

La costituzione di parte civile nel processo contro gli enti collettivi: le decisioni della Cassazione e della Corte di Giustizia segnano un punto di approdo solo parziale?*

Ciro Santoriello

1. Il lettore porti pazienza: sulla questione relativa all'ammissibilità della costituzione di parte civile nel processo nei confronti degli enti collettivi tanti hanno già scritto¹ e tale argomento viene ormai ritenuto – e noi per primi eravamo di questa opinione – definitivamente risolto dopo che si sono pronunciate in senso negativo prima la Cassazione, con la decisione Cass., Sez. VI, 5 ottobre 2010, n. 2251², e poi la Corte di giustizia dell'Unione Europea, con la sentenza 12 luglio 2012 n. C-79/11³. Tuttavia, riflettendo sul tema ci siamo accorti che forse residua ancora qualche spazio per riconoscere il possibile esercizio dell'azione civile anche nell'ambito del processo nei confronti degli enti collettivi; prima di illustrare questa nostra conclusione è però il caso di ricordare i termini del dibattito e di riassumere il contenuto delle decisioni della Corte di cassazione e della Corte di giustizia.

Sono cose risapute ma, lo ripetiamo, forse con un poco di pazienza potrà

* Il presente contributo è pubblicato per gentile concessione della rivista *Responsabilità Amministrativa delle Società ed Enti* edito dalla Plenum S.r.l. Per una consultazione della versione integrale del lavoro visitare il sito www.archiviopenale.it.

¹ Per i riferimenti bibliografici e giurisprudenziali, si rimanda alle note seguenti.

² Commentata da più autori; cfr. VARRASO, *L'ostinato silenzio" del d.lg. n. 231 del 2001 sulla Costituzione di parte civile nei confronti dell'ente ha un suo "perchè"*, in *Cass. pen.*, 2001, 2539; BALDUCCI, *La Corte di Cassazione prende posizione sulla costituzione di parte civile nel processo a carico dell'ente*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2011, 1121; VARANELLI, *La Cassazione esclude l'ammissibilità della costituzione di parte civile nei confronti degli enti*, in *Soc.*, 2011, 571; ARIOLLI, *Inammissibile la costituzione di parte civile nel processo instaurato per l'accertamento della responsabilità da reato dell'ente*, in *Giust. pen.*, 2011, III, 257; MUCCIARELLI, *Il fatto illecito dell'ente e la costituzione di parte civile nel processo ex d.lgs. n.231/2001*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, 431; SANTORIELLO, *La parte civile nel procedimento per la responsabilità degli enti*, in *Giur. it.*, 2011, 1383; PISTORELLI, *Inammissibile per la Corte di cassazione la costituzione di parte civile nei processi a carico degli enti*, *ibidem*, 1385; BRICCHETTI, *La persona giuridica non risponde del reato ma di un illecito inidoneo per il risarcimento*, in *Guida dir.*, 2011, 9, 52.

³ Su cui, BERLTRAMI, *L'inammissibilità della costituzione di parte civile in danno dell'ente al vaglio della corte di Giustizia UE*, in *questa Rivista*, 2013, 1, 213; VALSECCHI, VISANÒ, *Secondo la Corte di Giustizia UE, l'inammissibilità della costituzione di parte civile contro l'ente imputato ex d.lgs. 231/01 non è in contrasto col diritto dell'Unione*, in www.penalecontemporaneo.it; MAGLIOCCA, *La costituzione di parte civile nel processo de societate, questione definitivamente risolta?*, in *questa Rivista*, 2011, 284; RANALDI, *Parte civile e processo de societate: profili di un'esclusione ragionevole*, in *questa Rivista*, 2013, n. 3, in corso di pubblicazione.

giungersi a dire qualcosa di nuovo. O almeno lo speriamo...

2. Le posizioni favorevoli alla costituzione di parte civile hanno fatto riferimento a due tipologie di argomentazioni. Da un lato, si è sostenuto che l'illecito dell'ente derivante da reato avrebbe natura penale per cui l'esercizio dell'azione civile nel processo *de quo* discenderebbe direttamente dall'applicazione del combinato disposto degli artt. 185 c.p. e 74 c.p.p.⁴; dall'altro si è valorizzata la disposizione di cui all'art. 2043 c.c., giusto il quale l'azione civile da danno ingiusto trarrebbe origine da un qualunque fatto illecito, ivi compresi gli illeciti degli enti collettivi dipendenti da reato - non essendo ostacolo a questa impostazione né l'art. 185 c.p. né l'art. 74 c.p.p., il cui contenuto andrebbe rivisitato alla luce della novità rappresentata dalla responsabilità diretta delle persone giuridiche⁵. Secondo queste posizioni, dunque, l'ente sarebbe responsabile del reato (per avere colpevolmente agevolato la commissione del reato doloso da parte del proprio dirigente/dipendente nell'interesse o vantaggio dello stesso ente, mancando al proprio dovere giuridico di predisporre un Modello di Organizzazione idoneo ad impedire il fatto) e sarebbe tenuto a risarcire il danno prodotto, così come prevedono anche gli artt. 17 e 19 del decreto⁶.

Alcuni dei menzionati argomenti elaborati dalla dottrina sono stati utilizzati anche della giurisprudenza di merito⁷. In alcune ordinanze dei giudici di Torino e di Milano è stata infatti attribuita alla persona giuridica una responsabilità autonoma e diretta - diversa dalla responsabilità per fatto altrui ex art. 2049 c.c. - per i danni subiti dai terzi ai sensi dell'art. 2043 c.c. e da tale autonoma responsabilità è stata fatta conseguire l'esperibilità dell'azione civile con costituzione di parte civile nel processo all'ente⁸. Quanto al contrasto fra tale soluzione ed il contenuto dei citati artt. 185 c.p. e 74 c.p.p. si è sostenuto che «*tali previsioni dovrebbero comunque troverebbero applicazione nel processo agli enti sia in virtù del rinvio contenuto nelle disposizioni degli artt. 34 e*

⁴ VIGNOLI, *La controversa ammissibilità della costituzione di parte civile nei confronti dell'ente imputato*, in *Riv. resp. soc. enti*, 2006, 3, 28; PANASITI, *Spunti di riflessione sulla legittimazione passiva dell'ente nell'azione civile di risarcimento*, *ivi*, 2007, 1, 95.

⁵ 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. proc. pen.*, 2004, 4, 1335.

⁶ ZANCHETTA, *La tutela degli interessi fondamentali milita a favore della costituzione di parte civile*, in *Guida dir.*, 2008, 25, 86.

⁷ Per un esame delle diverse decisioni in tema di costituzione di parte civile nel processo avverso gli enti, VARANELLI, *La questione dell'ammissibilità della pretesa risarcitoria nel processo penale nei confronti degli enti. Disamina aggiornata della giurisprudenza*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2009, 3, 159.

⁸ Cfr. Trib. Milano, G.u.p., (ord.) 5 febbraio 2008, proc. Enipower, in www.rivista231.it; Trib. Torino, G.u.p., (ord.) 12 gennaio 2006, in www.rivista231.it; Trib. Milano, G.u.p., 9 luglio 2009, *inedita*.

35 d.lgs. n. 231 del 2001, sia delle norme di cui agli artt. 12, 17 e 19 dello stesso decreto e del complessivo sistema sanzionatorio da esso delineato, in quanto incentrati su una struttura di recupero economico del profitto del reato e su una polivalente funzione del ripristino dell'equilibrio tra l'ente (che ha tratto profitto dal reato) e chi ne è stato vittima»⁹.

Particolari approfondimenti sono poi presenti nella decisione del giudice dell'udienza preliminare presso il tribunale di Milano del 24 gennaio 2008¹⁰. In tale pronuncia si afferma che il legislatore del 2001 si è mosso nella direzione di recuperare l'origine comune del risarcimento e della pena inserendo il primo nel quadro delle cause che legittimano l'attenuazione della sanzione in una chiara ottica special-preventiva, stante il fatto che le condotte (successive all'illecito) di natura reintegrativa, riparatoria e riorganizzativa sono orientate alla tutela degli interessi offesi dall'illecito e la rielaborazione del conflitto sociale sotteso all'illecito e al reato avviene non solo attraverso una logica di stampo repressivo, ma anche e soprattutto con la valorizzazione di modelli compensativi dell'offesa: da tali premesse e sul presupposto che nel decreto legislativo in parola l'istituto del risarcimento del danno è stato recuperato in chiave pubblicistica di alternativa ad una sanzione penale, viene tratta la conseguenza della ammissibilità della costituzione di parte civile nel processo all'ente.

3. L'impostazione ora esaminata è stata però da sempre decisamente minoritaria rispetto a quanti negavano l'ammissibilità di costituzione della parte civile nel processo agli enti.

In proposito, fra le considerazioni di provenienza dottrinale va rimarcata in primo luogo la tesi secondo cui non sarebbero ipotizzabili danni, ulteriori rispetto a quelli già prodotti dal reato, riconducibili in via autonoma all'illecito attribuito al soggetto collettivo e rispetto ai quali potrebbe ipotizzarsi la possibilità di esercitare l'azione risarcitoria nell'ambito del procedimento a carico dell'ente: in sostanza, da un punto di vista sostanziale non sarebbe configurabile alcuna ragione di risarcimento del danno in funzione dell'illecito amministrativo rispetto al quale viene evocata una responsabilità diretta della persona giuridica¹¹. Alla luce di questa osservazione anche le norme di cui agli

⁹ Cfr. Trib. Milano, G.u.p., (ord.) 5 febbraio 2008, proc. Enipower, cit.

¹⁰ Consultabile in www.rivista231.it.

¹¹ SCALFATI, *Difficile ammettere la pretesa risarcitoria senza un coordinamento tra giurisdizioni*, in *Guida dir.*, 2008, 11, 80; PISTORELLI, *La problematica costituzione di parte civile nel procedimento a carico degli enti: note a margine di un dibattito forse inutile*, in *Riv. resp. soc. enti*, 2008, 3, 96; BASSI, EPIDENDIO, *Enti e responsabilità*, cit., 549; BRICCHETTI, *Cautele di natura patrimoniale già assicurate dal codice di procedura*, in *Responsabilità e risarcimento*, 2008, 514; FRACCHIA, *In tema di costituzione di*

artt. 12 e 17 del decreto - da più parti indicate a sostegno della tesi favorevole all'ammissibilità della costituzione di parte civile, disciplinando tali disposizioni benefici premiali in caso di risarcimento del danno da parte dell'ente - venivano considerate quali spunti testuali a supporto della posizione contraria, laddove prevedono che il danno che l'ente può intervenire a risarcire è solo quello derivante dal fatto di reato in senso stretto attribuito alla persona fisica e non un ipotetico danno derivato dall'illecito amministrativo¹².

Sempre in dottrina, si è evidenziato poi come, quand'anche vi fosse spazio per identificare un danno civilmente risarcibile direttamente collegato al titolo che sta alla base della responsabilità amministrativa, la correlativa azione civile non potrebbe comunque essere esercitata nell'ambito del processo penale, tenuto conto della tassatività della previsione dell'art. 1 c.p.p. - secondo cui sono proponibili dinanzi al giudice penale esclusivamente le azioni specificamente previste dalle norme di legge - e della conseguente possibilità di esercitare l'azione civile nel giudizio criminale solo in presenza delle condizioni di cui al combinato disposto degli artt. 185 c.p. e 74 c.p.p.. In particolare, l'illecito dell'ente non potrebbe mai identificarsi con il reato, che pure ne costituisce il presupposto e ciò precluderebbe l'applicazione del disposto dell'art. 185 c.p. e, per conseguenza, dell'art. 74 c.p.p., che appunto legittima l'esercizio dell'azione civile nel processo penale agli esclusivi fini del ristoro dei danni menzionati dal citato art. 185 c.p.¹³.

La tesi della inammissibilità di qualunque tipo di azione a contenuto patrimoniale civile da esperire contro i soggetti chiamati a rispondere di un illecito amministrativo dipendente da reato è stata poi argomentata anche mediante un esame delle singole disposizioni presenti nel decreto n. 231: da un lato la parte civile non è menzionata tra i soggetti processuali né nelle norme relative in materia di indagini preliminari, né in tema di udienza preliminare, né in sede di disciplina dei procedimenti speciali o della sentenza; dall'altro, l'art. 54 richiama, in tema di sequestro conservativo, solamente le disposizioni che consentono l'adozione della misura cautelare reale a garanzia del pagamento

parte civile nel procedimento avviato nei confronti degli «enti» di cui al D.Lgs. n. 231/2001, in *Soc.*, 2009, 1031; MONTESANO, *La responsabilità amministrativa degli enti collettivi. La società unica imputata: la prima sentenza di condanna pronunciata al termine del dibattimento*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2008, 1,177; DOVERE, *La costituzione di parte civile nel processo contro l'ente per i reati previsti dall'art. 25-septies d.lgs. 231/2001*, *ivi*, 2008, 3, 81; TESORIERO, *Sulla legittimità della costituzione di parte civile contro l'ente nel processo ex d.lgs. 231/2001*, in *Cass. pen.*, 2008, 3865.

¹² LOTTINI, *Il sistema sanzionatorio*, in *La responsabilità amministrativa degli enti*, Milano 2002, p. 552; GIAVAZZI, *Le sanzioni interdittive e la pubblicazione della sentenza penale di condanna*, in *La responsabilità amministrativa degli enti*, *cit.*, p. 137.

¹³ MANZIONE, *I procedimenti speciali e il giudizio*, in *La responsabilità amministrativa degli enti*, *cit.*, p. 585; PIZIALI, *I procedimenti speciali*, in *La responsabilità amministrativa degli enti*, *cit.*, p. 335.

della sanzione pecuniaria, delle spese del procedimento e di ogni altra somma dovuta all'Erario e non anche le disposizioni che prevedono l'adozione del vincolo reale a garanzia delle obbligazioni civili derivanti dal reato e ciò rappresenterebbe un'inequivocabile indicazione circa la precisa volontà del legislatore di non far partecipare la parte civile al procedimento nei confronti dell'ente¹⁴; infine, si è osservato che nel disciplinare gli istituti richiamati dai citati artt. 12, 17 e 19, comma 1, che pure sembrano presupporre un danno patrimoniale nella sfera giuridica di terzi, non fanno alcun riferimento al soggetto danneggiato dall'illecito amministrativo.

La giurisprudenza di merito¹⁵ ha invece valorizzato il combinato disposto degli articoli 185 c.p. e 74 e seguenti c.p.p., a norma del quale l'esercizio dell'azione civile nel processo penale presupporrebbe in modo specifico ed indefettibile la commissione di un reato dal quale siano derivate conseguenze civili consistenti essenzialmente nella produzione di un danno patrimoniale e non patrimoniale¹⁶. Secondo queste decisioni, dunque, nel processo penale la parte civile dovrebbe agire non in virtù di una estensione della responsabilità civile aquiliana ordinaria prevista dagli artt. 2043 e seguenti c.c. all'ambito penalistico, ma in ragione di una vera e propria fonte autonoma e distinta di responsabilità, anche se pur sempre civile ossia con connotati propri della pretesa privata; rispetto a tale pretesa civilistica il giudice naturale sarebbe sempre quello civile e non quello penale, quand'anche tale organo giurisdizionale si trovasse a giudicare della responsabilità di una società.

Altre pronunce, inoltre, sulla scorta della denominazione quale "amministrativo" del nuovo illecito introdotto nel 2001, hanno ritenuto essere preclusa ogni interpretazione estensiva dell'art. 185 c.p. dal momento che tale illecito non potrebbe rientrare nella nozione di reato e la responsabilità dell'ente non potrebbe essere assimilata, concettualmente e giuridicamente, alla responsabilità penale, visto che non discenderebbe esclusivamente dalla commissione di un reato. Detto altrimenti «*la commissione del reato costituisce solo uno degli elementi che vengono a comporre l'illecito ascritto alla società imputata, per*

¹⁴ BASSI, *La costituzione di parte civile nel processo agli enti: un capitolo ancora aperto*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2009, 3, 24.

¹⁵ Per un esame più approfondito, si rimanda a VARANELLI, *La questione dell'ammissibilità*, cit., 159.

¹⁶ Cfr. Trib. Torino, G.u.p., (ord.) 24 luglio 2008, IFIL Investiments S.A. e Giovanni Agnelli & C S.a.az; Trib. Torino, G.u.p., 21 ottobre 2008, Thyssenkrupp; Trib. Milano, G.u.p., 26 gennaio 2009, Equitalia, Esatri; Id., 27 febbraio 2009, Fondazione Centro San Raffaele, tutte pubblicate in *www.rivista231.it*; Trib. Milano, 9 marzo 2004, in *Foro it.*, 2004, II, c. 435; Trib. Torino, G.u.p., (ord.) 13 novembre 2004, *inedita*; Trib. Milano, G.u.p., 25 gennaio 2005, *inedita*; Id., Sez. X, 20 marzo 2007, *inedita*; Id., Sez. I, 19 dicembre 2005, *inedita*; Id., G.u.p., 18 gennaio 2008, in *Soc.*, 2009, 1031; *inedita*; Id., Sez. II, 18 aprile 2008, *inedita*; Id., Sez. IV, 10 giugno 2008, *inedita*; Id., Sez. II, 20 novembre 2008, *inedita*; Id., G.u.p., (ord.) 26 marzo 2009, *inedita*.

*di più qualificato come amministrativo ed esso perciò non può valere come succedaneo del reato, sia pure in senso sostanziale, con una interpretazione analogica dell'art. 185 c.p.*¹⁷: se quindi l'ente non ha "commesso" il reato presupposto cui si collegano i danni di cui si chiede il ristoro ma è responsabile di un diverso ed autonomo illecito non produttivo di ulteriori e diversi danni, la costituzione di parte civile non può essere ammessa in quanto l'art. 185 c.p. - richiamato dagli artt. 74 e ss. c.p.p. - richiede la commissione di un reato e non di un illecito "amministrativo" - il quale potrà eventualmente fondare un'azione civile di danno innanzi al giudice civile, senza possibilità di trasferire la relativa azione nel processo penale.

4. Come già accennato, il dibattito sopra riassunto sembrerebbe destinato a fermarsi dopo che tanto la Cassazione che la Corte di Giustizia hanno assunto una posizione preclusiva per la costituzione di parte civile nel procedimento ex d.lgs. n. 231. Tuttavia, tale posizione di chiusura sembra essere stata fatta proprio solo dalla nostra Corte di legittimità, posto che i giudici europei sembrano aver adottato una posizione assai più sfumata: esaminiamo perciò separatamente queste due pronunce.

Secondo la Cassazione, nessuna possibilità di istanza di risarcimento potrebbe essere formulata nei confronti dell'ente collettivo posto l'illecito attribuito a tale soggetto è "strutturato nella forma di una fattispecie complessa", della quale "il reato costituisce solo uno degli elementi fondamentali dell'illecito", sicché "tale illecito non si identifica con il reato commesso dalla persona fisica, ma semplicemente lo presuppone"; assodata dunque "l'autonomia dell'illecito addebitato all'ente" e la distinzione fra la responsabilità e quella della persona fisica, ne discende che "l'eventuale danno cagionato dal reato non coincide con quello derivante dall'illecito amministrativo di cui risponde l'ente". Questa autonomia fra illecito dell'ente ed il reato-presupposto della medesima preclude, secondo i giudici romani, la possibilità di estendere la competenza del giudice penale a conoscere dell'illecito dell'ente tramite il ricorso agli artt. 74 c.p.p. e 185 c.p.: proprio l'autonomia dei fatti illeciti (rispettivamente ascritti alla persona fisica e all'ente, che risponde per un fatto proprio, diverso da quello posto in essere dalla persona fisica) induce a escludere la fondatezza del richiamo, tanto più che il sistema non accredita certo il principio generale dell'azione risarcitoria nel processo penale, prevedendo al contrario l'art. 75 c.p.p. il *favor separationis*.

Da ultimo, poi la Cassazione - richiamando una considerazione della dottrina

¹⁷ Trib. Milano, G.u.p., 27 febbraio 2009, Fondazione Centro San Raffaele, cit.

su cui ci si è soffermati in precedenza – evidenza come non sia neppure «*individuabile un danno derivante dall'illecito amministrativo, diverso da quello prodotto dal reato*»: diversamente ragionando, si giungerebbe infatti alla conclusione che il danno da reato può essere indifferentemente attribuito alla condotta della persona fisica o dell'ente, il che contraddice, da un lato, la diversità dei fatti illeciti e, dall'altro, l'autonomia dei comportamenti rispettivamente riferibili alla persona fisica e all'ente. In sostanza, quand'anche si volesse riconoscere l'ammissibilità della costituzione di parte civile nei confronti di una persona giuridica, tale modalità di esercizio dell'azione di risarcimento sarebbe senza effetto posto che «*i danni riferibili al reato sembrano esaurire l'orizzonte delle conseguenze in grado di fondare una pretesa risarcitoria, escludendo che possano esservi danni ulteriori derivanti direttamente dall'illecito dell'ente*».

Ben diverso ci pare debba invece considerarsi il contenuto della decisione della Corte di Giustizia, la quale peraltro non era chiamata – a differenza del compito deputato al nostro giudice di legittimità – a definire se l'ordito del d. lgs. n. 231 consentiva l'esercizio dell'azione civile nell'ambito del relativo procedimento bensì se tali disposizioni, come intrepertate dalla Cassazione, fossero o meno in contrasto con l'ordinamento comunitario ed in particolare con l'art. 9, § 1, della decisione quadro 2001/220/GAI, che prevede che gli Stati membri hanno l'obbligo di garantire alla vittima di un reato il diritto di ottenere, entro un ragionevole lasso di tempo, una decisione relativa al risarcimento da parte dell'autore del reato nell'ambito dello stesso procedimento penale, eccetto i casi in cui il diritto nazionale preveda altre modalità di risarcimento¹⁸.

Nel negare l'esistenza di tale contrasto fra normativa nazionale e comunitaria¹⁹, la Corte non “promuove” *tout court* la scelta del legislatore italiano di

¹⁸ Cfr. l'ordinanza del 9 febbraio 2011 del Giudice delle indagini preliminari del Tribunale di Firenze, la quale, dopo aver rilevato che la disciplina descritta dal d.lgs. 231/2001 sulla 'responsabilità amministrativa da reato' degli enti non prevede la possibilità per il danneggiato di costituirsi parte civile contro l'ente imputato, e dopo aver rilevato che, in base a un diffuso orientamento giurisprudenziale, non è possibile colmare tale lacuna attraverso un'estensione in via interpretativa della disciplina della costituzione di parte civile prevista dal codice di rito, aveva sollevato una questione pregiudiziale di interpretazione, con cui chiedeva alla Corte di Giustizia dell'Unione europea di pronunciarsi in ordine alla corretta interpretazione di "tutte le decisioni europee che concernono la posizione della persona offesa", con particolare riguardo alla decisione quadro 2001/220/GAI del 15.3.2001, relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale, e alla direttiva comunitaria 2004/80/CE del Consiglio del 29.4.2004, relativa all'indennizzo delle vittime di reato.

¹⁹ Contrasto invece rinvenuto dall'Avvocato Generale secondo cui il procedimento ex d.lgs. n. 231 del 2001 rientrava nell'ambito di applicazione del citato articolo 9, § 1 della decisione quadro 2001/220/GAI, trattandosi di procedimento volto a determinare la responsabilità dell'ente (1) per un illecito definito mediante rinvio alle disposizioni del codice penale, (2) fondata sulla commissione di un

negare ingresso all'azione civile nel procedimento contro gli enti collettivi ma semplicemente evidenzia come il diritto italiano consenta alle vittime del reato oggetto del procedimento principale di far valere le loro pretese risarcitorie nei confronti delle persone fisiche (autrici dei reati costituenti presupposto della responsabilità delle persone giuridiche) rispetto ai danni cagionati direttamente con siffatti reati, costituendosi, a tal fine, parti civili nell'ambito del processo penale, ed ha osservato che «una situazione del genere si concilia con lo scopo perseguito dall'art. 9, § 1, della dcs. quadro, consistente nel garantire alla vittima il diritto di ottenere una decisione relativa al risarcimento, da parte dell'autore del reato, nell'ambito del procedimento penale ed entro un ragionevole lasso di tempo»; la predetta disposizione non può, tuttavia, essere interpretata nel senso che la vittima deve avere anche la possibilità di chiedere, nell'ambito del medesimo procedimento penale, il risarcimento dei danni *de quibus* alle persone giuridiche imputate.

In sostanza, la Corte di Giustizia non ha asserito che nel procedimento verso l'ente non è consentita la costituzione di parte civile, bensì che - laddove così interpretato - il sistema normativo contenuto nel decreto legislativo n. 231 non sarebbe comunque in contrasto con l'obbligo di cui all'art. 9 § 1 della decisione quadro. Per il rispetto di tale prescrizione è infatti sufficiente che l'ordinamento nazionale consenta alla vittima di costituirsi parte civile contro la persona fisica autrice del reato mentre non è imposto alla Stato di assicurare alla vittima la possibilità di ottenere tale risarcimento (anche) dall'ente responsabile ex d.lgs. 231/2001, anche perché l'illecito dell'ente non può considerarsi come il fatto dal quale scaturisce direttamente il danno in capo alla vittima, materialmente cagionato dalla persona fisica autrice del reato.

5. Il quadro sembra chiaro: la Cassazione ha negato - con l'adesione della totalità dei commentatori²⁰ - la possibile azionabilità del diritto al risarcimento

illecito da parte di una persona fisica, (3) accertata nell'ambito di un procedimento dinanzi al giudice penale, disciplinato dal codice di procedura penale e normalmente riunito col procedimento penale a carico della persona fisica responsabile dell'illecito. Conseguentemente, l'Italia sarebbe stata di regola tenuta ad assicurare alla vittima del reato, in forza della decisione quadro in parola, la possibilità di ottenere nell'ambito dello stesso procedimento celebrato contro l'ente una decisione relativa al risarcimento dei danni subiti, dovendosi per converso ritenere insufficiente una tutela risarcitoria azionabile esclusivamente con separata azione innanzi al giudice civile ovvero mediante la citazione dell'ente nel processo penale quale responsabile civile per il fatto commesso dall'imputato persona fisica.

²⁰ La decisione della Cassazione, infatti, ha avuto adesione dalla pressoché totalità dei commentatori: cfr. MUCCIARELLI, *Il fatto illecito dell'ente e la costituzione di parte civile*, cit., 431; BASSI, *La costituzione di parte civile nel processo contro l'ente: stop and go tra Roma e Lussemburgo - parte I*, in questa *Rivista*, 2011, 3, 173; DOVERE, *La costituzione di parte civile nel processo contro l'ente: stop and go tra Roma e Lussemburgo - parte II*, *ibidem*, 182; RANALDI, *Parte civile e processo*, cit., in corso di pubblicazione.

da parte della vittima del reato nell'ambito del procedimento ex d.lgs. n. 231 e la Corte di Giustizia ha escluso ogni contrasto fra tale approdo ermeneutico e la normativa comunitaria. Tutto risolto dunque? Forse non proprio tutto... Per comprendere le ragioni della nostra (parziale, perché limitata ad alcuni profili della questione, come si vedrà più innanzi) perplessità prendiamo le mosse dalla decisione della Corte europea. Questa pronuncia, ben lungi dall'aderire alla ricostruzione della Cassazione secondo cui la costituzione di parte civile non sarebbe ammissibile nel processo contro gli enti, afferma sostanzialmente che l'ordinamento comunitario obbliga gli Stati membri a garantire alla vittima di un reato il diritto di ottenere, entro un ragionevole lasso di tempo, una decisione relativa al risarcimento da parte dell'autore del reato nell'ambito dello stesso procedimento penale nei confronti di quest'ultimo; di conseguenza, in presenza di un reato commesso da un soggetto che agisce per conto e nell'interesse o a vantaggio di un ente collettivo, è sufficiente, per l'adempimento degli obblighi comunitari, che alla persona offesa sia possibile esercitare l'azione di risarcimento nel processo penale nei confronti della persona fisica autrice del reato, non essendo di contro necessario che analoga facoltà sia riconosciuta anche nell'ambito del giudizio avverso la persona giuridica. Insomma, quando, secondo l'ordinamento nazionale, il danneggiato può agire quale parte civile nei confronti dell'autore dell'illecito non occorre - perché possa dirsi osservato l'art. 9 § 1 della decisione quadro - che sia ammessa tale costituzione anche nei confronti della società cui appartiene l'accusato "principale": in tali ipotesi, infatti, da un lato il danneggiato può già tutelarsi e vedersi risarcito dalla persona fisica responsabile del reato costituendosi parte civile nei suoi confronti nell'ambito del relativo procedimento penale e dall'altro in tali circostanze non si vede quale sarebbe il danno ulteriore il cui risarcimento potrebbe essere richiesto alla persona giuridica rispetto alla istanza economica già avanzata nei confronti della persona fisica. Secondo la Corte di Giustizia, dunque, la tutela riconosciuta al danneggiato da un illecito commesso da un soggetto che agisce per conto e nell'interesse o a vantaggio di un ente collettivo può ben esaurirsi nel riconoscimento della legittimazione all'azione civile esercitata verso l'imputato, rendendosi in tal caso superfluo l'avanzamento di analoga istanza verso l'ente... ma allora quando la costituzione di parte civile non è possibile e quindi la persona offesa non ha alcuna possibilità di rivalersi sul singolo imputato cosa accade, cosa deve verificarsi perché il diritto comunitario possa dirsi rispettato? Il riferimento è ovviamente ai molteplici casi, alcuni dei quali previsti espressamente

nello stesso decreto n. 231, in cui il giudizio nei confronti della persona fisica non ha luogo mentre si procede avverso la società - come accade, per esempio, quando l'autore del reato non è stato identificato ovvero quando nei suoi confronti il reato si sia estinto per causa diversa dall'ammnistia - oppure quando nel corso del procedimento contro la persona fisica non sia possibile procedere a costituzione di parte civile - si pensi all'ipotesi in cui l'autore del reato sia 'uscito' dal processo prima della decisione definitiva, ad esempio perché deceduto o perché ha "patteggiato" la pena, e dunque il processo prosegue solo nei confronti dell'ente.

Nelle ipotesi ora considerate, la persona offesa non può vedere in alcun modo tutelate le sue pretese nell'ambito del procedimento penale verso l'imputato e quindi non avrà altra scelta che agire in sede civile, nonostante davanti al giudice penale sia in corso altro procedimento che ha per oggetto ed origina (anche) dal fatto illecito da cui è derivato il danno per la persona offesa: è corretto sostenere che in tali ipotesi permanga un giudizio di compatibilità fra la scelta del legislatore di escludere la parte civile dal giudizio verso gli enti e gli obblighi di derivazione comunitaria di protezione del danneggiato o non dovrebbe forse riconoscersi che vengano a rivivere obblighi di adeguamento della legislazione nazionale alle prescrizioni sovranazionali con conseguente necessità di riconoscere (limitatamente a tali casi, lo si ripete) la possibile costituzione di parte civile da parte della persona offesa nei confronti della società in qualche modo protagonista ed implicata nella vicenda delittuosa?

Rispetto a questa conclusione sembra evidentemente di ostacolo la ricostruzione che dell'istituto della responsabilità da reato dell'ente collettivo ha fatto la Cassazione, la quale - lo si ricorda brevemente - ha asserito che la costituzione di parte civile nell'ambito del procedimento ex 231 sarebbe preclusa dalla circostanza che alla persona giuridica non è contestata la commissione di un reato bensì la realizzazione di un illecito di cui "il reato costituisce solo uno degli elementi fondamentali"; ciò comporterebbe che "l'eventuale danno cagionato dal reato non coincide con quello derivante dall'illecito amministrativo di cui risponde l'ente" e ciò impedirebbe l'applicazione, nell'ambito del giudizio verso la società, del disposto di cui agli artt. 74 c.p.p. e 185 c.p..

Non intendiamo in questa sede mettere in discussione la correttezza di questa ricostruzione dogmatica della Corte di legittimità: certo è, tuttavia, che laddove se ne riconoscesse l'esattezza, forti profili di contrasto si paleserebbero con il disposto di cui all'art. 9 § 1 della decisione quadro quando - come esemplificato in precedenza - al danneggiato fosse per qualsiasi ragione preclusa la costituzione di parte civile nel processo nei confronti della persona fisica. In-

fatti, in tali ipotesi, in presenza di un episodio delittuoso che ha arrecato un significativo danno ad un soggetto, da un lato costui non può agire in sede penale nei confronti della persona fisica responsabile (per circostanze di fatto - ad esempio per il decesso dell'imputato o per l'aver questi patteggiato la pena o per essere il responsabile rimasto non identificato - o per previsioni normative - si pensi al disposto di cui all'art. 8, co. 1, lett. b), d.lgs. n. 231) e dall'altro si vede preclusa da una scelta del legislatore la facoltà di agire per il risarcimento nell'ambito del procedimento nei confronti dell'ente, procedimento che si svolge in sede penale e davanti ad un giudice penale e secondo le regole del procedimento penale.

Breve: forse ha ragione la Cassazione nel sostenere che l'illecito che viene attribuito all'ente non ha natura di reato e quindi non possono applicarsi le disposizioni di cui agli artt. 74 c.p.p. e 185 c.p. che consentono l'esercizio dell'azione civile in sede penale solo quando si voglia ottenere il ristoro dei danni conseguenti ad un crimine. Tuttavia, del pari fondata ci pare l'osservazione che quando in sede di giudizio penale nei confronti della persona fisica il danneggiato non possa agire e non trovi ristoro, l'opzione normativa di precludergli la possibilità di avanzare istanza di risarcimento nell'ambito del procedimento nei confronti degli enti sia fortemente elusiva dell'obbligo sovranazionale di protezione della vittima: quale che sia la natura dell'illecito contestato all'ente e quale che sia la natura della relativa responsabilità che può addossarsi alla persona giuridica, il relativo procedimento di accertamento si svolge davanti al giudice penale e secondo le scadenze del codice di rito criminale e quindi pare difficile negare che in tali ipotesi lo stato di fatto rifiuti alla vittima del reato "il diritto di ottenere, entro un ragionevole lasso di tempo, una decisione relativa al risarcimento ... nell'ambito del procedimento penale", secondo quanto prevede il citato art. 9.

Si badi, le nostre non sono riflessioni ultimative ma ci limitiamo ad esporre alcune perplessità che - dopo una nostra prima incondizionata adesione alla lettura dominante delle due decisioni della Cassazione e della Corte di giustizia UE - ci si sono affacciate alla mente. D'altronde, un esame attento di entrambe le pronunce mostra come - al di là delle ricostruzioni teoriche e delle riflessioni sulla natura, penale o meno, della responsabilità da reato delle persone giuridiche - la ragione principale per escludere la costituzione di parte civile nei relativi procedimenti contro gli enti fosse l'impossibilità pratica di individuare danni, ulteriori rispetto a quelli già prodotti dal reato, riconducibili in via autonoma all'illecito attribuito al soggetto collettivo e rispetto ai quali si sarebbe potuta ipotizzare la possibilità di esercitare l'azione risarcitoria nell'ambito del procedimento a carico dell'ente: in sostanza, da un punto di

vista sostanziale, ad una prima frettolosa lettura, non sarebbe mai configurabile alcuna ragione di risarcimento del danno in funzione dell'illecito amministrativo rispetto al quale viene evocata una responsabilità diretta della persona giuridica. Di contro, l'analisi di quelle che sono le diverse e concrete modalità con cui può atteggiarsi il rapporto fra procedimento contro la persona fisica responsabile dell'illecito e l'ente collettivo di appartenenza ha evidenziato come molteplici siano i casi in cui l'istanza di risarcimento possa essere avanzata solo (nell'ambito del procedimento) nei confronti della persona giuridica: in tali ipotesi è ragionevole negare ingresso nel giudizio alle istanze della parte privata e rimandare la soddisfazione delle stesse al giudice civile?