbreviato e, ove l'ente decida di proseguire secondo le vie ordinarie, a norma dell'art. 441-bis comma 4 c.p.p., il giudice revoca l'ordinanza dispositiva del rito speciale e fissa l'udienza di giudizio immediato (art. 458 comma 2 secondo periodo c.p.p.).

---

<sup>196</sup> Cfr., Cass., sez. un., 17 gennaio 2006, confl. comp. in proc. Bergamasco, cit.

<sup>197</sup> V. *supra*, sez. III, § 5.

In caso di richiesta applicativa della sanzione amministrativa, secondo quanto previsto per il patteggiamento richiesto con l'atto di opposizione al decreto di condanna (art. 464 comma 2 terzo e quarto periodo c.p.p.), il giudice concede un termine all'accusa per pronunciarsi sulla richiesta e, in presenza di un dissenso o in ipotesi di silenzio, si fa luogo al giudizio immediato.

È importante precisare che in tutti i casi in cui sia impossibile concludere anticipatamente il processo, decreto di citazione a giudizio e fascicolo per il dibattimento vengono trasmessi al giudice competente per il giudizio. Deve ricordarsi che l'imputato può rinnovare davanti al giudice del dibattimento, *in limine iudicii*, la richiesta di patteggiamento, dissentita dal pubblico ministero o rigettata dal giudice (art. 448 comma 1 secondo periodo c.p.p.), nonché quella di giudizio abbreviato condizionata ad un'integrazione probatoria che sia stata rifiutata in prima battuta.

Non vi motivo per escludere che tale possibilità spetti anche all'ente.

### 3. (Segue). *Il giudizio immediato "custodiale"*.

Occorre qui dar conto del nuovo caso di giudizio immediato introdotto dal già richiamato art. 2 d.l. 23 maggio 2008, n. 92, convertito con legge 24 luglio 2008, n. 125 nel corpo dell'art. 453 c.p.p.

Si prevede, al comma 1-*bis*, che il pubblico ministero richieda il giudizio immediato quando la persona sottoposta alle indagini si trovi in stato di custodia cautelare, entro centottanta giorni dall'esecuzione della misura custodiale, a condizione che questa scelta non pregiudichi gravemente le indagini. Presupposto per la presentazione della richiesta è che i gravi indizi di colpevolezza posti alla base della misura cautelare risultino dotati di una certa solidità; situazione, quest'ultima, fatta coincidere con la conferma della misura da parte del tribunale del riesame (cfr., art. 309 c.p.p.) ovvero con l'inutile decorso del termine per la proposizione della richiesta di riesame (art. 453 comma 1-*ter* c.p.p.). Chiude la sintetica descrizione del modello in questione, l'art. 455 comma 1-*bis* c.p.p. secondo cui «il giudice rigetta la richiesta se l'ordinanza che dispone la custodia cautelare è stata revocata o annullata per sopravvenuta insussistenza di gravi indizi di colpevolezza».

Trattasi, all'evidenza, di un particolare tipo di giudizio immediato pensato per la persona fisica e incompatibile con il sistema della responsabilità delle persone giuridiche. Non può, infatti, realizzarsi l'evenienza dell'ente sottoposto a custodia

cautelare poiché le uniche misure cautelari “personali” applicabili all’ente sono quelle interdittive (art. 9 e 45 d. lgs. n. 231 del 2001).

4. (Segue). *Il giudizio immediato su richiesta dell’ente.*

Nessuna ragione di incompatibilità esiste, invece, nel ritenere impraticabile nel procedimento di accertamento dell’illecito amministrativo il giudizio immediato richiesto dall’imputato.

Ne consegue che l’ente, ai sensi dell’art. 419 comma 5 c.p.p., «può rinunciare all’udienza preliminare e richiedere il giudizio immediato con dichiarazione presentata in cancelleria, personalmente o a mezzo di procuratore speciale, almeno tre giorni prima della data dell’udienza». Occorre precisare che ove l’ente si sia costituito ai sensi dell’art. 39, la dichiarazione può essere sottoscritta dal legale rappresentante o dal procuratore speciale, solitamente il difensore, a patto che nella procura, da indicare nell’atto di costituzione a pena di inammissibilità, venga esplicitata tale possibilità. Comportando tale rinuncia la perdita per l’ente delle *chances* difensive offerte dall’udienza preliminare, non pare possa ritenersi legittimato in via autonoma a presentare la richiesta in esame, il difensore.

Nulla esclude, benché l’ipotesi sembra di difficile realizzazione pratica, che anche l’ente non costituitosi possa presentare richiesta di rito immediato. In ipotesi, l’ente può nominare un difensore di fiducia e conferirgli procura speciale rilasciata nelle forme dell’art. 122 c.p.p. a chiedere, a ridosso dell’udienza preliminare, il giudizio speciale in esame.

Naturalmente, sarà cura dell’ente richiedente notificare l’atto di rinuncia al pubblico ministero (art. 419 comma 5 secondo periodo c.p.p.).

Aldilà delle ragioni che potrebbero indurre a rifiutare l’occasione offerta dall’udienza preliminare, tale scelta si profila vincolante per il giudice, obbligato ad emettere il decreto di giudizio immediato nei confronti dell’ente e a disporre la separazione ove il procedimento per l’illecito amministrativo sia riunito a quello per il reato presupposto e il suo ipotetico autore non condivida la strategia del soggetto collettivo. In specie, infatti, risultando tale adempimento imposto dall’art. 38 comma 2 lett. *c* – norma caratterizzata da specialità rispetto all’art. 18 c.p.p.<sup>198</sup> – diversamente da

---

<sup>198</sup> Cfr., PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 114 s.



quel che accade nel processo disciplinato dal codice di rito<sup>199</sup>, non sembrano sussistere margini di valutazione giurisdizionale circa l'assoluta necessità di mantenere il cumulo processuale per l'accertamento dei fatti al fine di escludere l'alternativa richiesta dall'ente e proseguire con le forme ordinarie.

È importante ricordare, come si accennava prima, che la rinuncia all'udienza preliminare preclude all'ente determinate possibilità difensive, segnatamente quella di chiedere il giudizio abbreviato (art. 458 comma 3 c.p.p.) e l'applicazione della sanzione ai sensi dell'art. 63 (artt. 446 comma 1 secondo periodo e 458 comma 1 c.p.p.).

##### 5. *Il giudizio direttissimo.*

Quanto al giudizio direttissimo trapiantato nel sistema della responsabilità degli enti, delle due situazioni codicistiche legittimanti l'*iter* accelerato, solo quella imperniata sulla confessione dell'ente (art. 449 comma 5 c.p.p.), *rectius* del suo legale rappresentante, è passibile di recupero, l'altra – arresto in flagranza di reato – scontando un incolmabile difetto di compatibilità. Con riguardo a quest'ultima ipotesi, è di immediata percezione il fatto che non può esistere una restrizione fisica nei riguardi di un'entità che, etimologicamente, rimanda ad una realtà formale<sup>200</sup>. Circa la prima variante citata, deve qui ricordarsi che, a seguito dell'art. 2 lett. d d.l. 23 maggio 2008, n. 92, convertito con legge 24 luglio 2008, n. 125, per poter procedere con le forme del giudizio direttissimo è necessario, oltre alla confessione, che la specialità del rito non pregiudichi gravemente le indagini.

Benché verosimilmente destinata a rimanere sulla carta, l'attivazione di questo rito nei confronti dell'ente e il relativo svolgimento ripetono i noti passaggi procedurali disciplinati agli artt. 450-452 c.p.p. e all'art. 558 c.p.p. per il giudizio direttissimo davanti al giudice monocratico, con la precisazione che non possono applicarsi quelle

---

<sup>199</sup> Sul mantenimento in capo al giudice del potere di rigetto della richiesta di giudizio immediato se contrastante con le esigenze di accertamento, cfr., Cass., sez. V, 21 gennaio 1998, Cusani, in *Giust. pen.*, 1999, III, c. 145; Cass., sez. V, 19 giugno 1995, D'Alessandro, in *Cass. pen.*, 1997, p. 3484.

<sup>200</sup> Va segnalato che è incompatibile con il processo all'ente non soltanto l'ipotesi del giudizio direttissimo instaurato immediatamente dopo l'avvenuta convalida dell'arresto (art. 449 comma 1 c.p.p.), ma anche la fattispecie della relativa instaurazione in assenza di convalida della misura restrittiva purché accusa e difesa vi consentano (art. 449 comma 2 c.p.p.), nonché quella dell'instaurazione del rito a distanza di trenta giorni dalla convalida dell'arresto dell'accusato da parte del giudice per le indagini preliminari (art. 449 comma 4 c.p.p.).

norme che fanno riferimento al giudizio direttissimo conseguente all'arresto in flagranza (cfr., ad esempio, l'art. 450 comma 1 c.p.p.)<sup>201</sup>.

Tra le disposizioni che regolano il giudizio in esame, è importante richiamare quella che riconosce all'imputato la possibilità di chiedere il giudizio abbreviato e il patteggiamento (art. 451 comma 5 c.p.p.). Premesso che tale opportunità deve essere assicurata anche all'ente in forza dell'art. 35, si rinvia alle relative sedi di spettanza per la trattazione di tempi e modi dello *ius variandi*<sup>202</sup>.

#### 6. *Giudizi direttissimi e legislazione speciale.*

Il processo ordinario conosce una serie di casi in cui l'instaurazione del giudizio direttissimo prescinde dai presupposti di cui agli artt. 449 e 558 del codice di rito. Trattasi di ipotesi disciplinate *ratione materiae* da leggi speciali e supportate dall'esigenza, squisitamente politica, di definire celermente procedimenti per reati particolarmente allarmanti.

Come noto, questi giudizi direttissimi, comunemente definiti atipici, risultano percorribili in occasione di reati concernenti armi ed esplosivi (art. 12-bis d. l. 8 giugno 1992, convertito in legge 8 agosto 1992, n. 356); reati di discriminazione etnica, razziale e religiosa (art. 6 comma 5 d.l. 26 aprile 1993, n. 122, convertito in legge 25 giugno 1993, n. 205; per taluni reati commessi in occasione di manifestazioni sportive (art. 8-bis legge 13 dicembre 1989, n. 401), nonché per quei reati in materia di immigrazione illegale e permanente nel territorio dello Stato (art. 12 comma 4 d. lgs. 25 luglio 1998, n. 286)<sup>203</sup>.

Deve, attualmente, escludersi che questi tipi di giudizio direttissimo possano essere instaurati nei confronti dell'ente, per la semplice ragione che i reati sopra ricordati non figurano tra quelli presupposto della responsabilità amministrativa da reato.

---

<sup>201</sup> Per un inquadramento di questo giudizio speciale nel sistema codicistico, si rinvia ai contributi di MARANDOLA, *sub* artt. 449-452, in *Codice di procedura penale commentato*, cit., p. 4373 ss.; ZANETTI, *Il giudizio direttissimo*, in AA.VV., *I procedimenti speciali in materia penale*, cit., p. 243 ss.; MOSCARINI, voce *Il giudizio direttissimo*, in *Enc. giur.*, vol. XV, Roma, 2001, p. 1 ss.; GAETA, voce *Il giudizio direttissimo*, in *Enc. dir.*, Agg. IV, Milano, 2000, p. 636 ss.

<sup>202</sup> V. *supra*, sez. I, § 14, per il giudizio abbreviato e sez. II, § 8 per il patteggiamento.

<sup>203</sup> Per alcune considerazioni circa i giudizi direttissimi atipici, cfr., a titolo esemplificativo, CALAMANDREI, *I giudizi direttissimi atipici dopo le recenti innovazioni*, in *Riv. dir. proc.*, 2004, p. 479 ss. e VIGONI, *Le norme in tema di immigrazione clandestina*, in AA.VV., *Il processo penale tra politiche della sicurezza e nuovi garantismi*, a cura di Di Chiara, Torino, 2003, p. 165 ss.

CAPITOLO III  
PREVENZIONE DEL RISCHIO PENALE D'IMPRESA E ALTERNATIVE  
PREMIALI

Sezione I

MODELLI RIPARATIVI E DEFLAZIONE PROCESSUALE

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Riparazione e deflazione: il rito minorile. – 3. (Segue). L'esperienza della giurisdizione di pace. – 4. (Segue). Il sistema della responsabilità amministrativa degli enti: i riti premiali in un ordinamento promozionale.

*1. Premessa.*

Nel presente capitolo si vuole affrontare il tema dei riti speciali premiali – espressamente ammessi, come già visto, nel procedimento per l'accertamento dell'illecito amministrativo agli artt. 62 (giudizio abbreviato), 63 (applicazione della sanzione su richiesta) e 64 (procedimento per decreto) d. lgs. n. 231 del 2001 – in rapporto alle altre occasioni premiali previste nel microsistema della responsabilità degli enti, per effetto dell'avvenuta realizzazione di condotte riparatorie, consistenti nel risarcimento del danno, nella riparazione delle conseguenze del reato e nella rimozione di carenze organizzative (artt. 17, 49, 65 e 78).

Nel contrasto alla criminalità del profitto, il legislatore, in ciò indirizzato dall'esperienza d'oltreoceano oltre che dalle indicazioni comunitarie, ha, infatti, deciso di adottare un sistema sanzionatorio che «non mira ad una punizione indiscriminata e indefettibile, ma che, per contro, punta dichiaratamente a privilegiare una dimensione che salvaguardi la prevenzione del rischio di commissione di reati in uno con la necessaria, previa eliminazione delle conseguenze prodotte dall'illecito»<sup>1</sup>. In altri termini, rispetto a tale peculiare forma di delinquenza, si è preferito prendere le distanze dal modello punitivo tradizionale, prevalentemente contrassegnato da logiche repressive, impostando la reazione sanzionatoria secondo i paradigmi della prevenzione e della “rieducazione”, da intendere, in relazione alla *societas*, come capacità dell'intervento penale di incidere sull'organizzazione interna dell'ente in funzione dell'annullamento dei fattori di rischio di perpetrazione di futuri reati.

L'efficacia di questo obiettivo, che peraltro trova giustificazione costituzionale nell'art. 41 Cost., laddove prevede che spetti alla legge determinare programmi e

---

<sup>1</sup> Cfr., la *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 43.

controlli opportuni al fine di indirizzare e coordinare l'attività economica pubblica e privata a scopi sociali<sup>2</sup>, postula che la persona giuridica sia stimolata a "collaborare" con l'ordinamento, in ossequio, del resto, ai dettami della filosofia del *carrot-stick-approach*<sup>3</sup>. In base a tale presupposto logico, le suindicate condotte risarcitorie, riparatorie e auto-modificative dell'organizzazione interna sono state concepite come "vie di fuga" rispetto all'applicazione delle sanzioni interdittive, la cui minaccia, proprio per le potenzialità invasive che esse hanno sull'operatività e la funzionalità dell'impresa, produce effetti altamente incentivanti.

L'opzione verso un approccio alla criminalità d'impresa di tipo preventivo non si arresta, peraltro, al piano dell'intervento sanzionatorio ma ha delle ricadute anche sulla struttura del processo. A seconda del momento procedimentale in cui vengono effettuate, le condotte riparatorie assumono diversa rilevanza. Nello specifico, l'attuazione dei più sopra citati adempimenti, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, permette all'ente di non subire, in caso di condanna e ferma l'inevitabile applicazione della sanzione pecuniaria, l'irrogazione delle sanzioni interdittive (art. 17). Ove le condotte riparatorie non siano state compiute nel predetto termine, l'offerta da parte dell'ente di realizzarle può produrre la sospensione del processo (art. 65). Peraltro, nell'ipotesi in cui siano state applicate misure cautelari interdittive, l'offerta di attuare condotte riparatorie può comportare la sospensione dell'esecuzione delle cautele medesime (art. 49). Al meccanismo della conversione (art. 78) – ultimo beneficio in progressione topografica – viene, invece, affidato il compito di salvare dall'oblio dell'irrelevanza *post iudicatum* i summenzionati comportamenti di resipiscenza che la persona giuridica abbia posto in essere tardivamente, vale a dire oltre l'apertura del dibattimento di primo grado.

Lasciando alla successiva sezione il compito di mettere a nudo le problematiche implicazioni processuali derivanti dalla collocazione delle condotte riparatorie all'interno del meccanismo processuale, vale qui sottolineare come la centralità dei comportamenti virtuosi dell'ente nell'ambito del sistema delineato dal d. lgs. n. 231 del 2001, è valsa ad annoverare la giustizia penale *de societate* tra i modelli di giustizia riparativa<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> Si veda al riguardo, PELISSERO, *La responsabilizzazione degli enti alla ricerca di un difficile equilibrio tra modelli "punitivi" e prospettive di efficienza*, cit., p. 370.

<sup>3</sup> Si rinvia, in proposito al cap. I, sez. I, § 2.

<sup>4</sup> Con l'espressione "giustizia riparativa" si fa generalmente riferimento a modelli di composizione del conflitto sociale su accordo delle parti. Annovera tra questi anche gli istituti

Da questo accostamento nasce l'esigenza di procedere ad una breve ricognizione degli esempi più paradigmatici di questo modello di giustizia penale presenti nell'ordinamento italiano, vale a dire il procedimento penale davanti al giudice di pace e quello ove autore del reato sia un minore, al fine di evidenziare le modalità con cui, rispettivamente, la componente riparatoria e preventivo-rieducativa è stata saldata con la necessità di una maggiore efficienza nella definizione del carico giudiziario<sup>5</sup>.

## 2. Riparazione e deflazione: il rito minorile.

Nel sistema penale minorile, costituiscono traduzioni normative della prospettiva riparativa tanto l'istituto dell'irrelevanza del fatto quanto la sospensione del processo con messa alla prova, rispettivamente disciplinati agli artt. 27 e 28 d.P.R. 22 settembre 1988, n. 448<sup>6</sup>.

Più precisamente, la declaratoria di proscioglimento per irrilevanza del fatto consente, in conformità con l'esigenza primaria di recupero del minore, una rapida fuoriuscita del medesimo dal circuito penale ove ricorrano le condizioni stabilite dalla legge, vale a dire la tenuità del fatto, l'occasionalità del comportamento e il possibile pregiudizio che la prosecuzione del processo arrecherebbe alle esigenze educative del minore stesso. Rispetto a questa decisione, che può essere adottata in fase di indagini preliminari, nell'udienza preliminare nonché in sede di riti speciali<sup>7</sup>, condotte riparatorie

---

delle condotte riparatorie funzionali a rideterminare il carico sanzionatorio nei riguardi degli enti (art. 12 e 17 d. lgs. n. 231 del 2001), PALIERO, *La mediazione penale tra finalità riconciliative ed esigenze di giustizia*, in *Accertamento del fatto, alternative al processo, alternative nel processo*, cit., p. 115.

Per una compiuta ricostruzione storico-giuridica dei modelli riparativi nell'ordinamento italiano, si rinvia a MANNOZZI, *La giustizia senza spada*, cit., p. 283 ss.

<sup>5</sup> Vale precisare che anche la fase dell'esecuzione della pena detentiva conosce momenti riparativi. Ci si riferisce, in particolare, all'art. 47 comma 7 ord. penitenziario, laddove l'adoperarsi «in quanto possibile a favore della vittima del suo reato» viene in considerazione come elemento determinante il contenuto precettivo della misura alternativa dell'affidamento in prova al servizio sociale; inoltre, va ricordato anche l'art. 27 reg. penitenziario, in cui si prevede che «possibili azioni di riparazione delle conseguenze del reato, incluso il risarcimento dovuto alla persona offesa», rilevino in sede di attività di osservazione del condannato a fini risocializzativi.

L'aver omesso dalla trattazione generale questi istituti deve imputarsi alla scelta di limitare l'analisi degli strumenti riparativi ai microsistemi penali, satellitari rispetto al nucleo codicistico, penale e processuale penale (processo minorile, procedimento davanti al giudice di pace e procedimento di accertamento della responsabilità amministrativa dell'ente).

<sup>6</sup> Sul processo penale minorile in generale, cfr., AA.VV., *Diritto e procedura penale minorile*, a cura di Palermo Fabris e Presutti, Milano, 2002; AA.VV., *Il processo penale minorile. Commento al d.p.r. 448/1988*, cit.; CARACENI, voce *Processo penale minorile*, in *Enc. dir.*, IV agg., Milano, 2000, p. 1015 ss.

<sup>7</sup> Occorre qui ricordare che con sentenza 9 maggio 2003, n. 149, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 27 comma 4 d.p.r. n. 448 del 1988, nella parte in cui prevedeva che la sentenza di proscioglimento per irrilevanza del fatto potesse essere pronunciata solo nell'udienza preliminare, nel giudizio immediato e nel giudizio direttissimo. È

e risarcitorie predisposte dal minore possono assumere rilevanza ai fini della relativa pronuncia, poiché costituiscono oggetto di valutazione giudiziale sotto il profilo della tenuità del fatto<sup>8</sup>.

Dalla breve descrizione effettuata emerge la doppia anima, sostanziale e processuale, della declaratoria di tenuità del fatto. Sotto il primo versante, interessa sottolineare la vocazione educativo-risocializzante dell'istituto; l'ordinamento rinuncia alla punizione del reo, una volta riscontrato che il fatto del minore costituisce sintomo di un isolato incidente di percorso e che la sua ulteriore soggezione al processo sarebbe altamente dannosa per la sua personalità *in fieri*. Quanto all'aspetto meramente processuale è evidente che l'arresto del giudizio ordinario soddisfa esigenze di economia e di efficienza nella definizione dei carichi giudiziari. In sostanza, si potrebbe affermare che con la sentenza di proscioglimento per irrilevanza del fatto il legislatore confeziona un meccanismo deflativo in cui la visione efficientistica non viene perseguita in maniera solipsistica ma viene, invece, bilanciata con l'interesse, costituzionalmente tutelato, alla protezione del minore.

Questa duplice prospettiva si riscontra, peraltro, anche nella sospensione del processo con messa alla prova di cui all'art. 28 d.P.R. n. 488 del 1988. Definito come una forma di *probation* processuale, tale istituto contempla l'arresto dell'attività processuale e l'affidamento dell'imputato ai servizi sociali minorili dell'amministrazione della giustizia, per un periodo di tempo variabile; fino ad un massimo di tre anni, laddove si proceda per reati puniti con la pena dell'ergastolo o con la reclusione non inferiore a dodici anni, fino ad un anno, negli altri casi. L'applicazione di questo strumento processuale, ove la riparazione delle conseguenze del reato rientra tra le prescrizioni che danno contenuto alla prova, consente la fuoriuscita del minore dal processo e il differimento della valutazione giudiziale sulla sua personalità a conclusione del periodo di prova che, se positivamente compiuto, comporterà la dichiarazione di estinzione del reato<sup>9</sup>.

---

conseguita la possibilità che la declaratoria di tenuità del fatto potesse essere pronunciata anche in fase dibattimentale. Per un commento alla sentenza, cfr., BRICHETTI, *Bocciata la norma che limitava l'applicazione all'udienza preliminare e ai giudizi speciali*, in *Guida dir.*, 2003, fasc. 23, p. 57 ss. e PULVIRENTI, *La declaratoria dell'irrilevanza del fatto nel dibattimento del processo penale minorile*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 1247 ss.

<sup>8</sup> Cfr., su tale aspetto, CESARI, *sub art. 27*, in *Il processo penale minorile. Commento al d.p.r. 448/1988*, cit., p. 290; v., anche MANNOZZI, *La giustizia senza spada*, cit., p. 257 ss., la quale considera l'art. 27 p.p.m. «la chiave di volta dell'intero 'edificio riparativo' minorile».

<sup>9</sup> Per una compiuta disamina dei presupposti, oggettivi e soggettivi, della sospensione del processo con messa alla prova, oltre che dei relativi contenuti e limiti, cfr., CESARI, *sub art. 28*, in *Il processo penale minorile. Commento al d.p.r. 448/1988*, cit., p. 322 ss.

In sintesi, il quadro normativo delineato permette di considerare entrambi gli istituti richiamati come riti alternativi specifici della procedura penale minorile. Nondimeno, accanto a tali moduli processuali, a differenza di quanto avviene nel giudizio di pace di cui si tratterà nell'immediato prosieguo, vengono recuperate, attraverso la previsione dell'art. 25 d.P.R. n. 488 del 1988, talune definizioni semplificate di matrice codicistica; quelle, ovviamente, che non risultano incompatibili con le esigenze di recupero del minore e di composizione del conflitto con la vittima del reato. Esclusi, quindi, patteggiamento e procedimento per decreto – l'uno impraticabile, poiché necessita di maturità e consapevolezza (situazioni non confacenti ad un soggetto minorenni) ed è diseducativo<sup>10</sup>, l'altro impercorribile, perché strutturalmente non consente valutazioni sulla personalità dell'imputato – vengono ammessi il giudizio abbreviato, il giudizio immediato e, limitatamente, il giudizio direttissimo<sup>11</sup>.

Questo tipo di operazione, da un lato, esibisce la consapevolezza che accanto ad obiettivi deflazionistici occorreva puntare anche su un intervento penale che fosse per il minorenne occasione di recupero, dall'altro, sembra confermare, in un certo senso, la vocazione universalistica dei riti speciali ordinari e la loro duttilità in relazione alla sede processuale in cui sono chiamati ad operare; considerazione che, a ben vedere, sembra sorreggere la loro introduzione anche nel sistema del processo agli enti.

### 3. (Segue). *L'esperienza della giurisdizione di pace.*

Il dato normativo che induce a parlare, a proposito del microsistema del procedimento penale dinnanzi al giudice di pace, di un modello di *restorative justice* è, indubbiamente, l'art. 35 d. lgs. 28 agosto 2000, n. 274, che contempla l'estinzione del reato per condotte riparatorie.

Sul piano operativo, tale istituto postula, in linea con la finalità conciliativa propria della giurisdizione di pace, che il conflitto tra autore del reato e vittima si risolva con la riparazione del danno conseguente al reato (attraverso le restituzioni o il risarcimento) e l'eliminazione delle sue conseguenze<sup>12</sup>. Ciò che interessa evidenziare,

---

<sup>10</sup> Il valore diseducativo del rito è da ricollegare alla possibilità stessa di contrattare uno sconto di pena; cfr., DI NUOVO-GRASSO, *Diritto e procedura penale minorile. Profili giuridici, psicologici e sociali*, Milano, 1999, p. 247 s.

<sup>11</sup> Sul tema, cfr., LA GRECA, *sub art. 25*, in *Il processo penale minorile. Commento al d.p.r. 448/1988*, cit., p. 253 ss. e RENON, *I procedimenti speciali*, in AA.VV., *Diritto e procedura penale minorile*, cit., p. 419 ss.

<sup>12</sup> Sul rapporto intercorrente tra queste due tipologie di condotte riparatorie e, conseguentemente, con riguardo all'ambito applicativo dell'istituto, v. BARTOLI, *Estinzione del*

analizzando più da vicino tale meccanismo, è la sua duplice valenza. Dal punto di vista sostanziale, esso veicola istanze di prevenzione e di riprovazione; questa sua caratteristica emerge chiaramente dal comma 2 dell'art. 35, laddove la pronuncia di estinzione del reato è resa possibile solo ove le attività risarcitorie e riparatorie siano state ritenute idonee a soddisfare quegli obiettivi<sup>13</sup>. Sotto il profilo processuale, l'estinzione del reato – la cui pronuncia presuppone che l'imputato abbia provveduto alle condotte riparatorie prima dell'udienza di comparizione, ovvero che il medesimo vi adempia nel corso della sospensione del processo nell'ipotesi di impossibilità di tempestivo adempimento (art. 35 comma 3) – costituisce una definizione alternativa del procedimento.

Accanto a questo modulo processuale, deve essere ricordato, per la comunanza di finalità, quello dell'improcedibilità per particolare tenuità del fatto di cui all'art. 34 d. lgs. n. 247 del 2000. Strutturata sulla esiguità del danno o del pericolo, sull'occasionalità della condotta nonché sul pregiudizio scaturente dal processo in relazione a diverse esigenze di natura soggettiva (lavoro, studio, famiglia, salute), tale fattispecie risponde a precise istanze di deflazione, come la stessa Relazione governativa ha premura di precisare<sup>14</sup>.

La previsione dei richiamati istituti compensa, come si è sostenuto in dottrina, l'esclusione dei riti speciali (art. 2 comma 1), i quali sono stati considerati incompatibili con il procedimento davanti al giudice di pace<sup>15</sup>; ciò è stato giustificato sia per l'attenzione del rito alle esigenze della persona offesa (dislocate in secondo piano ove, ad esempio, si proceda con le forme dell'applicazione della pena *ex art. 444 c.p.p.*), sia per la struttura stessa del procedimento in esame che valorizza la composizione conciliativa e, di conseguenza, mal sopporta moduli procedurali in cui quella opportunità verrebbe frustrata (come, ad esempio, nel decreto penale di condanna).

Rispetto quindi al processo minorile, in cui i riti speciali vengono affiancati, nei limiti più sopra evidenziati, alle specifiche alternative del proscioglimento per

---

*reato per condotte riparatorie*, in AA.VV., *Il giudice di pace nella giurisdizione di pace*, a cura di Giostra e Illuminati, Torino, 2001, p. 379 ss.

<sup>13</sup> Cfr., la *Relazione al d. lgs. 28 agosto 2000, n. 274*, cit., p. 71; per un commento circa il funzionamento di tali parametri, cfr., MANNOZZI, *La giustizia senza spada*, cit., p. 318 ss.; BARTOLI, *Estinzione del reato*, cit., p. 390 ss.

<sup>14</sup> Cfr., la *Relazione al d. lgs. 28 agosto 2000, n. 274*, cit., p. 64.

<sup>15</sup> Cfr., GALANTINI, *La disciplina processuale delle definizioni alternative del procedimento innanzi al giudice di pace*, in AA.VV., *Verso una giustizia penale "conciliativa". Il volto delineato dalla legge sulla competenza penale del giudice di pace*, a cura di Picotti e Spangher, Milano 2002, p. 218.



irrilevanza del fatto (art. 27) e della sospensione con messa alla prova (art. 28), la giustizia onoraria conosce solamente le richiamate definizioni alternative. Ma, al di là di questa differenza, il dato che preme sottolineare è che dietro siffatte scelte si intravede una prospettiva comune, quella del bilanciamento tra esigenze di efficienza del processo e obiettivi di prevenzione.

4. (Segue). *Il sistema della responsabilità amministrativa degli enti: i riti premiali in un ordinamento promozionale.*

L'analisi fin qui espletata permette di cristallizzare una considerazione, e cioè che sia il sottosistema minorile sia il microcosmo conciliativo – entrambi caratterizzati dalla prevalente prospettiva preventiva più che da quella repressiva – prevedono schemi deflativi calibrati in relazione alla specificità del sistema di riferimento. Tale impostazione non ha luogo nel processo all'ente, pure connotato da obiettivi di prevenzione e “rieducazione”, ove esigenze di deflazione del carico giudiziario vengono affidate alle alternative processuali ordinarie, vale a dire quelle disciplinate nel libro sesto del codice di rito<sup>16</sup>.

Si è già detto che la mancanza di attenzione da parte del delegante verso la materia delle alternative processuali, unitamente all'indicazione generale secondo cui per il rito agli enti si sarebbero dovute osservare le norme del codice di procedura penale nei limiti di compatibilità, ha sortito l'effetto, in sede di attuazione della legge delega, del recupero dei giudizi speciali di matrice codicistica, da ritenersi favorito anche dall'ampio margine di discrezionalità concesso al delegato con la previsione del limite di compatibilità (art. 11 comma 1 lett. *q* l. n. 300 del 2000). Permangono, tuttavia, perplessità nei riguardi dei procedimenti speciali, sospettati di inconciliabilità con il sistema della responsabilità delle persone giuridiche, in quanto la premialità ad essi connessa sarebbe risultata esorbitante rispetto al modello di commisurazione della pena prescelto per gli enti<sup>17</sup>; esso pretende riduzioni della sanzione pecuniaria ed esclusione di quella interdittiva ove il sollievo sanzionatorio risulti meritato, vuoi per la tenuità del fatto (cfr., art. 11 comma 1 lett. *g* e art. 12 comma 1 lett. *b*) – fattispecie afferente alla sola sanzione patrimoniale –, vuoi per la presenza di comportamenti di riparazione o reintegrazione capaci di neutralizzare l'offesa arrecata (cfr., art. 11 comma 1 lett. *n* e gli

---

<sup>16</sup> Sulla difficoltà di considerare la sospensione del processo per adempiere alle condotte riparatorie (art. 65) un rito speciale, v. *infra*, sez. II, § 3.

<sup>17</sup> Cfr., CERESA-GASTALDO, *L'accertamento dell'illecito*, cit., p. 158 ss.

artt. 12 comma 2, 17, 49, 65 e 78). Proprio in considerazione di siffatta dosimetria sanzionatoria, evidentemente calibrata in relazione agli intenti specialpreventivi perseguiti dalla disciplina della responsabilità delle persone giuridiche, il legislatore avrebbe dovuto evitare quelle ricadute negative che istituti processuali premiali possono provocare sul piano della prevenzione, poiché promettono un vantaggio che fuoriesce dalle coordinate tradizionali di commisurazione della pena.

Il problema, dunque, riguarderebbe la legittimazione sostanziale e la razionalità funzionale, rispetto all'obiettivo primario del recupero della *societas* ai canoni della legalità, della diminuzione processuale. Mentre, infatti, il premio derivante da condotte *post factum* di reintegrazione dell'offesa si presenterebbe coerente con gli scopi di utilità sociale perseguiti dalla disciplina del processo agli enti, quello per la scelta del rito esulerebbe da tale parametro.

In realtà, nonostante le critiche che, da sempre, la dottrina sostanzialistica muove nei riguardi dei riti speciali, proprio per la loro problematicità sostanziale, deve ormai ritenersi pacifico che il trattamento di favore scaturente da un accertamento semplificato della vicenda processuale presenta una sua sistematicità. Esso, come noto, si inserisce nella logica compensativa alle cui estremità si trovano, da un lato, la rinuncia dell'accusato alla formazione della prova in dibattimento, dall'altro, il vantaggio che l'ordinamento trae in chiave di efficienza processuale. Tale discorso vale anche, e forse in modo più accentuato, nel processo *de societate*, ove la presenza di un responsabile amministrativo, con conseguente duplicazione dell'attività processuale in termini di notifiche, atti e adempimenti vari, costituisce un fattore di rallentamento ulteriore della macchina giudiziaria.

Certo è che il valore dell'efficienza non può essere perseguito ciecamente ma va contestualizzato nel singolo sistema di riferimento, di talché la pena possa essere proporzionata al disvalore dell'illecito e adeguata rispetto alla finalità che il sistema stesso si prefigge di conseguire. Nel prevedere i riti speciali nel processo *de societate*, e nell'ammettere implicitamente la diminuzione per la scelta del rito, il legislatore si sforza di operare il suddetto bilanciamento, stabilendo limiti di ingresso, segnatamente per il giudizio abbreviato (art. 62 comma 4) e l'applicazione della sanzione su richiesta (art. 63 commi 1 e 3); trattasi di restrizioni che incidono sull'ambito di operatività di questi istituti, precludendone l'attivazione, ove l'ente non meriti di usufruire dei vantaggi connessi alla scelta del rito semplificato, poiché nulla ha fatto per predisporre un piano

organizzativo idoneo a prevenire la commissione dei reati e, pertanto, nessun tipo di “ravvedimento” può intravedersi nella sua condotta<sup>18</sup>.

Sembra quindi che lo sconto connesso alle diminuenti per il rito non sfugga alla realizzazione dell’equilibrio tra la risposta sanzionatoria e la finalità specialpreventiva della punizione riservata al soggetto collettivo, benché, come già notato nel corso del presente lavoro, tale equilibrio sia rimesso alla discrezionale valutazione del giudice. Occorre, d’altro canto, aggiungere, restando sul tema delle implicazioni sostanziali della previsione dei riti deflativi del dibattimento, che il premio promesso in occasione di accertamento semplificato dell’illecito amministrativo non influisce negativamente neppure sull’effettività della sanzione da irrogare; lo scollamento tra pena minacciata e pena eseguita, sovente oggetto di critiche da parte della dottrina soprattutto per quel che riguarda l’effetto a cascata prodotto dalla diminuzione di cui all’art. 444 c.p.p. in relazione alla sospensione condizionale della pena e ai benefici penitenziari, non ha luogo nel sistema sanzionatorio destinato agli enti collettivi.

Vero è, tuttavia, che dalla coesistenza di differenti modelli di commisurazione della sanzione, l’uno basato su condotte riparatorie *post factum*, l’altro, giustificato da ragioni efficientistiche, potrebbe derivare un *surplus* di premi per l’ente incolpato. Ciò, ad esempio, si realizza tutte le volte in cui la persona giuridica porta a compimento le condotte virtuose che l’ordinamento pretende (risarcimenti e restituzioni, predisposizione di un modello organizzativo efficace e messa a disposizione del profitto conseguito), magari sotto la pressione dell’applicazione in corso di una misura cautelare interdittiva, e successivamente richiede il giudizio abbreviato o un accordo sulla sanzione da applicare; oppure quando si faccia luogo a condotte riparatorie in presenza dei riti premiali, a norma dell’art. 65<sup>19</sup>. In queste ipotesi, infatti, il trattamento sanzionatorio finale risulta complessivamente ridotto poiché si avrà l’applicazione dell’attenuante di cui all’art. 12; verrà esclusa l’applicazione delle interdizioni *ex art.* 17 e, da ultimo, si farà luogo alla diminuzione per la scelta del rito.

Un siffatto congegno, che rappresenta un’eventualità fortemente caldeggiata dal legislatore, esibisce un certo *favor societatis*, poiché all’ente, non così all’imputato del reato presupposto, vengono offerte più *chances* per risolvere, in maniera “indolore”, la propria vicenda processuale. Tale situazione, sintomatica dell’elevato tasso di premialità che pervade l’intera disciplina del processo all’ente, trova però una propria logica nel

---

<sup>18</sup> V. *supra*, CAP. II, sez. I, § 2 e sez. II, § 2.

<sup>19</sup> V., più chiaramente, *infra*, sez. II, § 3.

rapporto di scambio che caratterizza l'intera giustizia penale *de societate*. La garanzia di un trattamento sanzionatorio attenuato è, da un lato, il corrispettivo per la rimozione delle cause dell'illecito e, quindi, per la prevenzione del rischio di perpetrazione di ulteriori reati; dall'altro, è il corrispettivo per la rinuncia alle garanzie dibattimentali. È evidente che entrambi questi meccanismi sono accomunati da un sostrato collaborativo che risponde a logiche differenti, la prima di natura sostanziale, la seconda processuale. Il loro accostamento, tuttavia, sembrerebbe coerente con l'obiettivo del legislatore di recuperare l'ente alla legalità in tempi brevi.

Deve, peraltro, mettersi in rilievo come la preclusione dei riti speciali nel sistema del processo *de societate*, se anche avesse evitato possibili sovrapposizioni di benefici, avrebbe potuto creare disparità di trattamento tra enti incolpati, penalizzando quelle imprese che escluse, per difficoltà economico-strutturali, dagli istituti riparativo-premiali appositamente previsti dal d. lgs. n. 231 del 2001 al fine di favorire il recupero dell'ente alla legalità, si sarebbero viste private dell'opportunità offerta dalle alternative premiali, non soltanto dal punto di vista del vantaggio sanzionatorio ma anche in termini di rapida fuoriuscita dal processo. A tale ultimo proposito, non può trascurarsi come il processo rappresenti per la persona giuridica coinvolta un'esperienza da contenere a livello temporale, soprattutto per gli effetti nocivi che possono derivare in relazione alla sua immagine sul mercato.

## Sezione II

### ALTERNATIVE ALLA SANZIONE

SOMMARIO: 1. Modelli organizzativi: prospettiva “statica” e “dinamica”. – 2. Sospensione delle misure cautelari interdittive: un istituto inedito rispetto al sistema cautelare ordinario. 3. (Segue). La sospensione del processo – 4. (Segue). La conversione *post iudicatum* della sanzione interdittiva in sanzione pecuniaria. – 5. (Segue). La sostituzione della sanzione interdittiva in caso di ente interessato da vicende modificative. – 6. Riflessioni conclusive.

#### 1. Modelli organizzativi: prospettiva “statica” e “dinamica”.

Nella configurazione della responsabilità amministrativa da reato e nella strutturazione del processo alle società, un ruolo di primaria importanza rivestono le condizioni organizzative aziendali. Si potrebbe dire che l’aspirazione dell’ordinamento alla composizione del conflitto sociale creatosi a seguito della realizzazione di un illecito amministrativo riposi essenzialmente sull’adozione e l’attuazione di un modello gestionale volto ad impedire la commissione di reati, sull’istituzione di un organismo di vigilanza deputato a controllare l’osservanza del modello medesimo nonché sulla predisposizione di un sistema disciplinare interno<sup>20</sup>.

Non è ovviamente questa la sede per procedere ad una compiuta disamina delle problematiche che attengono alla predisposizione e all’attuazione dei protocolli organizzativi. Nondimeno è utile riprendere la *summa divisio* tra modelli organizzativi *ante* e *post factum*; questi ultimi attenuano il disvalore dell’illecito amministrativo e, nello specifico, permettono al soggetto collettivo, unitamente al risarcimento e alla riparazione delle conseguenze del reato, di sfuggire all’applicazione della sanzione interdittiva (art. 17) nonché di provocare la riduzione della sanzione pecuniaria (art. 12); è, pertanto, ad essi che si farà riferimento quando si tratterà degli istituti premiali

---

<sup>20</sup> La bibliografia in tema di modelli organizzativi è piuttosto copiosa. Si segnala, per un compiuto e analitico inquadramento della materia, BERNASCONI, *sub* artt. 6 e 7, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 110 ss.; AA.VV., *I modelli organizzativi ex D. Lgs. 231/2001. Etica d’impresa e punibilità degli enti*, a cura Monesi, Milano, 2005; IANNINI-ARMONE, *Responsabilità amministrativa degli enti e modelli di organizzazione aziendale*, Roma, 2005; BARTOLOMUCCI, *Corporate governance e responsabilità delle persone giuridiche*, Milano, 2004; BERNASCONI, *Modelli organizzativi, regole di giudizio e profili probatori*, cit., p. 55 ss.; RORDORF, *La normativa sui modelli di organizzazione dell’ente*, cit., p. 79 ss.; FRIGNANI-GROSSO-ROSSI, *I modelli di organizzazione previsti dal D. Lgs. n. 231/2001 sulla responsabilità degli enti*, in *Le società*, 2002, p. 143 ss.; per un’analisi anche di tipo aziendalistico, cfr., BASTIA, *Criteri di progettazione dei modelli organizzativi*, in *Resp. amm. soc.*, 2008, fasc. 2, p. 203 ss.; ID., *I modelli organizzativi*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti*, cit., p. 133 ss.; ID., *Implicazioni organizzative e gestionali della responsabilità amministrativa delle aziende*, cit., p. 34 ss.

presenti nel sistema della responsabilità degli enti. I primi, invece, quelli cioè già esistenti nell'azienda al momento di commissione del fatto, escludono la responsabilità stessa della persona giuridica in ordine all'illecito contestato (art. 6 e 7), sempre che si riesca a provare, ove autore del reato sia un soggetto apicale, anche la fraudolenta elusione dello schema organizzativo adottato<sup>21</sup>.

L'attenzione riservata dal d. lgs. n. 231 del 2001 ai soli modelli organizzativi attuati *ante delictum*, dettagliatamente disciplinati agli artt. 6 e 7, ha dato luogo alla questione relativa ai requisiti del modello successivamente predisposto, quello cioè idoneo ad attenuare il trattamento sanzionatorio della persona giuridica. Prima, quindi, di addentrarsi nell'analisi specifica dei meccanismi processuali che offrono all'ente il richiamato sollievo sanzionatorio, occorre dar conto del problema che si è posto in giurisprudenza, già a partire dalle prime applicazioni della normativa in esame, circa il criterio valutativo di idoneità del modello organizzativo postumo a prevenire il rischio di commissione dei reati da parte di soggetti che operano nell'ente. Detto altrimenti, ci si è chiesti se innanzi ad una ristrutturazione caldeggiata da vantaggi sanzionatori, il positivo apprezzamento del giudice debba essere compiuto sulla base degli stessi parametri utilizzati per sindacare il modello preesistente al fatto.

La risposta, di segno negativo, prende le mosse dalla constatazione che, nell'ipotesi di presentazione di un modello organizzativo *ex post*, il rischio di commissione del reato si è già materializzato in una determinata fattispecie criminosa. Da qui, si è giunti alla conclusione che, ai fini del superamento del vaglio di idoneità, il modello postumo deve presentarsi, in concreto, in grado di elidere le carenze organizzative che hanno reso possibile il perpetrarsi del reato (art. 17 comma 1 lett. b). Per meglio chiarire, mentre in presenza di un modello adottato *ex ante* il giudice dovrà valutare, secondo un giudizio prognostico di idoneità da riferirsi al momento dell'adozione del modello, la sua generica capacità di minimizzare il rischio di reato, in caso di modello adottato *ex post* la valutazione diviene più rigorosa in quanto si pretende che da questo protocollo emergano le misure adottate per eliminare, in concreto, mancanze dell'apparato organizzativo che hanno permesso la realizzazione del reato<sup>22</sup>.

---

<sup>21</sup> Sui modelli organizzativi in funzione di criterio soggettivo di attribuzione della responsabilità alla persona giuridica, v. *supra*, cap. I, sez. II, § 3.

<sup>22</sup> Cfr., Trib. Roma, ordinanza 4 aprile 2003, Soc. Finspa, in *Cass. pen.*, 2004, p. 253 ss., con nota di DI GERONIMO, *Responsabilità da reato degli enti: l'adozione di modelli*

Tuttavia, tale orientamento giurisprudenziale, che vuole ancorata la valutazione dell'efficacia preventiva del modello organizzativo *ex post* in relazione alle specifiche fattispecie in cui si è manifestato l'illecito, va incontro a non poche perplessità, ingenerate dal presupposto implicito che reca con sé questo tipo di soluzione, cioè a dire un presunto *deficit* di prevenzione del sistema di organizzazione e gestione aziendale, quale riflesso della contestazione dell'illecito amministrativo<sup>23</sup>. Di fronte a questa impostazione, che rispecchia una sfasatura del sistema, merita senz'altro apprezzamento quello sforzo interpretativo volto a sostenere l'identità strutturale tra modelli organizzativi, a prescindere dal momento temporale in cui vengono predisposti, fermo restando che per quello elaborato *ex post* deve essere tenuta presente la storia dell'ente, i segnali di rischio che da tale storia sono affiorati e, pertanto, ciò che conferisce efficacia preventiva al modello è il rafforzamento della sua capacità di neutralizzare fattori di rischio, sulla base delle carenze evidenziate dal reato<sup>24</sup>.

## 2. *Sospensione delle misure cautelari interdittive: un istituto inedito rispetto al sistema cautelare ordinario.*

---

*organizzativi post factum*, cit; v. anche AMATO, *Finalità, applicazione e prospettive della responsabilità amministrativa degli enti*, in *Cass. pen.*, 2007, p. 359.

Alla luce di tale criterio di valutazione, si sono tratte delle indicazioni anche per quel che attiene al contenuto del modello adottato in vista della rideterminazione del carico sanzionatorio. Premesso che le caratteristiche strutturali rimangono quelle previste negli artt. 6 e 7, deve ritenersi necessitato l'inserimento di rimedi specifici, valevoli a sterilizzare gli effetti di rischio di commissione di illeciti e, di conseguenza, idonei a rappresentare un concreto ed efficace antidoto al fatto illecito verificatosi. Vale qui ricordare che la giurisprudenza ha ritenuto, ad esempio, insufficienti al fine di neutralizzare il pericolo di recidiva misure quali l'autolimitazione dell'attività contrattuale con la pubblica amministrazione, le dimissioni del presidente del consiglio di amministrazione indagato del reato presupposto e il risarcimento del danno alla persona offesa. Di conseguenza, ha reputato necessario applicare alla società incolpata la misura del commissariamento giudiziale, in sostituzione della misura cautelare dell'interdizione dall'esercizio dell'attività (si tratta di Trib. Roma, ordinanza 4 aprile 2003, Soc. Finspa, cit.)

In chiave critica rispetto alla ritenuta inadeguatezza della misura dell'autolimitazione dell'attività, DI GERONIMO, *Responsabilità da reato degli enti: l'adozione di modelli organizzativi post factum*, cit., p. 264, per il quale costituisce un valido rimedio «a condizione che si siano analiticamente individuate le aree di rischio inibite e che si preveda un sistema di controllo e disciplinare volto a consentire una risposta preventiva dell'ente alle eventuali violazioni». Quanto all'allontanamento della persona fisica autrice del reato presupposto, non è dubbio che tale misura debba essere valutata come elemento di compressione del rischio di recidiva, tant'è che nell'ordinanza sopra richiamata il giudice evidenzia, in negativo, come solo uno dei vertici indagati avesse rassegnato le dimissioni. L'A., tuttavia, puntualizza come il positivo giudizio al riguardo dipenda dalla tipologia dell'ente interessato nonché dal ruolo ricoperto dall'autore del reato.

<sup>23</sup> Cfr., con specifico riferimento alla predisposizione di modelli organizzativi nel contesto cautelare, PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 152; AMODIO, *Prevenzione del rischio penale d'impresa e modelli integrati di responsabilità degli enti*, cit., p. 333; PRESUTTI, *sub art. 45*, cit., p. 415.

<sup>24</sup> Tale orientamento è seguito in giurisprudenza da Trib. Milano, ordinanza 20 settembre 2004, Soc. V.C.M. e altre, in *Guida dir.*, 2004, fasc. 47, p. 78; in dottrina, v., DI GERONIMO, *op. cit.*, p. 261.

Istituto connotativo della funzione incentivante attribuita al processo *de societate* rispetto alla ristrutturazione aziendale nonché all'adempimento del risarcimento del danno (art. 17), la sospensione della misura cautelare interdittiva, di cui all'art. 49, prevede per l'ente disposto ad impegnarsi sul fronte del "restauro organizzativo" il congelamento degli effetti della cautela, per un tempo stabilito dal giudice, al cui positivo decorso corrisponderà la revoca della misura e non si farà luogo all'applicazione della sanzione interdittiva<sup>25</sup>. Evidente, la carica innovativa di tale meccanismo, invero sconosciuto all'impianto delle cautele personali applicabili alla persona fisica, le cui vicende evolutive restano quelle della revoca e della sostituzione (art. 299 c.p.p.); palese anche l'influenza che esso ha sul trattamento sanzionatorio finale, a causa dell'impropria contaminazione operata tra cautele e diritto delle sanzioni<sup>26</sup>.

Assodato che l'operatività dell'istituto presuppone che la misura cautelare sia già stata applicata<sup>27</sup>, la sua maggiore problematicità si attesta sulla sua asserita incompatibilità con l'art. 27 comma 2 Cost., dal momento che l'opera di riorganizzazione aziendale e di rimozione delle conseguenze dell'illecito – collocata in una fase strumentale all'accertamento della responsabilità, prima cioè che si arrivi ad una pronuncia di merito anche non definitiva – ammette, seppur implicitamente, un'impropria assimilazione tra imputato (*rectius*, ente incolpato) e colpevole. Trattasi, come attenta dottrina ha evidenziato, di criticità ricorrente nell'impianto cautelare, segnatamente in relazione alla scelta di ritenere, quale unica esigenza cautelare rilevante nel sistema della responsabilità degli enti, il pericolo di reiterazione dell'illecito (art. 45)<sup>28</sup>.

Sotto il profilo processuale, va ricordato che la richiesta di sospensione della cautela interdittiva va essere presentata al giudice che ha applicato la misura. Deve

---

<sup>25</sup> Cfr., sul tema, PRESUTTI, *sub art. 49*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 434-440; v. anche VARRASO, *sub art. 49*, in *Codice di procedura penale commentato*, cit., p. 7202 ss.; PALOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 160 ss. e FIDELBO, *Le misure cautelari*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti*, cit., p. 500 ss.

<sup>26</sup> Cfr., sul punto, PERONI, *Il sistema delle cautele*, cit., p. 244 s.

<sup>27</sup> Cfr., PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 161 e, in giurisprudenza, Trib. Milano, 28 ottobre 2004, Soc. Siemens AG, in *Foro it.*, 2005, II, p. 269.

<sup>28</sup> Così PRESUTTI, *sub art. 49*, cit., p. 435 e EAD., *sub art. 45*, cit., p. 411, la quale ravvisa nella finalizzazione specialpreventiva assegnata alla misura interdittiva «una equivoca fungibilità tra cautele e sanzioni, di dubbia conformità con il canone costituzionale di cui all'art. 27 co. 2°, inteso come regola di trattamento che vieta l'equiparazione dell'imputato al colpevole».



ritenersi che tale iniziativa non debba necessariamente presupporre il contestuale deposito dell'atto di costituzione di cui all'art. 39. Pertanto, la legittimazione alla richiesta spetta sia al legale rappresentante sia al difensore nominato nell'atto di costituzione; in assenza di tale atto formale, sarà il difensore, di fiducia o d'ufficio, ad attivarsi in tal senso, in forza della regola generale prevista nell'art. 99 c.p.p. Occorre, poi, precisare che la condizione fattuale dell'avvenuta applicazione della cautela rimane ferma anche quando la richiesta di relativa sospensione venga esibita nel corso dell'udienza fissata ai sensi dell'art. 47 e deputata alla decisione, nel contraddittorio con l'ente, circa l'applicazione della misura medesima. Pacifico risulta che, in tale eventualità, al giudice spetterà anzitutto valutare la richiesta della pubblica accusa e, ove accolta, disporrà la misura, salvo contestualmente sospenderla, se persuaso dalla richiesta. Il tema trasferisce il discorso sui requisiti che la domanda di sospensione deve avere per superare il discrezionale vaglio del giudice; nel silenzio legislativo, si è ritenuta credibile l'istanza sospensiva che espliciti gli obiettivi perseguiti, le singole condotte che s'intendono realizzare e le relative modalità, correlate dal piano finanziario predisposto allo scopo nonché dalla documentazione sulle condizioni economiche della società<sup>29</sup>. Trattasi di elementi di cui il giudice si serve al fine di valutare se si tratti di richiesta rappresentativa di un ravvedimento dell'ente ovvero se sia semplice espediente dilatorio; nell'espletare tale verifica la legge pretende che il giudice senta il pubblico ministero.

Analogamente a quanto previsto in relazione alla richiesta sospensiva del processo di cui all'art. 65, che richiama espressamente la disposizione in esame, si prevede che con la pronuncia di sospensione della misura venga assegnato un termine all'ente per provvedere alle condotte riparatorie, oltre al deposito di una cauzione presso la Cassa delle ammende o, in alternativa, alla prestazione di idonea garanzia tramite ipoteca o fideiussione solidale. Gli esiti cui può approdare il periodo di sospensione – già in parte anticipati – sono la revoca della misura cautelare, che consegue alla compiuta attuazione delle condotte riparatorie<sup>30</sup>, o il ripristino della medesima, nell'opposta eventualità dell'inadempimento; provvedimenti che assumono entrambi la forma dell'ordinanza appellabile, ai sensi dell'art. 52<sup>31</sup>.

---

<sup>29</sup> Cfr. PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 161.

<sup>30</sup> È, infatti, escluso che adempimenti parziali possano risolvere positivamente il periodo di sospensione.

<sup>31</sup> Cfr., PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 162.

Perplessità sono state comunque rilevate in dottrina sul tipo di giudizio che si richiede al giudice della cautela, il quale deve verificare, sostituendosi al giudice della cognizione, l'idoneità del modello organizzativo a elidere le carenze dell'apparato organizzativo, nonché l'adeguatezza delle altre condotte risarcitorie e riparatorie. Intuibili le ripercussioni che una simile valutazione ha sul fronte della presunzione di illegalità dell'impresa, riscontrabile nella rincorsa alla ristrutturazione aziendale, prima che sia intervenuto un accertamento di merito<sup>32</sup>.

### 3. (Segue). *La sospensione del processo.*

Corre lungo la linea della prevenzione del rischio di commissione dei reati nell'ambito dell'attività d'impresa anche l'istituto disciplinato nell'art. 65, che permette una sospensione del processo se, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento, il soggetto collettivo presenta richiesta di provvedere a compiere le più volte ricordate condotte riparatorie di cui all'art. 17<sup>33</sup>. Il positivo esito di tali adempimenti, da predisporre congiuntamente nel periodo di sospensione, evita all'ente riconosciuto responsabile del contestato illecito amministrativo, di essere condannato alle sanzioni interdittive previste nell'art. 9, ferma restando comunque l'inflessibile applicazione della sanzione pecuniaria che, in forza di quelle stesse attività, subisce comunque un'attenuazione (cfr., gli artt. 10 comma 1 e 12 comma 2).

Trattasi di meccanismo che non è del tutto esente da dubbi di compatibilità con il principio costituzionale di cui all'art. 27 comma 2 Cost., poiché si chiede all'ente di attivarsi per elidere una situazione di illegalità, ritenuta tale senza il preventivo accertamento della sua responsabilità. In sostanza, sembrerebbe propagarsi in fase processuale quella tensione costituzionale che ha origine, a livello di strutturazione della

---

<sup>32</sup> Cfr., PRESUTTI, *sub* art. 49, cit., p. 439.

<sup>33</sup> Vale sottolineare che l'arresto dell'attività processuale disciplinato dalla norma in commento rappresenta una specifica ed innovativa ipotesi di sospensione dibattimentale che si aggiunge, non ostando il limite di compatibilità *ex* art. 34, a quelle ordinarie ivi previste. Si potrà, pertanto, verificare, anche nel processo agli enti, una stasi del dibattimento, vuoi per la presenza di una questione civile o amministrativa di particolare complessità, già oggetto di un procedimento in corso presso il giudice competente (art. 479 c.p.p.), vuoi per esigenze istruttorie (art. 509 c.p.p.) o necessità difensive insorte a seguito di nuove contestazioni all'imputato presente oppure contumace (artt. 519 e 520 co. 2 c.p.p.). Inoltre, trovano applicazione quelle forme di sospensione obbligatoria per necessità di risolvere una questione di legittimità costituzionale di una legge o di un atto avente forza di legge (art. 23 comma 2 l. 11 marzo 1953 n. 87) ovvero una pregiudiziale comunitaria di competenza della Corte di Giustizia delle Comunità europee (art. 3 l. 13 marzo 1958 n. 204).

Qualora, invece, il blocco dell'attività giurisdizionale sia necessitato dall'accertamento della capacità dell'imputato, autore del reato-presupposto, di partecipare coscientemente o meno al procedimento (art. 71 c.p.p.), si procederà separatamente per l'illecito amministrativo dell'ente, in deroga alla regola del *simultaneus processus* (art. 38 comma 2); sulla portata di tale regola e le relative eccezioni, v. *supra*, cap. I, sez. II, § 7.

fattispecie di illecito amministrativo, nell'attribuzione all'ente dell'onere di provare la sua innocenza in ordine al fatto contestatogli<sup>34</sup>.

Nell'architettura del sistema preventivo, la norma in esame rappresenta uno snodo processuale di particolare rilievo. Il limite temporale relativo al momento antecedente alla dichiarazione di apertura del dibattimento, costituisce, infatti, il termine ultimo concesso all'ente incolpato per attivarsi virtuosamente e non subire, in caso di positivo accertamento di responsabilità, l'applicazione di sanzioni interdittive. L'eventuale ritardo può comportare soltanto la conversione delle medesime in sanzione pecuniaria, di cui si dirà più avanti<sup>35</sup>. Considerazione a parte quella per cui, ove fossero state applicate nei confronti della persona giuridica misure cautelari di tipo interdittivo, l'offerta di soddisfare le condizioni di cui all'art. 17 prima dell'inizio del dibattimento, provocherebbe, oltre alla sospensione del processo, anche quella delle misure medesime in funzione della successiva revoca<sup>36</sup>.

Rimanendo sul tema della richiamata preclusione temporale, si è reputato che essa «da un lato evita lo svolgimento di attività probatorie che potrebbero esser rese inutili dalla riparazione, dall'altro consente all'ente un adeguato *spatium temporis* per la richiesta, specie ove si pervenga alla fase processuale senza udienza preliminare»<sup>37</sup>. Ora, l'indicazione diretta a evidenziare la *ratio* deflativa insita nella previsione del limite temporale, nella misura in cui attraverso la riparazione si risparmierebbe il tempo dell'istruzione dibattimentale, potrebbe portare a considerare l'istituto della sospensione del processo un rito speciale<sup>38</sup>. In realtà, questo accostamento funzionale parrebbe inappropriato, considerato che esso non è finalizzato a chiudere la partita sull'accertamento dell'illecito, tant'è che la scelta dell'ente non integra alcuna «preventiva rinuncia a difendersi sul fronte dell'eventuale responsabilità»<sup>39</sup>, ma si attegga semplicemente ad alternativa all'applicazione di sanzioni particolarmente invasive per la vita dell'ente e per il funzionamento dell'economia. Pertanto, considerate le sue preminenti implicazioni sanzionatorie, l'istituto parrebbe avere natura sostanziale, più che processuale.

Passando a valutare gli aspetti più prettamente processuali, è importante sottolineare che la richiesta sospensiva soggiace a condizioni di ammissibilità piuttosto rigide. Presentata dal legale rappresentante dell'ente o dal difensore indicato nell'atto di

---

<sup>34</sup> Cfr., sul tema dell'inversione dell'onere della prova, operato con la disciplina della responsabilità degli enti, BERNASCONI, *Modelli organizzativi, regole di accertamento e profili probatori*, cit., p. 63.

<sup>35</sup> V. *infra*, § 4.

<sup>36</sup> V. *supra*, § 2.

<sup>37</sup> Cfr., la *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 56.

<sup>38</sup> V. *supra*, sez. I, § 2.

<sup>39</sup> Cfr., SCALFATI, *Le norme in materia di prova e di giudizio*, cit., p. 360.

costituzione (art. 39) ovvero, in mancanza di tale atto, dal difensore di fiducia, in forza del mandato difensivo (artt. 96 e 99 c.p.p.) o d'ufficio, la richiesta sospensiva del processo deve dar conto dell'impossibilità di tempestiva adozione delle condotte riparatorie. Più chiaramente, l'ente deve fornire al giudice l'ardua prova circa la sussistenza di un irresistibile impedimento, sia allegando il fatto che lo ha generato, sia producendo documenti o risultanze di indagini difensive (art. 327-*bis* comma 1 c.p.p.) eventualmente espletate<sup>40</sup>. Benché il significato da attribuire all'espressione «impossibilità» sia ancora incerto<sup>41</sup>, è indubbio che l'onere dimostrativo incombente sull'ente vada in qualche maniera assolto – magari facendo ricorso ai bilanci e all'assenza di liquidità per effettuare l'integrale risarcimento del danno<sup>42</sup> – pena l'inammissibilità della domanda di sospensione; conseguenza, infatti, inevitabile considerato che il giudice non ha potere di accertare le ragioni del ritardo.

Vale, inoltre, precisare che il *dies ad quem* previsto per l'inoltro della richiesta non corrisponde necessariamente con il momento precedente alla dichiarazione di apertura del dibattimento. Espletata, infatti, “per la prima volta” tale formalità, si potrebbe verificare l'ipotesi di una regressione del procedimento per la presenza di atti invalidi (art. 185 comma 3 c.p.p.). In tale evenienza, lo slittamento a fasi anteriori determina una nuova decorrenza del termine per riproporre – o avanzare *ex novo* – la domanda di sospensione<sup>43</sup>. Tale interpretazione risulta sostenibile proprio in quanto non è stato indicato quale termine ultimo per la presentazione della domanda di sospensione l'apertura, per la prima volta, del dibattimento. Se così si fosse previsto, all'ente sarebbe rimasta preclusa la possibilità di reiterare, una volta regredito il procedimento,

---

<sup>40</sup> Cfr., SCALFATI, *Le norme in materia di prova e di giudizio*, cit., p. 362.

<sup>41</sup> Esistono su tale espressione due diverse interpretazioni semantiche. Secondo un primo orientamento, questa formula non si presta ad essere interpretata estensivamente in *bonam partem* (cfr., GENNAI-TRAVERSI, *La responsabilità degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Milano, 2001, p. 291), avendo lo stesso legislatore avuto cura di specificare che «deve trattarsi di vera impossibilità e non anche di difficoltà in qualche modo superabili», cosicché il rimedio possa concedersi solo all'ente impossibilitato, per ragioni obiettive, ad eseguirle tempestivamente, con esclusione di chi «abbia fatto spirare il termine ordinario per scelta o negligenza» (così, la *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 56).

Alla rigidità del dato letterale si contrappone, tuttavia, un'interpretazione più elastica che, in considerazione dell'esigenza di recupero dell'ente alla legalità, considera valide ragioni per beneficiare della sospensione la tardiva conoscenza del procedimento da parte dell'ente, nonché motivi di carattere prettamente soggettivo. Rilevano, quindi, eventuali difficoltà incorse nell'esecuzione delle opere ripristinatorie della situazione di fatto modificata dalla condotta criminosa, tra cui si segnalano il ritardo nell'adozione delle necessarie delibere dell'organo dotato di poteri decisionali, oppure l'essere la persona giuridica interessata da vicende di fusione, trasformazione, scissione. Cfr., sul tema, CERESA-GASTALDO, *Il processo alle società*, cit., p. 84; PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 242; RIGO, *Il giudizio*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, cit., p. 357.

<sup>42</sup> In questi termini, GENNAI-TRAVERSI, *ibidem*.

<sup>43</sup> Cfr., SCALFATI, *Le norme in materia di prova e di giudizio*, cit., p. 360 s.; RIGO, *ibidem* e MANZIONE, *I procedimenti speciali e il giudizio*, cit., p. 600.

l'impegno riparatorio. Nulla si dice, invece, con riguardo al *dies a quo* che, nel silenzio legislativo, si ritiene possa coincidere con l'arrivo degli atti presso la cancelleria del giudice dibattimentale<sup>44</sup>.

La dottrina ammette, stante il tenore letterale dell'art. 65 che parla di «processo», la facoltà di richiedere la sospensione anche durante l'udienza preliminare, prima della formulazione delle conclusioni (artt. 421 e 422 c.p.p.)<sup>45</sup>, nonché, nel silenzio della legge, in occasione della scelta per i riti alternativi<sup>46</sup>. Tale interpretazione estensiva, da riferire in particolare al giudizio abbreviato (art. 62) e al patteggiamento (art. 63), scaturisce dal fatto che essi risultano attivabili in udienza preliminare, prima, quindi, dello scadere del termine ultimo utile per l'attuazione delle condotte riparatorie e in un momento in cui l'attività riparativa potrebbe configurarsi come semplice progetto. Certamente, tale soluzione rappresenta il ragionevole compromesso tra le esigenze di economia processuale e l'interesse pubblico alla neutralizzazione del *periculum* di reiterazione dei reati. Che si faccia luogo alle condotte riparatorie anche quando l'ente patteggi o richieda il giudizio abbreviato restituisce, infatti, organicità e coerenza ad un sistema improntato alla valorizzazione del modello riparativo; vero è che nell'eventualità di condanna, il trattamento sanzionatorio dell'ente risulta doppiamente attenuato.

Il vaglio sulla richiesta, se positivo, comporta la sospensione del processo, oltre che della cautela interdittiva, se applicata, l'assegnazione all'ente del termine entro cui realizzare le attività risarcitorie, restitutorie e organizzative, la fissazione della data della successiva udienza, nonché la determinazione della somma di denaro da versare a titolo di cauzione<sup>47</sup>. Nondimeno restano da definire alcuni aspetti problematici della procedura sospensiva, a cominciare dalla natura, vincolata o discrezionale, di tale potere. La lettera della norma sembra indirizzare l'interprete sulla via della piena discrezionalità, accentuata dall'uso delle espressioni «può disporre» e «se ritiene di

---

<sup>44</sup> SCALFATI, *Le norme in materia di prova e di giudizio*, cit., p. 360, nt. 31 e PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 243.

<sup>45</sup> Il giudice, di fronte alla richiesta, non esercita un potere di controllo ma si limita a trasmetterla, unitamente al fascicolo (art. 432 c.p.p.), al giudice del dibattimento, competente a pronunciarsi sulla sua ammissibilità.

<sup>46</sup> Secondo G. PIZIALI, *I procedimenti speciali nei giudizi per la responsabilità da reato degli enti collettivi*, cit., p. 685, bisognerebbe «...sospendere la valutazione sulla loro ammissibilità se l'ente, formulata istanza di accesso al rito, chiede di provvedere alle attività di cui all'art. 17 e dimostri di essere stato nell'impossibilità (anche per la rapidità del giudizio) di effettuarle prima».

<sup>47</sup> Si tratta di una somma di denaro fissata dal giudice, in forza del richiamato art. 49, in misura non «inferiore alla metà della sanzione pecuniaria minima prevista per l'illecito per cui si procede» che l'ente è tenuto a depositare presso la Cassa delle ammende in attesa della completa realizzazione delle condotte riparatorie. In alternativa al deposito, al fine di evitare l'immobilizzazione del capitale, è ammessa da parte dell'ente la prestazione di apposita garanzia mediante ipoteca o fideiussione solidale.

accogliere». Ciò significa che l'arresto dell'attività processuale è decisione affidata al libero apprezzamento del giudice i cui compiti, non si riducono alla mera verifica circa la tempestività della domanda di sospensione e il relativo apporto documentale, ma possono estendersi a valutazioni di vario tipo, non soltanto di natura oggettiva (concreta eseguibilità o meno delle attività di ripristino) o soggettiva (eventuale recidiva), ma anche processuale. Il riferimento è all'ipotesi del *simultaneus processus*, nella misura in cui, escluso un provvedimento di separazione, la sospensione disposta per l'ente finisce per influire sulla posizione della persona fisica imputata del reato presupposto<sup>48</sup>. Invero, la soluzione, seppur suggestiva, sembra scontare il rischio di un affievolimento delle garanzie difensive dell'ente dovuto alla mancanza di precisi criteri orientativi della discrezionalità giudiziale. Sarebbe, pertanto, preferibile, in forza degli obiettivi di rieducazione ed emenda che pervadono l'intera normativa, configurare come atto dovuto la sospensione del processo, ogniquale volta l'istanza soddisfi i presupposti di legge.

Altro problema privo di precise coordinate concerne la durata del termine di sospensione e la sua prorogabilità. Sul primo versante, la mancata fissazione di un limite massimo di durata depone per la piena autonomia del giudice cui spetta, tenendo presente le esigenze del caso concreto, determinare il periodo di tempo durante il quale l'ente dovrà attuare le condotte riparatorie e riorganizzative. Nel corso di tale periodo, le misure cautelari eventualmente applicate (v. *sub* art. 49) vengono sospese e si congelano le attività processuali, salvo il compimento, ai sensi dell'art. 467 c.p.p., di atti urgenti. Nonostante il generico riferimento alle misure cautelari *tout court*, il meccanismo della sospensione afferisce alle sole misure interdittive. La disposizione dell'art. 49, infatti, rinviando alle condizioni prescritte nell'art. 17, opportunamente si inserisce nel sistema generale delle sanzioni interdittive, inapplicabili in presenza di condotte riparatorie tempestivamente adottate dall'ente<sup>49</sup>. Ulteriore questione posta in dottrina riguarda i termini di prescrizione del reato (art. 159 comma 1 c.p.) che, si ritiene, debbano continuare a decorrere; diversamente opinando l'istituto diventerebbe suscettivo di facili strumentalizzazioni<sup>50</sup>. Quanto, infine, al problema relativo alla proroga del termine

---

<sup>48</sup> Così, MANZIONE, *I procedimenti speciali e il giudizio*, cit., p. 601.

<sup>49</sup> Non mancano, tuttavia, interpretazioni più duttili volte ad ammettere la plausibilità della sospensione di un sequestro di somme di denaro imputabili all'ente, se necessario per riparare alle conseguenze del reato, salvo il ripristino sulla parte residua dei beni, anche in caso di completa realizzazione di detti adempimenti; cfr., SCALFATI, *Le norme in materia di prova e di giudizio*, cit., p. 363, nt. 38.

<sup>50</sup> Di tale avviso PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 243.

Contrariamente, si è sostenuto che il provvedimento di sospensione genera, nei casi di *simultaneus processus*, l'immobilizzazione dei termini di prescrizione del reato e, di conseguenza, può insorgere la necessità di separare, *ex art.* 38 comma 2 lett. c, l'accertamento del reato-

concesso, sembrano escludere tale possibilità sia il combinato disposto degli artt. 65 e 49 comma 3, sia la *voluntas legis*<sup>51</sup>; pertanto, scaduto il termine originario, all'ente sarebbe impedito concludere la propria opera risarcitoria, restitutoria e riorganizzativa e si produrrebbero gli effetti legati all'epilogo negativo della sospensione, di cui si dirà nell'immediato sèguito. Nondimeno, l'assenza di un espresso divieto di proroga e l'impronta specialpreventiva dell'intera disciplina del processo agli enti portano ad accogliere una soluzione positiva, a condizione che la richiesta di proroga non manifesti mere intenzioni dilatorie, bensì prospetti la concreta insufficienza del tempo inizialmente concesso<sup>52</sup>.

Quanto agli epiloghi decisori<sup>53</sup>, in caso di mancato adempimento degli obblighi riparatori nel termine originario o prorogato dal giudice, il giudice revoca l'ordinanza di sospensione, procede alla riscossione delle somme versate a titolo di cauzione ed, eventualmente, ordina il ripristino della misura cautelare sospesa. Viceversa, ove gli adempimenti risarcitori, riparatori e riorganizzativi vengano puntualmente ed interamente realizzati, il giudice non applica, in caso di condanna, le sanzioni di tipo interdittivo e provvede alla restituzione della somma depositata, ovvero alla cancellazione dell'ipoteca, mentre si estingue la fideiussione eventualmente prestata. A tali effetti va aggiunta, nel caso in cui siano state applicate e sospese misure cautelari interdittive, la revoca delle medesime (art. 49). Questo tipo di decisione implica il positivo accertamento da parte del giudice del dibattimento, oltre che dell'integrale risarcimento e dell'eliminazione delle conseguenze del reato, dell'idoneità del protocollo organizzativo adottato dall'ente a prevenire la commissione di illeciti della stessa indole di quello verificatosi, attraverso la neutralizzazione di quei vuoti d'organizzazione in cui si annida il rischio di reato<sup>54</sup>.

---

presupposto da quello dell'illecito amministrativo; v. SCALFATI, *Le norme in materia di prova e di giudizio*, cit., p. 361 s.

<sup>51</sup> Cfr., la *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 56, secondo cui «laddove si verifichi una mancata, incompleta o inefficace esecuzione dell'attività riparatoria nel termine fissato, il processo riprenderà».

<sup>52</sup> La dottrina sembra concordare sul punto; cfr., MANZIONE, *I procedimenti speciali e il giudizio*, cit., p. 601 s.; CERESA-GASTALDO, *Il processo alle società*, cit., p. 85; RIGO, *Il giudizio*, cit., p. 358. Cfr., altresì, SCALFATI, *Le norme in materia di prova e di giudizio*, cit., p. 361, per il quale spetta al giudice quantificare il tempo necessario all'ente per completare le condotte riparatorie, in considerazione dell' «effettività dell'impegno profuso rispetto al periodo già concesso».

<sup>53</sup> Il provvedimento di sospensione, come quello di rigetto, assumono la forma dell'ordinanza revocabile, non suscettibile di impugnazione diretta. In applicazione delle disposizioni del codice di procedura penale, richiamate in quanto compatibili (art. 34), l'ordinanza potrà essere impugnata, *ex art. 586 c.p.p.*, in via differita, unitamente alla sentenza conclusiva del giudizio di primo grado; così, VARRASO, *sub art. 65 D. lgs. 8 giugno 2001 n. 231*, cit., p. 7269.

<sup>54</sup> Si noti che, in caso di sospensione del processo instaurato a carico di Banche ed Intermediari finanziari (SIM, SGR, o SICAV), il giudice, *ex artt. 8 comma 2 e 10 comma 2 d. lgs. 9 luglio 2004 n. 197*, al fine di verificare il puntuale adempimento dei suddetti obblighi, può utilizzare il contributo informativo della Banca d'Italia o della Consob in ordine alla struttura

#### 4. (Segue). *La conversione post iudicatum della sanzione interdittiva.*

Nella medesima logica premiale degli istituti finora analizzati si colloca quello che ci si accinge ad esaminare.

L'art. 78 prevede che, entro il termine di venti giorni dalla notifica dell'estratto della sentenza definitiva di condanna, da intendersi previsto a pena di decadenza<sup>55</sup>, l'ente nei cui confronti è stata disposta una sanzione interdittiva, può presentare al giudice dell'esecuzione richiesta che venga convertita in sanzione pecuniaria<sup>56</sup>. Presupposti della richiesta sono, da un lato, l'avvenuta integrazione delle condotte riparatorie di cui all'art. 17, dall'altro, che non sia stata applicata una sanzione interdittiva in via definitiva a norma dell'art. 16 comma 3, quando cioè «l'ente o una sua unità organizzativa viene stabilmente utilizzato allo scopo unico o prevalente di consentire o agevolare la commissione di reati». Naturalmente la persona giuridica paga il ritardo maturato nell'adozione delle condotte riparatorie, dal momento che non beneficia della non applicazione della sanzione interdittiva, bensì della relativa monetizzazione in una somma che viene aggiunta a quella irrogata in sede di condanna, a titolo di sanzione pecuniaria.

Occorre rilevare, anche in considerazione delle critiche mosse agli altri istituti premiali sotto il profilo del sospetto di incompatibilità con l'art. 27 comma 2 Cost., che la scelta di dare rilevanza ai comportamenti virtuosi dell'ente in fase esecutiva va condivisa, sia per l'avvenuto accertamento di responsabilità, sia per la maggiore

---

organizzativa e di controllo dell'istituto sottoposto a procedimento. I dati offerti dai citati organismi sono stati inquadrati nell'ambito della prova documentale la cui acquisizione, su iniziativa del giudice, amplia il raggio di operatività dell'art. 190 comma 2 c.p.p. (cfr., PALOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 303). Peraltro, in relazione alle suddette informazioni, si è evidenziato il rischio che, lungi dal riscontrare la realtà oggettiva, queste possano tradursi in pareri sull'idoneità del modello organizzativo predisposto, i quali verrebbero a confluire nel materiale decisorio senza il rispetto delle garanzie previste, ai sensi degli artt. 220-233 c.p.p., per la formazione del mezzo di prova della perizia (PAOLOZZI, *ibidem*).

<sup>55</sup> Cfr., VITTORINI, *Le norme sull'esecuzione*, in AA.VV., *Il processo penale de societate*, cit., p. 409.

<sup>56</sup> Si noti il distacco dall'impostazione codicistica quanto all'originale competenza del giudice dell'esecuzione in relazione alla dinamica rieducativa e all'individualizzazione della pena, materie tradizionalmente riservate alla giurisdizione di sorveglianza. Al giudice dell'esecuzione, infatti, spetta la concreta gestione del trattamento sanzionatorio dell'ente che subisce, proprio in previsione del potere di conversione, «gli adattamenti e le trasformazioni che nel processo penale vengono garantiti dalla magistratura di sorveglianza, attraverso la concedibilità delle misure alternative alla detenzione»; tale considerazione è di CANEVELLI, *L'esecuzione delle sanzioni*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti*, cit., p. 399).

Sostiene DEAN, *Le norme sull'esecuzione*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, cit., p. 394, che si tratta di una «variante» che denota la flessibilità di un potere giurisdizionale preordinato al mantenimento di un costante livello di adeguatezza della sanzione amministrativa, «anche in rapporto all'esigenza di incentivare l'ente al compimento, pur tardivo, dell'attività riparatoria».



idoneità della sede esecutiva al controllo sull'efficacia preventiva dei modelli organizzativi adottati *post factum*.

Quanto agli aspetti prettamente processuali, il meccanismo di conversione prende le mosse, come già anticipato, da una richiesta che può essere presentata tanto dall'ente, nella persona del suo legale rappresentante, quanto dal suo difensore. Questa deve essere proposta «entro venti giorni dalla notifica dell'estratto della sentenza» (art. 78 comma 1); pur in mancanza di un'esplicita previsione, la perentorietà del termine suindicato appare collegata alla logica del sistema che, ragionevolmente concede all'ente l'ultima occasione di recupero – differendo rispetto al termine ordinario, la possibilità di risarcire e riparare le conseguenze del reato – e, tuttavia, rifugge dall'idea che tale opportunità possa essere esercitata *sine die*, con preoccupanti ricadute sul piano dell'attuazione dello *ius puniendi*<sup>57</sup>. Sotto il profilo formale, la domanda di conversione sembra presentare i medesimi caratteri dell'ordinario atto introduttivo del procedimento di esecuzione. Deve, pertanto, essere redatta per iscritto (art. 121 c.p.p.), senza particolari formalità, salvo l'indicazione dell'oggetto dell'istanza, nelle sue essenziali componenti del *petitum* e della *causa petendi*<sup>58</sup>, la menzione del titolo esecutivo, le ragioni poste a fondamento della richiesta e andrà depositata nella cancelleria del giudice dell'esecuzione<sup>59</sup>. Particolare rilievo assume l'onere di allegare alla richiesta la documentazione attestante l'avvenuta esecuzione degli adempimenti di cui all'art. 17. L'ente, infatti, deve fornire la prova di aver adottato le condotte risarcitorie, riparatorie e organizzative, in quanto le stesse rappresentano il presupposto fondamentale per la pronuncia di conversione. L'omessa allegazione documentale, tuttavia, non costituisce, in mancanza di un'espressa previsione, causa di inammissibilità della richiesta ma integra un caso di richiesta manifestatamente infondata<sup>60</sup>.

Valgono, per la decisione sulla conversione della sanzione interdittiva, regole e principi del procedimento esecutivo penale fissati nell'art. 666 c.p.p.<sup>61</sup>, le cui disposizioni, per effetto degli artt. 34 e 74 comma 3, si intendono trasferibili nel processo *de societate*, rispettivamente «in quanto compatibili» e «in quanto applicabili».

---

<sup>57</sup> In senso contrario, IANNINI-ARMONE, *Responsabilità amministrativa degli enti e modelli di organizzazione aziendale*, cit., p. 67.

<sup>58</sup> Cass., 3 dicembre 1993, De Vita, in *Cass. pen.*, 1995, p. 2205 e Cass., 4 luglio 2000, Cucinella, in *Urb. app.*, 2000, p. 1037.

<sup>59</sup> Non sussistono ostacoli nell'ammettere, in virtù dell'applicazione analogica delle regole dettate dagli artt. 582 e 583 c.p.p., che la domanda in oggetto potrà essere spedita a mezzo posta – telegramma, raccomandata, lettera assicurata – ovvero depositata nella cancelleria del tribunale del luogo in cui si trova la sede legale o amministrativa dell'ente oppure il difensore, se diverso da quello in cui ha sede il giudice dell'esecuzione. V., LOZZI, *Lezioni di procedura penale*, cit., p. 802.

<sup>60</sup> Cfr., EPIDENDIO, *Le sanzioni*, in BASSI-EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato*, cit., p. 365.

<sup>61</sup> Cfr., CANEVELLI, *L'esecuzione delle sanzioni*, cit., p. 411.

Occorre, nondimeno, precisare che può farsi luogo alla disciplina ordinaria solo dopo l'applicazione della normativa speciale che prevede che, entro dieci giorni dalla ricezione della domanda di conversione (art. 78 comma 3) – termine che, in mancanza di sanzione processuale, deve ritenersi ordinario<sup>62</sup>– il giudice dell'esecuzione, designato il difensore d'ufficio all'ente che ne sia privo, fissa l'udienza dandone avviso al pubblico ministero, al rappresentante legale dell'ente e al difensore. Tale dettato normativo porta ad escludere l'operatività, nel contesto in esame, della disposizione di cui all'art. 666 comma 2 c.p.p., relativo alla pronuncia di inammissibilità, da parte del giudice o del presidente del collegio, della richiesta che appaia manifestamente infondata (per difetto delle condizioni di legge) o che costituisca mera riproposizione di altra richiesta, già rigettata (basata sui medesimi elementi).

Tornando all'udienza fissata a norma dell'art. 78 comma 3, non vi sono ostacoli nel recuperare le indicazioni giurisprudenziali elaborate con riguardo all'art. 666 c.p.p., che considerano titolare del diritto di ricevere tale avviso il difensore che riveste tale qualifica al momento in cui viene fissata l'udienza dall'ufficio giudiziario<sup>63</sup>. Deve, infatti, escludersi che l'individuazione del difensore possa effettuarsi con riguardo alla nomina intervenuta nel procedimento di cognizione, occorrendone una *ad hoc* per la fase dell'esecuzione, secondo l'orientamento costante della giurisprudenza<sup>64</sup>.

L'avviso d'udienza (art. 666 comma 3 c.p.p.), in considerazione della sua funzione di citazione per il giudizio, deve contenere – alla stregua delle conclusioni dottrinali<sup>65</sup> e giurisprudenziali<sup>66</sup> formatesi nel processo ordinario e ivi importabili – l'indicazione dell'autorità procedente, del luogo, giorno ed ora della comparizione, oltre che l'oggetto del procedimento. L'omissione dell'avviso, la sua incompletezza o l'irregolare notifica al difensore o all'ente produce nullità assoluta rilevabile, *ex art.* 179 c.p.p., anche d'ufficio in qualsiasi stato e grado del procedimento<sup>67</sup>. Viceversa,

---

<sup>62</sup> EPIDENDIO, *Le sanzioni*, cit., p. 366.

<sup>63</sup> Cfr., Cass., 19 dicembre 2002, Amico, CED 223172; Cass., 30 giugno 1995, Restelli, in *Cass. pen.*, 1996, p. 2701.

<sup>64</sup> Cass., 22 maggio 2003, Carraro, CED 225499; Cass., 6 maggio 1998, Pesce, in *Riv. pen.*, 1998, p. 1165; Cass., 30 gennaio 1996, Gironi, in *Cass. pen.*, 1997, p. 1419; *contra* TRANCHINA, *L'esecuzione*, in SIRACUSANO-GALATI-TRANCHINA-ZAPPALÀ, *Diritto processuale penale*, vol. II, Milano, 2006, p. 615.

<sup>65</sup> V., CATELANI, *Manuale dell'esecuzione penale*, Milano, 2002, 239 s. e DI RONZA, *Manuale di diritto dell'esecuzione penale*, Padova, 2003, 499.

<sup>66</sup> Cass., 14 febbraio 2003, Bellagamba, CED 224751 e Cass., 22 agosto 1996, Zinco, CED 206463.

<sup>67</sup> V. CATELANI, *op. cit.*, p. 240; TRANCHINA, *op. cit.*, p. 616; in giurisprudenza, Cass., 22 marzo 1996, Prugni, in *Cass. pen.*, 1997, p. 765; Cass., 2 luglio 1993, Reale, in *A. n. proc. pen.* 1996, p. 257; Cass., 19 maggio 1993, D'Arpino, in *Cass. pen.*, 1994, p. 2730.

eventuali vizi nella comunicazione dell'avviso al pubblico ministero configurano una nullità di regime intermedio, ai sensi degli artt. 178 comma 1 lett. *b* e 180 c.p.p.<sup>68</sup>

Il giudice provvede che l'ente, difensore e pubblico ministero vengano avvisati almeno dieci giorni prima della data fissata per l'udienza, con facoltà per gli stessi di consultare presso la cancelleria gli atti relativi al procedimento e di estrarne copia, nonché di presentare memorie fino a cinque giorni prima dell'udienza stessa<sup>69</sup>. L'udienza, come noto, si svolge in camera di consiglio con la partecipazione del rappresentante legale dell'ente, ove lo stesso abbia espresso tale volontà, e la presenza necessaria del pubblico ministero e del difensore, l'assenza dei quali costituirebbe causa di nullità assoluta ed insanabile<sup>70</sup>. Occorre dar conto del fatto che nel processo alla persona fisica si è posta la questione della mancata partecipazione del difensore all'udienza per legittimo impedimento, prontamente comunicato. Secondo l'indirizzo giurisprudenziale prevalente l'ipotesi comporta, in deroga alla disciplina prevista dall'art. 420 *ter* c.p.p., la designazione di un difensore d'ufficio, anziché il rinvio dell'udienza e la rinnovazione degli avvisi<sup>71</sup>. Le critiche mosse in dottrina a questo tipo di esegesi, reputata affetta da *deficit* di garanzie<sup>72</sup>, paiono valere anche ove il condannato sia persona giuridica; peraltro, la soluzione per ultima citata (rinvio dell'udienza e rinnovazione degli avvisi) meglio si conforma al procedimento di conversione in cui la natura, l'importanza e l'alto livello di tecnicità delle questioni trattate – concreta idoneità dei modelli organizzativi adottati dall'ente a prevenire fenomeni di criminalità d'impresa – richiedono un effettivo contraddittorio, a sua volta garantito dalla presenza di un difensore che abbia un'accurata conoscenza degli atti.

Esclusa, per difetto di compatibilità, l'applicazione delle disposizioni relative alla partecipazione al procedimento in esame del condannato *in vinculis* (art. 666 comma 4 c.p.p.), appare invece trasferibile nel processo *de societate* la previsione dell'art. 666

---

<sup>68</sup> Cfr. TRANCHINA, *ibidem*; in giurisprudenza, C 18 gennaio 1993, Pocchiari, in *Mass. Cass. pen.*, 1993, fasc. 8, p. 28; Cass., 16 luglio 1990, Falconi, in *A. n. proc. pen.*, 1991, p. 281.

<sup>69</sup> Premesso che il termine di cinque giorni ha natura ordinatoria e che, pertanto, le parti possono presentare memorie anche nel corso dell'udienza, l'inosservanza di quello dei dieci giorni genera una nullità a regime intermedio, *ex* art. 178 comma 1 lett. *b* e *c* c.p.p., per violazione delle disposizioni concernenti la partecipazione del pubblico ministero al procedimento e l'intervento dell'imputato e delle altre parti private; cfr., LOZZI, *Lezioni di procedura penale*, cit., p. 804; in giurisprudenza, Cass., 27 aprile 2005, Oriunto, CED 231582; Cass., 6 aprile 2000, De Nardi, in *Cass. pen.*, 2001, p. 919. *Contra*, nel senso che si tratti di nullità assoluta, DI RONZA, *ibidem* e, in giurisprudenza, Cass., 17 novembre 1999, Esposito, CED 216349.

<sup>70</sup> CATELANI, *ibidem*; Cass., 14 gennaio 2003, Angiollieri, in *Riv. pen.*, 2004, p. 102; *contra*, in relazione all'assenza del p. m., Cass., 17 febbraio 1997, Salja, in *Arch. n. proc. pen.* 1997, p. 692.

<sup>71</sup> Cass., sez. un., 27 giugno 2006, Passamani, in *Dir. giust.*, 2006, fasc. 37, p. 51; Cass., 30 ottobre 2002, Lattenzi, CED 222770; Cass., 17 ottobre 2002, Ferraro, CED 222765; Cass., 12 maggio 2000, Coppola, in *Cass. pen.*, 2002, p. 1439 e Cass., 6 aprile 2000, Gaeta, CED 216197.

<sup>72</sup> LOZZI, *Lezioni di procedura penale*, cit., p. 805; TRANCHINA, *op. cit.*, p. 617.

comma 5 c.p.p., che attribuisce al giudice dell'esecuzione il potere di acquisire preliminarmente, *ex officio*, documenti e informazioni, richiedendole alle autorità competenti, nonché di compiere in udienza e nel contraddittorio tra le parti, attività istruttoria. Ove necessario, egli potrà procedere, anche su richiesta di parte e senza formalità (art. 185 disp. att. c.p.p.) all'assunzione di prove<sup>73</sup>.

Quanto agli epiloghi di tale udienza, essa può concludersi con un'ordinanza di accoglimento ovvero con una di rigetto, entrambe suscettibili di ricorso per cassazione<sup>74</sup>. Nel primo caso, si fa luogo all'applicazione della sanzione pecuniaria, il cui importo deve essere determinato in una somma non inferiore a quella già applicata in sentenza e non superiore al doppio della stessa. Detto altrimenti, l'interdizione non viene «abbonata *tout court*, bensì monetizzata ed aggiunta a quella pecuniaria già inflitta con la sentenza di condanna»<sup>75</sup>. Ne deriva che, a differenza delle condotte riparatorie effettuate nel giudizio di cognizione, l'adempimento tardivo degli obblighi siffatti in fase esecutiva implica un «sensibile innalzamento della somma da pagare a titolo di sanzione pecuniaria»<sup>76</sup>. Il comma 4 dell'art. 78 si preoccupa di specificare i parametri di commisurazione del corrispettivo economico della sanzione interdittiva,

---

<sup>73</sup> Un regime peculiare, in tema di attività probatoria, riguarda il procedimento per illeciti amministrativi dipendenti da reato nei confronti di Banche e intermediari finanziari. Ai sensi degli artt. 8 comma 2 e 10 comma 2 d. lgs. 9 luglio 2004 n. 197, è inibita al giudice, in sede di conversione, l'acquisizione, anche d'ufficio, di apporti informativi dalla Banca d'Italia e dalla Consob sulla situazione della banca o dell'intermediario finanziario, segnatamente circa la struttura organizzativa e di controllo.

La possibilità, infatti, di usufruire di tali contributi risulta circoscritta nei limiti temporali definiti dall'*incipit* delle norme sopra richiamate, ovvero «in ogni grado del giudizio di merito, prima della sentenza». Di conseguenza, escludendo l'audizione della Banca d'Italia o della Consob su iniziativa del rappresentante dell'accusa – ipotesi che ricorre durante le indagini preliminari o la fase processuale in senso proprio – le informazioni offerte da siffatti Istituti rimangono ancorate alla facoltà loro conferita di presentare, «in ogni caso», relazioni scritte (artt. 8 comma 1 e 10 comma 1 d. lgs. 197/04). Si tratta di elaborati di natura tecnica relativi al profilo gestionale e al modello organizzativo adottato dall'ente accusato, suscettibili, come si è evidenziato in dottrina, di tradursi in consulenze tecniche di fatto; cfr., PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 300 e 304.

<sup>74</sup> Il ricorso è esperibile da pubblico ministero, rappresentante legale dell'ente e difensore, secondo le regole desumibili dalla disciplina generale sulle impugnazioni, richiamata per rinvio dall'art. 666 comma 6 c.p.p., salvo il limite della compatibilità. Dovrà essere proposto entro quindici dalla notificazione o comunicazione dell'estratto del provvedimento, con l'indicazione, a pena di inammissibilità, dei motivi posti a sostegno dell'impugnazione. La Corte di cassazione decide in camera di consiglio secondo le regole fissate nell'art. 611 c.p.p. In forza della disposizione dell'art. 666 comma 7 c.p.p., il ricorso per cassazione non sospende l'esecuzione dell'ordinanza, salvo che il giudice disponga diversamente. La norma, applicabile nel procedimento di conversione in quanto rispettosa del limite di compatibilità, contempera due diverse esigenze. Da un lato, mira a prevenire la proposizione di richieste pretestuose, così salvaguardando l'intangibilità del giudicato; dall'altro, rimette al giudice la possibilità di verificare, caso per caso, la necessità di bloccare l'esecuzione delle sanzioni interdittive, quando il ricorso appaia fondato e la prosecuzione delle stesse rappresenti un serio pericolo per la vita dell'ente.

<sup>75</sup> PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo*, cit., p. 284.

<sup>76</sup> GALLUCCI, *L'esecuzione*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti*, cit., p. 643.

indicati per orientare la discrezionalità aritmetica del giudice; essi consistono nella gravità dell'illecito ritenuto in sentenza e nelle ragioni della tardiva attuazione delle condotte riparatorie, risarcitorie e organizzative. In questo modo, il trattamento sanzionatorio si aggrava in proporzione alla condotta tenuta dall'ente, «dovendosi distinguere i casi di obiettiva difficoltà del tempestivo adempimento, da quelli che evidenzino la volontà dell'ente di ritardare il più possibile il momento della doverosa riparazione»<sup>77</sup>. Sulla scia di tali premesse, si è opportunamente sostenuto in dottrina che, in caso di ritardo incolpevole nell'esecuzione delle condotte riparatorie, all'ente debba essere riconosciuta la medesima situazione in cui si sarebbe trovato se le avesse adottate con sollecitudine. Di conseguenza, al fine di scongiurare censure di incostituzionalità, l'ammontare della sanzione pecuniaria risultante dalla conversione dovrebbe essere determinato in misura pari a quella già inflitta in sentenza, «ciò che equivale all'esclusione dell'applicazione della sanzione interdittiva e alla sola applicazione della pena pecuniaria già inflitta»<sup>78</sup>.

L'eventualità che la domanda di conversione venga rigettata è ancorata alle ipotesi di sua irrituale proposizione o manifesta infondatezza, considerata la mancanza, l'incompletezza o l'inefficacia delle attività riparatorie descritte nell'art. 17. All'ente è in tal caso preclusa la possibilità di riproporre una nuova richiesta di conversione, in quanto il termine concesso per presentare la prima è, come già detto, di venti giorni dalla notifica dell'estratto della sentenza di condanna ed è perentorio.

Al di là dei richiamati esiti, l'udienza camerale contempla un'ulteriore possibilità, quella cioè relativa alla momentanea sospensione dell'esecuzione della condanna alle interdizioni (art. 78 comma 3). Al fine di evitare pregiudizi all'ente, il legislatore ha, infatti, riconosciuto al giudice la prerogativa di sospendere, *in limine iudicii*<sup>79</sup>, con decreto motivato revocabile nel successivo corso del procedimento, l'esecuzione della sanzione interdittiva, allorché la richiesta appaia non manifestamente infondata. Tale espressione evidenzia che il giudice deve disporre la sospensione «se emerge anche un semplice *fumus* di accoglimento della richiesta»<sup>80</sup>, da valutare sotto il duplice profilo della tempestività degli adempimenti riparatori e dell'idoneità della documentazione prodotta a supporto<sup>81</sup>. Si concorda, infatti, nonostante l'utilizzo di un termine sintomatico di una semplice facoltà, circa l'esistenza di un potere vincolato del giudice, il quale è tenuto a sospendere ogniqualvolta «si convinca che la richiesta di conversione

---

<sup>77</sup> Così, la *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 60.

<sup>78</sup> EPIDENDIO, *Le sanzioni*, in BASSI-EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato*, cit., p. 366.

<sup>79</sup> DEAN, *Le norme sull'esecuzione*, cit., p. 398.

<sup>80</sup> Cfr., la *Relazione al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 60.

<sup>81</sup> GALLUCCI, *L'esecuzione*, cit., p. 642.

abbia il corredo della necessaria e comprovante documentazione e non sia quindi manifestatamente infondata»<sup>82</sup>.

5. (Segue). *La sostituzione della sanzione interdittiva in caso di ente interessato da vicende modificative.*

Necessita, sempre gravitando sul tema dell'alternativa all'applicazione della sanzione interdittiva, dar conto, seppur brevemente, del meccanismo, disciplinato all'art. 31 d. lgs. n. 231 del 2001, che limita la responsabilità degli enti sotto il profilo sanzionatorio, ove essi abbiano subito una modificazione strutturale. Occorre innanzitutto precisare che le possibilità *supra* analizzate valgono anche in questa situazione; pertanto, l'ente trasformato, fuso e scisso potrà sfuggire all'applicazione della sanzione interdittiva, se abbia provveduto prima della dichiarazione di apertura del dibattimento ad adempiere alle condotte riparatorie (art. 17), così come sarà sua facoltà chiedere, sempre al fine di evitare la condanna alle interdizioni, un arresto del processo che gli consenta di attuare quanto promesso *in limine iudicii* (art. 65); anche la conversione in fase esecutiva resta operativa (art. 78 e 31 comma 3).

Ciò chiarito, la *chance* ulteriore che viene offerta quando la persona giuridica sia interessata da operazioni societarie, segnatamente la fusione e la scissione, consiste nella richiesta, da parte dell'ente risultante dalla fusione o da quello che, a seguito di scissione, risulta destinatario della sanzione interdittiva, di sostituzione di quest'ultima con quella pecuniaria<sup>83</sup>. Premesso che questo tipo di iniziativa, a differenza di quella ancorata agli schemi dell'art. 17, non conosce la preclusione temporale colà sancita – per cui viene ammessa anche dopo l'apertura del dibattimento e nel corso del giudizio di primo grado – essa è comunque vincolata all'integrazione di un ben preciso requisito. Il comma 2 dell'art. 31 collega, infatti, tale opportunità difensiva alla finalizzazione delle richiamate operazioni di riorganizzazione aziendale ad integrare la situazione descritta nell'art. 17 comma 1 lett. *b*, vale a dire l'annullamento delle carenze dell'apparato organizzativo che hanno provocato la perpetrazione del reato. La norma pretende che accanto a questa condizione debbano sussistere, per farsi luogo ad un provvedimento di sostituzione, anche le altre condotte riparatorie specificate nell'art. 17, cioè a dire il

---

<sup>82</sup> SANTORO, *Fase esecutiva alla ricerca di efficacia e rapidità*, in *Guida dir.*, 2001, fasc. 26, p. 112.

<sup>83</sup> Per un inquadramento generale dell'istituto, cfr., FABBRICIANI, *sub art. 31*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 334 ss. e NAPOLEONI, *Le vicende modificative dell'ente*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti*, cit., p. 330 ss.

risarcimento del danno e l'eliminazione delle conseguenze del reato nonché la messa a disposizione del profitto ai fini della confisca. Pertanto, in presenza di tutti questi elementi, l'eventuale sentenza di condanna pronunciata nei confronti dell'ente avrà quale oggetto l'esclusiva applicazione della sanzione pecuniaria il cui ammontare oscilla «da una a due volte quello della sanzione pecuniaria inflitta all'ente in relazione al medesimo reato», *rectius* illecito.

#### 6. *Riflessioni conclusive.*

Attraverso l'analisi degli istituti riparatori (artt. 17, 49, 65 e 78) emerge chiaramente che l'obiettivo perseguito dal sistema del processo *de societate* è quello di recuperare l'ente alla legalità. L'aspetto più rilevante di questo rito consiste, infatti, nell'offerta all'incolpato di sfuggire all'applicazione della sanzione interdittiva nonché di ottenere una riduzione di quella pecuniaria in cambio della predisposizione, durante il processo, di condotte riparatorie, restitutorie e riorganizzative, ritenute idonee a neutralizzare il pericolo di commissione di futuri reati.

Tale opzione legislativa si presta, come già rilevato, ad essere criticata poiché pretende che l'ente si attrezzi per eliminare le conseguenze dell'illecito, prima che esso venga accertato con sentenza anche non definitiva; anomalia, quest'ultima, derivante dall'equivoco di rendere il processo partecipe delle finalità proprie della sanzione, che non ha mancato di suscitare dubbi di conformità rispetto al canone costituzionale della presunzione di non colpevolezza (art. 27 comma 2 Cost.), garanzia da estendere anche alla persona giuridica. Ferma restando tale aporia, occorre domandarsi se il processo penale possa effettivamente diventare la sede in cui l'ente può modificare le sue condizioni aziendali, di talché possa dirsi realizzato lo scopo di prevenzione speciale attribuitogli dalla normativa del 2001. La risposta si atteggia diversamente a seconda che si proceda per un illecito amministrativo per il quale sia prevista la sola sanzione pecuniaria ovvero per un illecito che contempra anche quella interdittiva. Nel primo caso, essa parrebbe essere negativa. L'assenza della minaccia rappresentata dalla sanzione interdittiva – situazione che impedisce, per il principio di legalità, che si applichi l'omologa misura cautelare – pone l'ente nella condizione di valutare costi-benefici dell'opera di riorganizzazione richiesta dall'ordinamento al fine di evitare fenomeni di recidiva nell'ambito dell'impresa. Pertanto, laddove la dotazione di un efficace impianto preventivo risulti eccessivamente oneroso per la persona giuridica e, per converso, sostenibile si presenti l'eventuale condanna a sanzione pecuniaria, l'ente

potrebbe preferire pagare. Concorre a rendere tale opzione appetibile anche la possibilità di ottenere comunque una riduzione del carico sanzionatorio in virtù dell'opzione per un rito speciale, ad esempio il patteggiamento o il giudizio abbreviato, unitamente agli altri vantaggi connessi a tali procedure; segnatamente, l'assenza degli effetti nocivi che la pubblicità e la prolungata soggezione al processo possono comportare sull'immagine e la credibilità dell'impresa sul mercato.

Il quadro cambia se la fattispecie di illecito contestata prevede la comminatoria di una sanzione interdittiva (art. 9). In questa evenienza, il sistema si presenta effettivo sul versante della prevenzione, soprattutto in conseguenza dell'applicazione della correlativa misura cautelare (art. 45). L'incidenza che gli strumenti interdittivi hanno sulla vita dell'ente, nell'immediato se applicati in funzione cautelare e, in prospettiva, qualora si giungesse ad una pronuncia di condanna, potrebbe indurre l'ente ad attuare gli adempimenti prescritti dall'art. 17, consistenti, come già visto, nel risarcire il danno ed eliminare le conseguenze dannose o pericolose del reato (oppure adoperarsi efficacemente in tal senso), nonché nell'adottare e attuare modelli organizzativi idonei a prevenire reati della stessa specie di quello verificatosi e nel mettere a disposizione il profitto ai fini della confisca.

Certamente l'impegno riorganizzativo assicura un sollievo sanzionatorio ma non incide sul tema della responsabilità dell'ente che deve essere provata alla stregua del criterio oggettivo (art. 5) e soggettivo di imputazione (art. 6 e 7). Il fatto che, in caso di reato commesso da un vertice (art. 5 comma 1 lett. a), il meccanismo di ascrizione della responsabilità amministrativa da reato alla persona giuridica si fondi su un'inversione dell'onere della prova, aggrava la posizione processuale dell'ente e favorisce epiloghi accertativi semplificati. Per meglio chiarire, in tale ipotesi si applica l'art. 6 d.lgs. 231 del 2001 che, considerando i dirigenti una specie di *longa manus* dell'ente, addebita a quest'ultimo in via presuntiva la colpa d'organizzazione, ferma restando la possibilità per la *societas* di dimostrare la sua estraneità al reato. Nello specifico, questa prova liberatoria si incentra sulla prevenzione del rischio penale d'impresa e, più precisamente, si articola nell'adozione *ante delictum* di un modello organizzativo e gestionale idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi (art. 6 comma 1 lett. a); nell'istituzione di un organismo dotato di autonomi poteri di iniziativa e controllo con compiti di vigilanza sulla efficace attuazione di quel modello (comma 1 lett. b); nella mancata *culpa in vigilando* da parte di detto organismo (comma 1 lett. d); infine, nell'elusione fraudolenta del protocollo preventivo (comma 1 lett. c). Solamente



l'insieme di questi fatti impeditivi – la cui prova grava pesantemente sull'ente incolpato – lo esonera dalla responsabilità amministrativa da reato.

È intuibile che la modalità con cui è stata costruita questa fattispecie di esclusione della responsabilità, oltre a sollevare dubbi di compatibilità sul terreno penalistico del principio di colpevolezza, posto che il criterio di imputazione sagomato per gli apicali svela un modello di responsabilità di tipo oggettivo, stride anche sotto il profilo più strettamente processuale poiché realizza un'inversione dell'onere probatorio di dubbio rispetto del canone costituzionale della presunzione di non colpevolezza (art. 27 comma 2 Cost.). Questo peculiare meccanismo di accertamento comporta una deroga rilevante alla regola di giudizio dell' *in dubio pro reo* per la pronuncia di proscioglimento (art. 530 comma 2 c.p.p.), pure recepita nell'art. 66 d. lgs. n. 231 del 2001 per la sentenza di esclusione della responsabilità. Laddove infatti risulti incerta la prova che il reato sia stato commesso nell'interesse o a vantaggio della società (art. 5) – fatti che spetta all'organo dell'accusa provare – si dovrà emettere sentenza di esclusione della responsabilità; al contrario, se la situazione di dubbio probatorio investe l'adozione e l'implementazione dei modelli organizzativi si dovrà pronunciare sentenza di condanna. Considerando la difficoltà di provare i requisiti integranti l'esimente (art. 6 comma 1 lett. *a, b, c e d*), in particolare sul versante dell'elusione fraudolenta della *governance*, non sembra inverosimile ritenere che la contestazione dell'illecito per il reato commesso dagli apicali possa di frequente sfociare in una condanna. Questa “disfatta”, normativamente annunciata, non può che riflettersi sulle strategie difensive dell'ente cui converrà, se possibile, ricorrere ad un giudizio abbreviato (art. 62) o ad un patteggiamento (art. 63) onde potersi almeno “cautelare” sul piano dei benefici sanzionatori.

Come si è visto, in entrambe le situazioni prospettate, i riti alternativi si affacciano come soluzioni congeniali al sistema, fortemente stimolate sia per la garanzia di un alleggerimento sanzionatorio anche in presenza di un disimpegno riorganizzativo – dovuto ad un'incapacità dell'ente di sopportare i costi della ristrutturazione aziendale – sia per la difficoltà di assolvere l'onere probatorio sopra ricordato.

Peraltro, una valutazione generale del sistema della responsabilità amministrativa degli enti, che prescinde dall'attività di prevenzione del rischio di reato messa a punto dalla *societas*, sia *ante factum* che *post factum*, offre un ulteriore spunto per ritenere particolarmente adattabili i riti speciali nel processo agli enti. Ci si riferisce alla peculiare disciplina della prescrizione dell'illecito amministrativo. L'art. 22 d. lgs. n.

231 del 2001, dopo aver previsto che «le sanzioni amministrative si prescrivono nel termine di cinque anni dalla data di consumazione del reato» (comma 1), dispone che la contestazione dell'illecito interrompe la prescrizione, la quale «non corre fino al momento in cui passa in giudicato la sentenza che definisce il giudizio» (comma 3). Premesso che la lettera della norma, che parla di sanzione anziché di illecito, non autorizza per ragioni logiche ad escludere l'illecito medesimo dall'operatività della prescrizione, è evidente che il congegno formulato, di fatto improntato alla potenziale imprescrittibilità dell'illecito, si discosta dalle dinamiche penalistiche, avvicinandosi, di contro, al modello civilistico (cfr., art. 2945 c.c.). Al di là delle critiche che sono state avanzate nella dottrina penalistica con riguardo a questo peculiare congegno<sup>84</sup>, resta fermo che una volta elevato l'addebito all'ente, le garanzie processuali difficilmente potranno essere strumentalizzate dal responsabile amministrativo al fine di differire la decisione finale onde sfruttare l'epilogo favorevole della prescrizione dell'illecito. Questa situazione, da sempre censurata dalla dottrina nel processo alla persona fisica siccome fonte di inefficienza processuale<sup>85</sup> e ragione della scarsa capacità deflazionistica dei riti speciali<sup>86</sup>, si presenta, nel contesto dell'accertamento della responsabilità amministrativa, come fattore incentivante la definizione del procedimento tramite percorsi semplificati.

Pare, nondimeno, ritenersi che la descritta congenialità non sfugga ad un approccio critico, poiché, qualora la vicenda giudiziaria prospetti, in caso di condanna, la sola applicazione della sanzione pecuniaria, i riti alternativi rappresentano una via di fuga dagli impegni organizzativi, con ciò denunciando il fallimento del sistema processuale nel suo obiettivo di responsabilizzazione dell'ente. Viceversa, se l'illecito contestato contempla la sanzione interdittiva, l'ente è incentivato ad attrezzarsi per prevenire la commissione di reati nell'ambito della sua attività; qui, i punti di criticità delle procedure semplificate si attestano sulla loro finalizzazione alla fuga dalle difficoltà di assolvere l'onere probatorio che grava sull'ente e, quindi, in una rinuncia

---

<sup>84</sup> Cfr., LOTTINI, *Il sistema sanzionatorio*, cit., p. 176 ss.; RIVERDITI, *sub art. 22*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo*, cit., p. 245 ss.

<sup>85</sup> Si veda, al riguardo, GREVI, *Prescrizione del reato ed effettività del processo tra sistema delle impugnazioni e prospettive di riforma*, in AA.VV., *Sistema sanzionatorio: effettività e certezza della pena*, cit., p. 190; cfr., anche BARGIS, *La prescrizione del reato e i «tempi» della giustizia penale*, in AA.VV., *Accertamento del fatto, alternative al processo, alternative nel processo*, cit., p. 233 ss.

<sup>86</sup> Cfr., AMODIO, *Giustizia penale negoziata e ragionevole durata del processo*, in *Cass. pen.*, 2006, p. 3410, al quale appare più dignitosa una giustizia che «invece di puntare sulla finzione di simulacri del dibattimento, destinati a veleggiare verso la prescrizione» punta ad ottenere «modesti ma sicuri traguardi come quelli garantiti dal patteggiamento».

forzata alla contestazione del fondamento dell'addebito amministrativo secondo le garanzie dibattimentali. Vale, per inciso, precisare che le difficoltà connesse alla dimostrazione di innocenza della persona giuridica si presentano inalterate anche ove debba applicarsi la sola sanzione pecuniaria. In generale, quindi, il *punctum dolens* parrebbe attestarsi sulla possibile strumentalizzazione delle procedure alternative quale riflesso di un'anomalia del sistema, che induce l'ente ad affrettare i tempi di un processo in cui la contestazione dell'addebito diventa sintomatica di una presunzione di illegalità dell'impresa. In altri termini, la presenza dei riti alternativi nel processo agli enti sembrerebbe superare le premesse logiche del relativo inserimento, cioè a dire esigenze di economia processuale e riconoscimento all'ente delle stesse opportunità difensive spettanti alla persona fisica in virtù dell'equiparazione voluta dall'art. 35 con l'imputato, per risolversi in occasioni di giustizia sommaria. E ciò striderebbe con le ragioni stesse della scelta del processo penale come sede di accertamento dell'illecito amministrativo; preferenza che si giustifica in quanto all'ente vengano riconosciute le fondamentali garanzie del diritto di difesa e della presunzione di non colpevolezza.

## BIBLIOGRAFIA

- AA.VV., *Accertamento del fatto, alternative al processo, alternative nel processo*, Atti del Convegno, Urbino 23-24 settembre 2005, Milano, 2007;
- AA.VV., *Patteggiamento allargato e sistema penale*, Milano, 2004;
- AA.VV., *I riti differenziati nel nuovo processo penale*, Atti del Convegno presso l'Università di Salerno 30 settembre- 2 ottobre 1988, Milano, 1990;
- ALESSANDRI, *Note penalistiche sulla nuova responsabilità delle persone giuridiche*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2002, p. 46 ss.;
- ALESSANDRI, *Riflessioni penalistiche sulla nuova disciplina*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti. D. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Milano, 2001, p. 25 ss.;
- ALESSANDRI, voce *Confisca nel diritto penale*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1989, p. 39 ss.;
- ALESSANDRI, *Reati d'impresa e modelli sanzionatori*, Milano, 1984;
- AMATO, *Finalità, applicazione e prospettive della responsabilità amministrativa degli enti*, in *Cass. pen.*, 2007, p. 346 ss.;
- AMODIO, *Rischio penale di impresa e responsabilità degli enti nei gruppi multinazionali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, p. 1287 ss.;
- AMODIO, *Prevenzione del rischio penale di impresa e modelli integrati di responsabilità degli enti*, in *Cass. pen.*, 2005, p. 320 ss.;
- AMODIO, *Giustizia penale negoziata e ragionevole durata del processo*, in *Cass. pen.*, 2006, p. 3046 ss.;
- AMODIO, *Crisi della legalità processuale, filosofia della rassegnazione e autorevolezza dei giuristi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, p. 432 ss.;
- AMODIO, *I due volti della giustizia negoziata nella riforma del patteggiamento*, in *Cass. pen.*, 2004, p. 700 ss.;
- AMODIO, *Il processo penale tra disgregazione e recupero del sistema*, in *Ind. pen.*, 2003, p. 7 ss.;
- AMODIO, *Processo penale, diritto europeo e common law*, Milano, 2003;
- AMODIO-BASSIOUNI (a cura di), *Il processo penale negli Stati Uniti d'America*, Milano, 1988;
- ANCA, voce *Pena, Applicazione su richiesta delle parti*, in *Dig. disc. pen.*, vol. IX, Torino, 1995, p. 365 ss.;

- ANDÒ, *Sull'esercizio dell'azione civile in sede penale nei confronti degli enti collettivi chiamati a rispondere quali responsabili amministrativi*, in *Giust. pen.*, 2006, II, c. 119 ss.;
- ASTROLOGO, "Interesse" e "vantaggio" quali criteri di attribuzione della responsabilità dell'ente nel d. lgs. 231/2001, in *Ind. pen.*, 2003, p. 649 ss.;
- BALDUCCI, *Misure cautelari interdittive e strumenti riparatorio premiali nel nuovo sistema di responsabilità "amministrativa" a carico degli enti collettivi*, in *Ind. pen.*, 2002, p. 571 ss.;
- BARESI, *sub art. 55*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, Padova, 2008, p. 483 ss.;
- BARESI, *L'udienza preliminare*, in AA.VV., *Il processo penale de societate*, a cura di Bernasconi, Milano, 2006, p. 247 ss.;
- BARTOLI, *Estinzione del reato per condotte riparatorie*, in AA.VV., *Il giudice di pace nella giurisdizione di pace*, a cura di Giostra e Illuminati, Torino, 2001, p. 379 ss.;
- BARTOLOMUCCI, *Inammissibile la costituzione di parte civile dell'ente imputato ex D. Lgs. n. 231/2001*, in *Le società*, 2005, p. 1443 ss.;
- BARTOLOMUCCI, *Corporate governance e responsabilità delle persone giuridiche*, Milano, 2004;
- BASSI, *I giudizi speciali*, in BASSI-EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato. Accertamento, sanzioni e misure cautelari*, Milano, 2006, p. 694 ss.;
- BASSI, *Disposizioni generali sul procedimento*, in BASSI-EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato. Accertamento, sanzioni e misure cautelari*, Milano, 2006, p. 491 ss.;
- BASTIA, *Criteri di progettazione dei modelli organizzativi*, in *Resp. amm. soc.*, 2008, fasc. 2, p. 203 ss.;
- BASTIA, *Implicazioni organizzative e gestionali della responsabilità amministrativa delle aziende*, in AA.VV., *Societas punir ipotest. La responsabilità da reato degli enti collettivi*, Padova, 2003, p. 35 ss.;
- BASTIA, *I modelli organizzativi*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti. Guida al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Lattanzi, Milano, 2005, p. 133 ss.;
- BELLUTA, *sub art. 34*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 348 ss.;

- BELLUTA, *sub art. 35*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 352 ss.;
- BELLUTA, *sub art. 39*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, 368 ss.;
- BELLUTA, *sub art. 40*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 374 ss.;
- BELLUTA, *sub art. 41*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 376 ss.;
- BELLUTA, *sub art. 43*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 383 ss.;
- BELLUTA, *sub art. 73*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 581 ss.;
- BELLUTA, *Le disposizioni generali sul processo agli enti, tra richiami codicistici e autonomia di un sistema in evoluzione*, in AA.VV., *Il processo penale de societate*, a cura di Bernasconi, Milano, 2006, p.1 ss.;
- BELLUTA, *Le impugnazioni*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti. D. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Milano, 2002, p. 381 ss.;
- BENE, *sub art. 455*, in *Codice di procedura penale commentato*, 3<sup>a</sup> ed., a cura di Giarda-Spangher, vol. II, 3<sup>a</sup> ed., Milano, 2007, p. 4430 ss.;
- BERNASCONI, *sub art. 5*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 97 ss.;
- BERNASCONI, *sub art. 6*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 110 ss.;
- BERNASCONI, *sub art. 7*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 163 ss.;

- BERNASCONI-BELLUTA, *sub art. 44, La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 388 ss.;
- BERNASCONI, *Modelli organizzativi, regole di giudizio e profili probatori*, in AA.VV., *Il processo penale de societate*, a cura di Bernasconi, Milano, 2006, p. 55 ss.;
- BERNASCONI, *I profili della fase investigativa e dell'udienza preliminare*, AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di Garuti, Padova, 2002, p. 299 ss.;
- BOBBIO, *La funzione promozionale del diritto*, in *Dalla struttura alla funzione. Nuovi studi di teoria del diritto*, Editori Laterza, 2007, p. 3 ss.;
- BONETTI, *sub art. 62*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 528 ss.;
- BONETTI, *sub art. 63*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 541 ss.;
- BONETTI, *sub art. 64*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 547 ss.;
- BONETTI, *I procedimenti speciali*, in AA.VV., *Il processo penale de societate*, a cura di Bernasconi, Milano, 2006, 313 ss.;
- BONETTI, *Il giudizio abbreviato*, in AA.VV., *I procedimenti speciali in materia penale*, a cura di Pisani, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2003, p. 1 ss.;
- BONZANO, *Il procedimento penale a carico degli enti: restano incerti i confini per l'applicazione delle norme in tema di sequestro preventivo*, in *Dir. pen. proc.*, 2007, p. 937 ss.;
- BONZANO, *Sull'applicabilità del sequestro preventivo al profitto che l'ente ha tratto dal reato*, in *Cass. pen.*, 2007, p. 2887 ss.;
- BRICOLA, *Il costo del principio societas delinquere non potest*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1970, p. 951 ss.;
- BRICHETTI, *Il giudizio abbreviato*, in *Resp. amm. soc.*, 2006, fasc. 1, p. 17 ss.;
- BRUNELLI-RIVERDITI, *sub art. 1*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 75 ss.;

- BRUNELLI, *sub art. 21*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 241 ss.;
- BUSSON, *Responsabilità patrimoniale e vicende modificative dell'ente*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, p. 1471 ss.;
- CALUBINI, *Il "microsistema" delle impugnazioni*, in AA.VV., *Il processo penale de societate*, a cura di Bernasconi, Milano, 2006, p. 333 ss.;
- CAMERA, *Alcune riflessioni in merito al procedimento di accertamento dell'illecito amministrativo di cui al d. lgs. 231/2001: valgono le medesime garanzie del processo penale*, in *Foro ambr.*, 2006, p. 199 ss.;
- CANEVELLI, *L'esecuzione delle sanzioni*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti. D. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Milano, 2002, p. 395 ss.;
- CANZIO, voce *Giudizio abbreviato*, in *Enc. dir.*, Agg. IV, Milano, 2000, p. 617 ss.;
- CAPRIOLI, *Novità in tema di giudizio abbreviato*, in AA.VV., *Il decreto "antiscarcerazioni"*, a cura di Bargis, Torino, 2001, p. 107 ss.;
- CARACCIOLI, *La responsabilità penale delle persone morali*, in AA.VV., *Possibilità e limiti di un diritto penale dell'Unione Europea*, a cura di Picotti, Milano, 1999, p. 177 ss.;
- CARACENI, voce *Processo penale minorile*, in *Enc. dir.*, Agg. IV, Milano, 2000, p. 1015 ss.;
- CARNELUTTI, *Principi del processo penale*, Napoli, 1960;
- CASTELLANA, *Diritto penale dell'Unione europea e principio «societas delinquere non potest»*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1996, p. 747 ss.;
- CATALANO, *Il giudizio abbreviato*, in AA.VV., *Giudice unico e garanzie difensive. La procedura penale riformata*, a cura di Amodio e Galantini, Milano, 2000, p. 117 ss.;
- CATELANI, *Manuale dell'esecuzione penale*, Milano, 2002;
- CERQUA, *L'applicazione della sanzione su richiesta: profili sistematici*, in *Giur. merito*, 2007, p. 2694 ss.;
- CESARI, *sub art. 27*, *Il processo penale minorile. Commento al d.p.r. 448/1988*, a cura di Giostra, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2007, p. 272 ss.;
- CESARI, *sub art. 28*, *Il processo penale minorile. Commento al d.p.r. 448/1988*, a cura di Giostra, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2007, p. 318 ss.;



- CERESA-GASTALDO, *La responsabilità degli enti: profili di diritto processuale*, in Atti del XXV Convegno di studio Enrico De Nicola, *Impresa e giustizia penale: tra passato e futuro*, tenutosi a Milano il 14-15 marzo 2008, dattiloscritto, p. 15.
- CERESA-GASTALDO, *L'accertamento dell'illecito*, in VINCIGUERRA, CERESA-GASTALDO, ROSSI, *La responsabilità dell'ente per il reato commesso nel suo interesse (D.Lgs. n. 231/2001)*, Padova, 2004, p. 109 ss.;
- CERESA-GASTALDO, *Il "processo alle società" nel D. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Torino, 2002;
- CERNUTO, *sub art. 13*, in *Codice di procedura penale commentato*, 3<sup>a</sup> ed., a cura di Giarda-Spangher, Milano, 2007, p. 7052 ss.;
- CHIMICHI, *Le prove dichiarative nel procedimento penale contro gli enti*, in *Dir. pen. proc.*, 2005, p. 243 ss.;
- CISTERNA, *La conclusione raggiunta sembra avallare un'altra qualificazione giuridica dei fatti*, in *Guida dir.*, 2008, fasc. 30, p. 103 ss.;
- COMPAGNA, *Dal ricavato dell'attività imprenditoriale vanno sottratte le spese estranee al reato*, in *Guida dir.*, 2008, fasc. 10, p. 88 ss.;
- COMPAGNA, *L'interpretazione della nozione di profitto nella confisca per equivalente*, in *Dir. pen. proc.*, 2007, p. 1638 ss.;
- COMUCCI, *Parte civile e diritto alla "prova contraria"*, in *Dir. pen. proc.*, 1996, p. 820 ss.;
- CONSO-GREVI, *Compendio di procedura penale*, 4<sup>a</sup> ed., Padova, 2008;
- CORDERO, *Procedura penale*, 8<sup>a</sup> ed., Milano, 2006;
- CREMONESI, *Il patteggiamento nel processo penale*, Padova, 2005;
- DANIELE, *Diritto dell'Unione Europea*, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2007;
- D'ANDREA, *Profili processuali*, in D'ANDREA, DE VIVO, MARTINO, *I modelli organizzativi ex d.lgs. 231/2001 - La responsabilità amministrativa delle imprese*, Milano, 2006, p. 45 ss.;
- DE FARIA COSTA, *Contributo per una legittimazione della responsabilità penale delle persone giuridiche*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 1993, p. 1238 ss.;
- DE FRANCESCO, *La responsabilità della societas: un crocevia di problematiche per un nuovo "modello" repressivo*, in *Leg. pen.*, 2003, p. 372 ss.
- DE MAGLIE, *In difesa della responsabilità penale delle persone giuridiche*, in *Leg. pen.*, 2003, p. 349 ss.

- DE MAGLIE, *L'etica e il mercato. La responsabilità penale delle società*, Milano, 2002;
- DE MAGLIE, *Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, p. 1348 ss.;
- DE MAGLIE, *Sanzioni pecuniarie e tecniche di controllo dell'impresa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, p. 88 ss.;
- DE MARZO, *Le sanzioni amministrative: pene pecuniarie e sanzioni interdittive*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, p. 1308 ss.;
- DE MARZO, *La delega al Governo per la disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche e degli enti privi di personalità giuridica*, in *Corr. giur.*, 2001, p. 107 ss.;
- DE SANCTIS-ALICE, *La rappresentanza dell'ente in giudizio: incompatibilità e diritto di difesa*, in *Resp. amm. soc.*, 2008, fasc. 4, p. 151 ss.;
- DE SIMONE, *La responsabilità da reato degli enti nel sistema sanzionatorio italiano: alcuni aspetti problematici*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2004, p. 657 ss.;
- DE SIMONE, *I profili sostanziali della responsabilità c.d. amministrativa degli enti: la "parte generale" e la "parte speciale" del d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di Garuti, Padova, 2002, p. 57 ss.;
- DE SIMONE, *La responsabilità penale dell'imprenditore e degli enti collettivi nel Corpus iuris*, in AA.VV., *Possibilità e limiti di un diritto penale dell'Unione Europea*, a cura di Picotti, Milano, 1999, p. 183 ss.;
- DE SIMONE, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, in *Critica dir.*, 1999, p. 472 ss.;
- DE SIMONE, *Il nuovo codice penale francese e la responsabilità penale delle personnes morales*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, p. 189 ss.;
- DE VERO, *La responsabilità diretta ex crimine degli enti collettivi: modelli sanzionatori e modelli strutturali*, in *Leg. pen.*, 2003, p. 356 ss.;
- DE VERO, *I reati societari nella dinamica evolutiva della responsabilità ex crimine degli enti collettivi*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2003, p. 720 ss.;
- DE VERO, *La responsabilità dell'ente collettivo dipendente da reato: criteri di imputazione e qualificazione giuridica*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di Garuti, Padova, 2002, p. 3 ss.;

- DE VERO, *Struttura e natura giuridica dell'illecito di ente collettivo dipendente da reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, p. 1126 ss.;
- DEAN, *Le norme sull'esecuzione*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di Garuti, 2002, p. 387 ss.;
- DELMAS-MARTY e LAZERGES, *À propos du nouveau code pénal français*, in *Rev. sc. crim.*, 1997, p. 151 ss.;
- DELMAS-MARTY, *Il Corpus iuris delle norme penali per la protezione degli interessi finanziari dell'Unione Europea*, in *Quest. giust.*, 2000, p. 164 ss.;
- DI BITONTO, *Le indagini e l'udienza preliminare*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti. Guida al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Lattanzi, Milano, 2005, p. 533 ss.;
- DI CHIARA, *sub art. 438*, in *Codice di procedura penale commentato*, 3<sup>a</sup> ed., a cura di Giarda-Spangher, vol. II, 3<sup>a</sup> ed., Milano, 2007, p. 3983 ss.;
- 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, p. 254 ss.;
- DI GERONIMO, *Aspetti processuali del d. lg. n. 231/2001 sulla responsabilità amministrativa degli enti per fatti costituenti reato: prime riflessioni*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 1564 ss.;
- DI RONZA, *Manuale di diritto dell'esecuzione penale*, Padova, 2003;
- DIDDI, *Il regime dell'incompatibilità a testimoniare nel processo a carico degli enti*, in *Dir. pen. proc.*, 2005, p. 1166 ss.;
- DOLCINI-PALIERO, *L'illecito amministrativo (Ordnungswidrigkeiten) nell'ordinamento della Repubblica federale di Germania: disciplina, sfera di applicazione, linee di politica legislativa*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 1980, p. 1134 ss.;
- DOLCINI, *Razionalità nella commisurazione della pena: un obiettivo ancora attuale?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, p. 797 ss.;
- DUCOULOUX-FAVARD, *Un primo tentativo di comparazione della responsabilità penale delle persone giuridiche francese con la cosiddetta responsabilità amministrativa delle persone giuridiche italiana*, in AA.VV., *Societas puniri potest. La responsabilità da reato degli enti collettivi*, Padova, 2003, p. 89 ss.;
- EPIDENDIO, *Le sanzioni*, in BASSI-EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato. Accertamento, sanzioni e misure cautelari*, Milano, 2006, p. 275 ss.;

- FABBRICIANI, *sub art. 31, La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 333 ss.;
- FANCHIOTTI, voce *Processo penale nei paesi di Common law*, in *Dig. disc. pen.*, vol. X, 1995, p. 156 ss.;
- FERRUUA, *Il 'giusto processo'*, 2<sup>a</sup> ed., Bologna, 2007;
- FERRUUA, *Patteggiamento allargato, una riforma dai molti dubbi*, in *Dir. giust.*, 2003, fasc. 8, p. 8 ss.;
- FERRUUA, *Patteggiamento allargato, legge tre volte irrazionale*, in *Dir. giust.*, 2003, fasc. 29, p. 8 ss.;
- FERRUUA, *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*, a cura di Garuti, 2002, p. 223 ss.;
- FERRUUA, *Procedimento di accertamento e di applicazione delle sanzioni*, in *Dir. pen. e processo*, 2001, 1479 ss.;
- FERRUUA, *Le insanabili contraddizioni nella responsabilità dell'impresa*, in *Dir. giust.*, 2001, fasc. 29, p. 8 ss.;
- FIANDACA, *Pena «patteggiata» e principio rieducativo: un arduo compromesso tra logica di parte e controllo giudiziale*, in *Foro it.*, 1990, I, c. 2385 ss.;
- FIDELBO, *Le misure cautelari*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti. Guida al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Lattanzi, Milano, 2005, p. 455 ss.;
- FIDELBO, *Le attribuzioni del giudice penale e la partecipazione dell'ente al processo*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti. Guida al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Lattanzi, Milano, 2005, p. 389 ss.;
- FIDELBO, *La testimonianza: i casi di incompatibilità*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti. Guida al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Lattanzi, Milano, 2005, p. 441 ss.;
- FIDELBO, *Le misure cautelari*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per i reati commessi nel loro interesse*, suppl. a *Cass. pen.*, n. 6/2003, p. 119 ss.;
- FIDELBO, *Introduzione di un sistema di responsabilità penale (o amministrativa) delle persone giuridiche e ricadute sul piano processuale*, in *Cass. pen.*, 1999, p. 3283 ss.;
- FIGLIARELLA-LANCELLOTTI, *La responsabilità dell'impresa per i fatti di reato*, Torino, 2004;

- FLORA, *Le sanzioni punitive nei confronti delle persone giuridiche: un esempio di “metamorfosi” della sanzione penale?*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, p. 1398 ss.;
- FOLLA, *Le sanzioni pecuniarie*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti. D. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Milano, 2002, p. 93 ss.;
- FRANZONI, *Il sistema sanzionatorio e cautelare. Riflessioni sull’effettività*, in AA.VV., *Il processo penale de societate*, a cura di Bernasconi, Milano, 2006, p. 105 ss.;
- FRIGNANI-GROSSO-ROSSI, *I modelli di organizzazione previsti dal d. lgs. n. 231/01 sulla responsabilità degli enti*, in *Le società*, 2002, p. 143 ss.;
- FRIGO, *Con la legge sul patteggiamento “allargato” nessun tradimento del modello accusatorio*, in *Guida dir.*, 2003, fasc. 26, p. 11 ss.;
- FURGIUELE, *L’applicazione della pena su richiesta delle parti*, Napoli, 2000;
- FUSCO, *I criteri di imputazione soggettiva della responsabilità degli enti. L’adeguatezza dei compliance programs nella giurisprudenza*, in *Foro ambr.*, 2005, p. 229 ss.;
- GAETA, voce *Il giudizio direttissimo*, in *Enc. dir.*, Agg. IV, Milano, 2000, p. 636 ss.;
- GALANTINI, *La disciplina processuale delle definizioni alternative del procedimento innanzi al giudice di pace*, in AA.VV., *Verso una giustizia penale “conciliativa”. Il volto delineato dalla legge sulla competenza penale del giudice di pace*, a cura di Picotti e Spangher, Milano, 2002, p. 217 ss.;
- GALLUCCI, *Le impugnazioni*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti. Guida al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Lattanzi, Milano, 2005, p. 607 ss.;
- GALLUCCI, *L’esecuzione*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti. Guida al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Lattanzi, Milano, 2005, p. 625 ss.;
- GANDINI, *Brevi cenni sulla responsabilità delle persone giuridiche in Germania*, in *Resp. amm. soc.*, 2008, fasc. 4, p. 27 ss.;
- GARCÍA GARCÍA (a cura di), *Responsabilidad penal de las personas jurídicas. Derecho comparado y derecho comunitario*, Madrid, 2007;
- GARUTI, *Persone giuridiche e “processo” ordinario di cognizione*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, p. 137 ss.;
- GARUTI, *Responsabilità delle persone giuridiche: II) Profili processuali*, in *Enc. giur.*, vol. XXVII, Roma, 2002, 8 ss.;

- GARUTI, *I profili soggettivi del procedimento*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di Garuti, Padova, 2002, p. 269 ss.;
- GARUTI, *Sulla decorrenza del termine per la richiesta di trasformazione del giudizio immediato in abbreviato*, in *Giur. cost.*, 2002, p. 940 ss.;
- GENNAI-TRAVERSI, *La responsabilità degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato. Commento al D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Milano, 2001;
- GIALUZ, *La virata delle Sezioni unite in tema di patteggiamento e revoca della sospensione condizionale: verso l'abbandono dell'orientamento anticognitivo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, p. 373 ss.;
- GIARDA, *Procedimento di accertamento della «responsabilità amministrativa degli enti»*, in CONSO-GREVI, *Compendio di procedura penale*, Padova, 2008, p. 1129 ss.
- GIARDA, *Aspetti problematici del procedimento di accertamento delle sanzioni amministrative*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per i reati commessi nel loro interesse*, suppl. a *Cass. pen.*, n. 6/2003, p.111 ss.;
- GIARDA, *Un sistema ormai a triplo binario: la giurisdizione penale si amplia*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti. D. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Milano, 2002, 193 ss.
- GIAVAZZI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche: dieci anni di esperienza francese (I)*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2005, p. 593 ss.;
- GIAVAZZI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche: dieci anni di esperienza francese (II)*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2005, p. 857 ss.;
- GIOSTRA (a cura di), *Il processo penale minorile. Commento al d.p.r. 448/1988*, Milano, 2001;
- GRASSO, *La protezione degli interessi finanziari comunitari nella prospettiva della formazione di un diritto penale europeo*, in *Criminalia*, 2006, p. 93 ss.;
- GRASSO, *Il "Corpus iuris" e le prospettive di formazione di un diritto penale dell'Unione Europea*, in AA.VV., *Verso uno spazio giudiziario europeo*, a cura di Grasso, 1997, p. 1 ss.;
- GRASSO, *Le prospettive di formazione di un diritto penale dell'Unione Europea*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1995, 1159 ss.;
- 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*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, p. 1335 ss.;

- IANNINI-ARMONE, *Responsabilità amministrativa degli enti e modelli di organizzazione aziendale*, Roma, 2005;
- ILLUMINATI, *Il giudizio senza oralità*, in AA.VV., *Verso la scoperta di un modello processuale. Atti del Convegno di Caserta in memoria di Antonino Galati*, Milano, 2003, p. 45 ss.;
- KOSTORIS (a cura di), *La ragionevole durata del processo, Garanzie ed efficienza della giustizia penale*, Torino, 2005;
- KOSTORIS, voce *Rappresentanza dell'imputato*, in *Enc. dir.*, vol. XXXVII, Milano, 1987, p. 515 ss.;
- LA GRECA, *sub art. 25*, in *Il processo penale minorile. Commento al d.p.r. 448/1988*, a cura di Giostra, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2007, p. 253 ss.;
- LAVARINI, *Il nuovo giudizio abbreviato*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, p. 750 ss.;
- LAVARINI, *Il giudizio abbreviato*, Napoli, 1996;
- LOTTINI, *Il sistema sanzionatorio*, AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di Garuti, Padova, 2002, p. 127 ss.;
- LORUSSO, *La responsabilità 'da reato' delle persone giuridiche: profili processuali del d.lg. 8 giugno 2001, n. 231*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 2522 ss.;
- LOZZI, *Lezioni di procedura penale*, 7<sup>a</sup> ed., Torino, 2006;
- LOZZI, *Patteggiamento allargato: nessun beneficio dall'applicazione di una giustizia "negoziale"*, in *Guida dir.*, 2003, fasc. 30, p. 9 s.;
- LOZZI, *Giudizio abbreviato e contraddittorio: dubbi non risolti di illegittimità costituzionale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, p. 1087 ss.;
- LOZZI, *La non punibilità con l'ergastolo come presupposto del giudizio abbreviato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, p. 376 ss.;
- MANACORDA, *Corruzione internazionale e tutela penale degli interessi comunitari (Commento alla l. 29 settembre 2000, n. 300)*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, p. 415 ss.;
- MANCUSO, *sub art. 62 d. lg. 8 giugno 2001, n. 231*, in *Codice di procedura penale commentato*, 3<sup>a</sup> ed., a cura di Giarda-Spangher, vol. III, 3<sup>a</sup> ed., Milano, 2007, p. 7243 ss.;
- MANCUSO, *sub art. 63 d. lg. 8 giugno 2001, n. 231*, in *Codice di procedura penale commentato*, 3<sup>a</sup> ed., a cura di Giarda-Spangher, vol. III, 3<sup>a</sup> ed., Milano, 2007, p. 7251 ss.;

- MANCUSO, *sub art. 64 d. lg. 8 giugno 2001, n. 231*, in *Codice di procedura penale commentato*, 3<sup>a</sup> ed., a cura di Giarda-Spangher, vol. III, 3<sup>a</sup> ed., Milano, 2007, p. 7259 ss.;
- MANCUSO, *Le indagini preliminari. L'udienza preliminare*, in AA.VV., *Responsabilità "penale" delle persone giuridiche*, a cura di Giarda-Mancuso-Spangher-Varraso, Milano, 2007, p. 421 ss.;
- MANCUSO, *Autonomia di accertamento e simultaneous processus*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti. D. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Milano, 2002, p. 211 ss.;
- MANISCALCO, *Il patteggiamento*, Torino, 2006;
- MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, Giuffrè, 2003;
- MANNOZZI, *Razionalità e "giustizia" nella commisurazione della pena. Il just desert model e la riforma del Sentencing nordamericano*, Padova, 1996;
- MANZIONE, *I procedimenti speciali e il giudizio*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti. Guida al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Lattanzi, Milano, 2005, 585 ss.;
- MARANDOLA, *sub art. 459*, in *Codice di procedura penale commentato*, 3<sup>a</sup> ed., a cura di Giarda-Spangher, vol. II, 3<sup>a</sup> ed., Milano, 2007, p. 4440 ss.;
- MARANDOLA, *sub artt. 449-452*, in *Codice di procedura penale commentato*, 3<sup>a</sup> ed., a cura di Giarda-Spangher, vol. II, 3<sup>a</sup> ed., Milano, 2007, p. 4373 ss.;
- MARCOLINI, *Il patteggiamento nel sistema della giustizia penale negoziata. L'accertamento della responsabilità nell'applicazione della pena su richiesta delle parti tra ricerca di efficienza ed esigenze di garanzia*, Milano, 2005.;
- MARINUCCI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche. Uno schizzo storico-dogmatico*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2007, p. 445 ss.;
- MARINUCCI, *"Societas puniri potest": uno sguardo sui fenomeni e sulle discipline contemporanee*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2002, p. 1193 ss.;
- MARINUCCI-ROMANO, *Tecniche normative nella repressione penale degli abusi degli amministratori di società per azioni*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 1971, p. 681 ss.;
- MARRA, *Note a margine dell'art. 6 ddl N. 3915-S contenente una «delega al governo per la disciplina della responsabilità delle persone giuridiche»*, in *Ind. pen.*, 2000, p. 827 ss.;



- MARZADURI, *Procedimento davanti al tribunale in composizione monocratica*, in CONSO-GREVI, *Compendio di procedura penale*, 4<sup>a</sup> ed., Padova, 2008, p. 763 ss.;
- MONESI (a cura di), *I modelli organizzativi ex D. lgs. 231/2001. Etica d'impresa e punibilità degli enti*, Milano, 2005;
- MOSCARINI, *Le cautele interdittive penali contro gli enti*, in *Riv. dir. proc.*, 2003, p. 1106 ss.;
- MOSCARINI, voce *Il giudizio direttissimo*, in *Enc. giur.*, vol. XV, Roma, 2001, p. 1 ss.;
- MUSCO, *Le imprese a scuola di responsabilità tra pene pecuniarie e misure interdittive*, in *Dir. giust.*, 2001, f. 23, p. 8 ss.;
- NAPOLEONI, *Le vicende modificative dell'ente*, in AA.VV., *Reati e responsabilità degli enti. Guida al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Lattanzi, Milano, 2005, p. 283 ss.;
- NAPOLEONI, *Le vicende modificative dell'ente*, in *Responsabilità degli enti per i reati commessi nel loro interesse*, suppl. a *Cass. pen.*, n. 6/2003, p. 99 ss.;
- NEGRI, *Il «nuovo» giudizio abbreviato: un diritto dell'imputato tra nostalgie inquisitorie e finalità di economia processuale*, in AA.VV., *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*, a cura di Peroni, Padova, 2000, p. 441 ss.;
- NICODEMO-BIANCHI, *Responsabilità degli enti: ammissibilità di costituzione di parte civile*, in *Dir. e prat. soc.*, 2007, fasc. 24, p. 71 ss.;
- NICOLUCCI, voce *Decreto penale*, in *Dig. disc. pen.*, Agg., tomo I, Torino, 2005, p. 339 ss.;
- NOBILI, *Scenari e trasformazioni del processo penale*, Padova, 2002;
- NUZZO, *Primi appunti sugli aspetti probatori e sulle decisioni finali concernenti l'illecito amministrativo dipendente da reato*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2001, 455 ss.;
- ORLANDI, *Riti speciali e trattamento sanzionatorio*, in AA.VV., *Sistema sanzionatorio: effettività e certezza della pena*, Milano, 2002, p. 257 ss.;
- ORLANDI, *Procedimenti speciali*, in CONSO-GREVI, *Compendio di procedura penale*, 4<sup>a</sup> ed., Padova, 2008, p. 583 ss.;
- PADOVANI, *Il traffico delle indulgenze. «Premio» e «corrispettivo» nella dinamica della punibilità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1986, p. 398 ss.;

- PALAZZO, *L'influenza dell'attività del Consiglio d'Europa sul diritto penale italiano*, in AA.VV., *L'influenza del diritto europeo sul diritto italiano*, Milano, 1982, p. 631 ss.;
- PALAZZO, *La nuova fisionomia dei riti alternativi premiali*, in *Accertamento del fatto, alternative al processo, alternative nel processo*. Atti del Convegno dell'Associazione tra gli studiosi del processo penale, Urbino, 23-24 settembre 2005, Milano, 2007, p. 31 ss.;
- PALERMO FABRIS-PRESUTTI (a cura di), *Diritto e procedura penale minorile*, Milano, 2002;
- PALIERO, voce *Ordnungswidrigkeiten*, in *Dig. disc. pen.*, vol. IX, Torino, 1995, p. 125 ss.;
- PALIERO, *Il d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231: da ora in poi, societas delinquere (et puniri) potest*, in *Corr. giur.*, 2001, p. 845 ss.;
- PALIERO, *La responsabilità penale della persona giuridica nell'ordinamento italiano: profili sistematici*, in *Societas puniri potest. La responsabilità del reato degli enti collettivi*, Padova, 2003, p. 17 ss.;
- PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo - Addebiti "amministrativi" da reato (Dal d.lgs. n. 231 del 2001 alla legge n. 146 del 2006)*, Torino, 2006;
- PAOLOZZI, *Modelli atipici a confronto. Nuovi schemi per l'accertamento della responsabilità degli enti (I)*, in *Dir. pen. proc.*, 2006, p. 108 ss.;
- PAOLOZZI, *Modelli atipici a confronto. Nuovi schemi per l'accertamento della responsabilità degli enti (II)*, in *Dir. pen. proc.*, 2006, p. 239 ss.;
- PARLATO, *Il ruolo della parte civile nel «nuovo» giudizio abbreviato*, in *Dir. pen. proc.*, 2000, 1251 ss.;
- PECORELLA, *Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti. D. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Milano, 2002, p. 67 ss.;
- PELLISSERO, *La responsabilizzazione degli enti alla ricerca di un difficile equilibrio tra modelli "punitivi" e prospettive di "efficienza"*, in *Leg. pen.*, 2003, 363 ss.;
- PELLISSERO-FIDELBO, *La "nuova" responsabilità amministrativa delle persone giuridiche*, in *Leg. pen.*, 2002, p. 575 ss.;
- PELLISSERO, *Commento alla l. 29.9.2000, n. 300*, in *Leg. pen.*, 2001, p. 991 ss.;

- PERONI, *Le nuove norme in materia di patteggiamento “allargato” e di sanzioni sostitutive. Commento alla l. 12 giugno 2003, n. 134*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, p. 1068 ss.;
- PERONI, *Riti alternativi. I) L’applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *Enc. giur.*, vol. XXVII, Roma, 2003, p. 1 ss.;
- PERONI, *Il sistema delle cautele*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di Garuti, Padova, 2002, p. 243 ss.;
- PERONI, *La sentenza di patteggiamento*, Padova, 1999;
- PIERGALLINI, *Sistema sanzionatorio e reati previsti dal codice penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, p. 1353 ss.;
- PISANI, *Il giudizio abbreviato e la pena dell’ergastolo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, p. 429 ss.;
- PISTORELLI, *La problematica costituzione di parte civile nel procedimento a carico degli enti: note a margine di un dibattito forse inutile*, in *Resp. amm. soc.*, 2008, fasc. 3, p. 95 ss.;
- PISTORELLI, *Le indagini preliminari e l’udienza preliminare nel procedimento per l’accertamento della responsabilità degli enti giuridici da reato*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti. D. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Milano, 2002, p. 299 ss.;
- PITTARO, *L’applicazione della pena su richiesta, profili di diritto penale sostanziale*, in AA.VV., *Il patteggiamento*, Milano, 1999, p. 5 ss.;
- PIZIALI, *I procedimenti speciali nei giudizi per la responsabilità da reato degli enti collettivi*, in AA.VV., *I procedimenti speciali in materia penale*, a cura di Pisani, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2003, p. 685 ss.;
- PIZIALI, *Il procedimento per decreto*, in AA.VV., *I procedimenti speciali in materia penale*, a cura di Pisani, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2003, p. 425 ss.;
- PIZIALI, *Procedimenti speciali*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti. D.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Milano, 2002, p. 336 ss.;
- PRADEL, *Il nuovo codice penale francese. Alcune note sulla parte generale*, in *Ind. pen.*, 1994, p. 5 ss.;
- PRADEL, *La responsabilité des personnes morales en France*, in *Societas puniri potest. La responsabilità da reato degli enti collettivi*, Padova, 2003, p.73 ss.;
- PRESUTTI, *sub artt. 45*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 396 ss.;

- PRESUTTI, *sub art. 47, La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 427 ss.;
- PRESUTTI, *sub art. 49, La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 434 ss.;
- PULITANÒ, *La responsabilità «da reato» degli enti nell'ordinamento italiano*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per i reati commessi nel loro interesse*, suppl. a *Cass. pen.*, n. 6/2003, p. 7 ss.;
- PULITANÒ, *La responsabilità "da reato" degli enti: i criteri di imputazione*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2002, p. 415 ss.;
- PULITANÒ, voce *Responsabilità amministrativa per i reati delle persone giuridiche*, in *Enc. dir.*, Agg. VI, Milano, 2002, p. 953 ss.;
- RENON, *I procedimenti speciali*, in AA.VV., *Diritto e procedura penale minorile*, a cura di Palermo Fabris e Presutti, Milano, 2002, p. 419 ss.;
- RIGO, *sub art. 444*, in *Codice di procedura penale commentato*, 3<sup>a</sup> ed., a cura di Giarda-Spangher, vol. II, 3<sup>a</sup> ed., Milano, 2007, p. 4051 ss.;
- RIGO, *Il giudizio*, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti. D. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Milano, 2002, p. 353 ss.;
- RIONDATO, *Prevenzione dei reati riconducibili alla politica dell'ente e personalità della responsabilità penale dell'ente (D. Lgs. 8 giugno 2001, n. 231)*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2003, p. 824 ss.;
- ROMANO, *Societas delinquere non potest (nel ricordo di Franco Bricola)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, p. 1031 ss.;
- ROMANO, *La responsabilità amministrativa degli enti, società o associazioni: profili generali*, in AA.VV., *Governo dell'impresa e mercato delle regole. Scritti giuridici per Guido Rossi*, Milano, 2002, p. 1345 ss.;
- ROMANO, *I delitti contro la pubblica amministrazione. I delitti dei pubblici ufficiali. Artt. 314-335 bis cod. pen.*, *Commentario sistematico*, 2<sup>a</sup> ed., Milano 2006, p. 239 ss.;
- RONCO, voce *Responsabilità delle persone giuridiche: I) diritto penale*, in *Enc. giur.*, vol. XXVII, Roma, 2002, p. 1 ss.;
- RORDORF, *La normativa sui modelli di organizzazione dell'ente*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per i reati commessi nel loro interesse*, suppl. a *Cass. pen.*, n. 6/2003, p. 79 ss.;

- RORDORF, *I criteri di attribuzione della responsabilità. I modelli organizzativi e gestionali idonei a prevenire i reati*, in *Le società*, 2001, p. 1297 ss.;
- ROSSI, *Il conflitto epidemico*, Milano, 2003;
- ROSSI, *I crack arriveranno in Europa e faranno saltare i conti pubblici*, in *La Repubblica*, 26 giugno 2002, p. 13.
- RUGGIERO, *Patteggiamento*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. III, Torino, 2005, p. 964;
- SANTALUCIA, *Patteggiamento e revoca di diritto della sospensione condizionale: le sezioni unite mutano orientamento*, in *Cass. pen.*, 2006, p. 2782 ss.;
- SANTORIELLO, *Le ipotesi di incompatibilità del giudice penale nel processo alle società*, in *Resp. amm. soc.*, 2006, fasc. 1, p. 123 ss.;
- SANTORO, *Impugnazioni: la mina del contrasto di giudicati*, in *Guida dir.*, 2001, fasc. 26, p. 109 s.;
- SANTORO, *Fase esecutiva alla ricerca di efficienza e rapidità*, in *Guida dir.*, 2001, fasc. 26, p. 111 s.;
- SCALFATI, *Difficile ammettere la pretesa risarcitoria senza un coordinamento tra giurisdizioni*, in *Guida dir.*, 2008, fasc. 11, p. 80 ss.;
- SCALFATI, *Le norme in materia di prove e di giudizio*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di Garuti, Padova, 2002, p. 349 ss.;
- SCALFATI, *Le nuove prospettive del decreto penale*, AA.VV., *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*, a cura di Peroni, Padova, 2000, p. 521 ss.;
- SCAROINA, *Societas delinquere potest. Il problema del gruppo di imprese*, Milano-Roma, 2006;
- SIRACUSANO-GALATI-TRANCHINA-ZAPPALÀ, *Diritto processuale penale*, vol. I e II, Milano, 2006;
- SPANGHER, *Le impugnazioni*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di Garuti, Padova, 2002, p. 373 ss.;
- STELLA, *Giustizia e modernità. La protezione dell'innocente e la tutela delle vittime*, 3<sup>a</sup> ed., Milano, 2003;
- TAGLIANI, *Morfologia della fase investigativa*, in AA.VV., *Il processo penale de societate*, a cura di Bernasconi, Milano, 2006, p. 199 ss.;
- TIEDEMANN, *La responsabilità penale delle persone giuridiche nel diritto comparato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, p. 615 ss.;

- TIRELLI, *I procedimenti speciali*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di Garuti, Padova, 2002, 339 ss.;
- TONINI, *Manuale di procedura penale*, 8<sup>a</sup> ed., Milano, 2007;
- TRANCHINA, *Giudizio abbreviato e reati punibili con l'ergastolo*, in *Foro it.*, 1991, I, c. 2318 ss.;
- TRICOMI, *Riti alternativi: obiettivo riduzione dei processi*, in *Guida dir.*, 2001, fasc. 26, 105 s.;
- TRICOMI, *Violazioni amministrative: il giudice penale fa il pieno*, in *Guida dir.*, 2001, fasc. 26, p. 84 ss.;
- VARRASO, *Le misure cautelari*, in AA.VV., *Responsabilità "penale" delle persone giuridiche*, a cura di Giarda-Mancuso-Spangher-Varraso, Milano, 2007, p. 363 ss.;
- VARRASO, *sub art. 49*, in *Codice di procedura penale commentato*, 3<sup>a</sup> ed., a cura di Giarda-Spangher, vol. III, 3<sup>a</sup> ed., Milano, 2007, p. 7202 ss.;
- VARRASO, *sub art. 65*, in *Codice di procedura penale commentato*, 3<sup>a</sup> ed., a cura di Giarda-Spangher, vol. III, 3<sup>a</sup> ed., Milano, 2007, p. 7267 ss.;
- VARRASO, *La responsabilità amministrativa delle persone giuridiche per reati societari: profili processuali*, in AA.VV. *I nuovi reati societari: diritto e processo*, a cura di Giarda e Seminara, Padova, 2002, 779 ss.;
- VARRASO, *La partecipazione e l'assistenza 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.;
- VESSICHELLI, *Prova insufficiente o incompleta e proscioglimento a norma dell'art. 129 c.p.p.*, in *Cass. pen.*, 1996, p. 479 ss.;
- VIGANÒ, *sub art. 13*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, Padova, 2008, p. 197 ss.;
- VIGNOLI, *Societas puniri potest: profili critici di un'autonoma responsabilità dell'ente collettivo*, in *Dir. pen. proc.*, 2004, p. 903 ss.;
- VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in AA.VV., *I procedimenti speciali in materia penale*, a cura di Pisani, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2003, p. 115 ss.
- VIGONI, *Applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *Enc. dir.*, Agg. VI, Milano, 2002, p. 20 ss.;
- VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, Milano, 2000;

- VINCIGUERRA, *La struttura dell'illecito*, in VINCIGUERRA, CERESAGASTALDO, ROSSI, *La responsabilità dell'ente per il reato commesso nel suo interesse (D.Lgs. n. 231/2001)*, Padova, 2004, p. 1 ss.;
- VINCIGUERRA, *Francia: il nuovo codice penale (I)*, in *Dir. pen. proc.*, 1995, p. 260 ss.;
- VINCIGUERRA, *Francia: il nuovo codice penale (II)*, in *Dir. pen. proc.*, 1995, p. 378 ss.;
- VITTORINI, *Le norme sull'esecuzione*, in AA.VV., *Il processo penale de societate*, a cura di Bernasconi, 2006, p. 369 ss.;
- VIZZARDI, *sub art. 16*, in *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 212 ss.;
- VIZZARDI, *sub art. 19*, *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. legisl. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Presutti-Bernasconi-Fiorio, Padova, 2008, p. 228 ss.;
- VOLK, *La responsabilità penale degli enti collettivi nell'ordinamento tedesco*, in AA.VV., *Societas puniri potest. La responsabilità da reato degli enti collettivi*, Padova, 2003, p. 189 ss.;
- ZACCHÈ, *Nuovi poteri probatori nel rito abbreviato*, in *Cass. pen.*, 2001, p. 2610 ss.;
- ZACCHÈ, *Il giudizio abbreviato*, Milano, 2004;
- ZAGREBELSKY, *La Convenzione europea dei diritti umani, la responsabilità delle persone morali e la nozione di pena*, in AA.VV., *Responsabilità degli enti per i reati commessi nel loro interesse*, suppl. a *Cass. pen.*, n. 6/2003, p. 31 ss.;
- ZANCHETTI, *La tutela degli interessi fondamentali milita a favore della costituzione di parte*, in *Guida dir.*, 2008, fasc. 25, p. 86 ss.;
- ZANETTI, *Il giudizio direttissimo*, in AA.VV., *I procedimenti speciali in materia penale*, a cura di Pisani, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2003, p. 243 ss.;
- ZAPATERO, *Persone giuridiche e responsabilità penale in Spagna*, in AA.VV., *Societas puniri potest. La responsabilità da reato degli enti collettivi*, Padova, 2003, p. 179 ss.