

Il giudice

A scioglimento della riserva circa la costituzione di parte civile nei confronti di enti

Osserva

1. Le difese di vari imputati persone fisiche e giuridiche si sono opposte alla costituzione di parte civile nei confronti di enti da parte di soggetti che si ritengono danneggiati anche dagli illeciti amministrativi dipendenti dai reati per cui si procede.
2. Gli argomenti di tale opposizione si possono sintetizzare soprattutto nella non applicabilità del combinato disposto degli artt. 185 cp e 74 cpp all'illecito amministrativo da reato previsto dal d.lvo 231/01, atteso che tali disposizioni si riferiscono espressamente alla risarcibilità del danno da reato e non al danno da illecito amministrativo, sebbene derivante da reato ex d.lvo 231/01.
3. Al contrario vari argomenti depongono a favore dell'ammissibilità della costituzione di parte civile nei confronti di enti chiamati a rispondere ai sensi del d.lvo 231/01.
4. In primo luogo la considerazione – su cui concordano tutte le parti - che il nuovo sistema di responsabilità degli enti collettivi ha introdotto indubbiamente una figura di illecito, il cui danno è risarcibile ex art. 2043 cc. Si tratta di una responsabilità dell'ente per fatto proprio (non aver prevenuto ed evitato che determinate persone commettessero reati nell'interesse o a vantaggio dell'ente), diversamente da quanto già previsto quale responsabilità per fatto altrui ex art. 2049 cc.
5. Le prospettazioni delle parti divergono sull'individuazione del giudice competente sull'azione per il risarcimento del danno di tale illecito: i soggetti asseritamente danneggiati ritengono che sia il giudice penale; gli oppositori invece ritengono che non vi sia

- ospitalità per tale azione civile nello specifico processo penale che associa l'accertamento del reato a quello dell'illecito amministrativo.
6. E' necessario premettere che specificamente più luoghi del d.lvo 231 definiscono l'illecito *de quo* "dipendente da reato"; in effetti v'è uno stesso fatto che contemporaneamente costituisce un reato per la persona fisica e un illecito amministrativo per l'ente. Pertanto il legislatore ha concentrato in capo alla giurisdizione penale l'accertamento del medesimo fatto ancorché con una espressa autonomia dell'accertamento dell'illecito amministrativo (art. 8). Si tratta di una concentrazione che risponde ad un principio di economia processuale, di celerità ed efficienza ma soprattutto di effettività della risposta giudiziaria.
 7. Del resto l'archetipo normativo di tale concentrazione è delineato dall'art. 24 l. 689/81 (normativa generale per tutti gli illeciti amministrativi) che già prevede la riunione davanti al giudice penale della competenza sul reato e sull'illecito amministrativo obiettivamente connesso, con la necessità che la persona giuridica sia citata su richiesta del p.m. e goda delle medesime garanzie e dei medesimi diritti dell'imputato. Al riguardo è utile evidenziare che in forza dell'art. 25 l. 689/81 il diritto di impugnazione penale da parte della persona giuridica è previsto anche "per i soli interessi civili", a dimostrazione che quindi sono già oggetto del giudizio penale di primo grado che riunisce l'accertamento del reato e dell'illecito amministrativo.
 8. Ancorché il coinvolgimento della persona giuridica nel processo penale ai sensi della legge 689/81 riguarda una responsabilità solidale con l'autore del fatto rispetto alla quale il d.lvo 231/01 ha dettato una diversa disciplina imperniata su una responsabilità diretta e propria dell'ente, la legge 689/81 rimane pur tuttavia l'archetipo indicativo della necessità di concentrazione dell'illecito amministrativo e del reato obiettivamente connessi davanti al giudice penale.
 9. Con specifico riguardo al sistema del d.lvo 231 non si deve trascurare che l'illecito amministrativo da reato è oggetto dell'azione del p.m. con i poteri tipici del rito penale che giammai potrebbe avere il privato. Se questi volesse provare l'illecito dell'ente dovrebbe dimostrare davanti al giudice civile l'esistenza di un reato e di tutti gli elementi dell'illecito amministrativo anche quelli

strettamente connessi alla vita e all'organizzazione dell'ente, oltre che il danno subito, con una difficoltà (se non sostanziale impossibilità) probatoria. Ciò in effetti corrisponderebbe allo svuotamento del diritto di azione e di difesa. Si pensi per esempio solo alla complessità dell'accertamento di taluni reati e alla produzione di prove circa elementi custoditi dall'ente (ad es i rapporti dei soggetti apicali e dei loro sottoposti con l'ente oppure modelli organizzativi) rispetto ai quali il semplice danneggiato non avrebbe strumenti acquisitivi.

10. Di talché la concentrazione in capo al giudice penale di una vera e propria giurisdizione esclusiva (si tutela complessivamente il bene giuridico danneggiato dal fatto a prescindere dalla qualificazione di diritto soggettivo o di interesse legittimo) risponde all'applicazione di principi costituzionali del diritto di difesa, del giusto processo, dell'unità della giurisdizione. Urterebbe contro tali principi la scissione obbligatoria dell'accertamento dei danni provocati dal medesimo fatto davanti a due giudici.
11. Sarebbe sufficiente tale considerazione per comprendere nella giurisdizione penale anche l'accertamento del danno cagionato dall'illecito amministrativo da reato.
12. Ma anche a non voler riconoscere la natura esclusiva della giurisdizione penale, in assenza di qualsiasi appiglio normativo di segno contrario, gli argomenti indicati non consentirebbero comunque una spaccatura della tutela con inammissibilità dell'azione risarcitoria (da illecito amministrativo dipendente da reato) davanti al giudice penale e conseguente esclusivo confinamento della medesima azione soltanto davanti al giudice civile. La considerazione che dovrebbe essere competente soltanto il giudice civile non trova alcun fondamento costituzionale, sistematico e letterale.
13. A quest'ultimo proposito si deve dar atto della seria e coerente interpretazione strettamente letterale degli artt. 74 cpp e 185 comma 2 cp offerta dai sostenitori dell'inammissibilità. In particolare si evidenzia che l'art. 74 cpp consente di ospitare l'azione civile nel processo penale soltanto per il danno da reato ex art. 185 cp e solo nei confronti dell'imputato e del responsabile civile.
14. Non c'è dubbio che il combinato disposto di tali norme tradizionalmente significhi ammissibilità dell'azione civile in sede

penale solo per i danni da reati e quindi di una legittimazione attiva del danneggiato da reato e di una legittimazione passiva da parte dell'imputato e del responsabile civile.

15. Ma occorre tener conto della portata innovativa del sistema sanzionatorio ex d.lvo 231/01 innanzi tutto sul piano dei legittimati passivi che in forza dell'art. 74 cpp sono l'imputato e il responsabile civile. In base all'art. 35 d.lvo 231/01 però "all'ente si applicano le disposizioni processuali relative all'imputato, in quanto compatibili". Di conseguenza: a) l'art. 74 cpp, sul piano della legittimazione passiva, laddove contempla l'imputato, riguarda anche l'ente; b) anche l'art. 185 cp (da molti considerato norma processuale) si deve estendere all'ente. Del resto anche nel rispetto dell'ultimo inciso dell'art. 35 d.lvo 231/01 l'equiparazione dell'ente all'imputato anche quale legittimato passivo non suscita alcun rilievo di incompatibilità.
16. Inoltre in forza dell'art. 34 d.lvo 231 si stabilisce per tutto il procedimento (per accertare l'illecito amministrativo da reato) l'applicabilità delle specifiche norme del capo III e del codice di rito penale (e delle relative norme di attuazione) ma "in quanto compatibili". Ciò significa che le speciali norme processuali del d.lvo 231 prevalgono sulle ordinarie norme processuali penali per il principio di specialità. Quindi l'art. 74 cpp si applica se non vi sono specifiche (e incompatibili) norme del d.lvo 231.
17. Tali norme si rinvengono negli artt. 12, 17, 19 d.lvo 231/01 (che presuppongono l'esistenza di un danneggiato di cui il giudice penale deve valutare il nocumento subito) e soprattutto nel complesso sistema sanzionatorio, incentrato 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.
18. In ordine all'art. 185 cp si deve osservare che è stata prospettata l'applicazione analogica della disposizione al caso in esame: tesi non accoglibile se si considera che sarebbe un'applicazione in malam partem (per l'ente), di una disposizione (avente anche contenuto sanzionatorio) che eccezionalmente consente un'azione civile nel processo penale.
19. Plausibile appare un'interpretazione estensiva dell'art. 185.2 cp, ma ancor più plausibile senza alcuna forzatura della sfera semantica appare una rilettura dei termini legislativi del secondo comma. Infatti

laddove la norma fonda l'obbligazione risarcitoria su "ogni reato che abbia cagionato un danno" si deve intendere alla luce dell'innovazione legislativa quale danno derivante dal reato e dall'illecito dipendente dallo stesso reato: il danno prodotto dall'illecito amministrativo è pur sempre cagionato dal medesimo fatto che è reato per la persona fisica e illecito per l'ente. Non v'è dubbio che il danno subito dall'illecito dell'ente deriva da un reato e quindi si tratta pur sempre di un danno legato eziologicamente al reato.

20. Tale reato ex art. 185 comma 2 cp obbliga il colpevole e "le persone che a norma delle leggi civili debbono rispondere per il fatto di lui": locuzione normativa che nel disegno originario del codice penale si riferisce di certo soltanto al responsabile civile ma che oggi alla luce del d.lvo si presta ad una lettura che può comprendere tutte le persone - giuridiche e non - chiamate a rispondere per il fatto reato della persona fisica.
21. Tale è esattamente il meccanismo previsto dall'art. 5 d.lvo 231/01 che prevede la responsabilità dell'ente "per i reati commessi nel suo interesse o a suo vantaggio" da soggetti che rivestono funzioni apicali o da loro sottoposti.
22. La locuzione "a norma delle leggi civili" ex art. 185 comma 2 cp nell'impianto originario del codice si riferisce alla responsabilità civile, ma ora può ricomprendere anche la nuova risarcibilità del danno aquiliano da illecito amministrativo dipendente da reato.
23. Anche a non volere accedere a tale dilatazione della lettera dell'art. 185 comma 2 cp, e a voler ritenere che la disposizione in esame non autorizza a ricondurre la risarcibilità del danno da illecito amministrativo, si giunge al medesimo risultato dell'ammissibilità se si considera che rispetto all'art. 185 cp tutto il sistema del d.lvo 231 è speciale e quindi prevalente laddove introduce nel nostro ordinamento anche la figura del soggetto danneggiato dal medesimo fatto (reato per la persona fisica) illecito per l'ente.
24. Infine non si deve trascurare che depongono per la configurabilità di un danno e di un danneggiato da valutare in sede penale anche una serie di disposizioni dettate dal testo del d.lvo 231/01: si legga l'art. 12.1 b) e 12.2 a) che prevede un'attenuante per l'ente proprio in caso di "danno patrimoniale cagionato" particolarmente tenue, e di integrale risarcimento del danno; da cui si

ricava che l'ente provoca un danno e che deve risarcirlo prima dell'apertura del dibattimento di primo grado davanti al giudice penale. Si legga l'art. 17.1 a) che lega le sanzioni interdittive per l'ente alle "conseguenze del reato" (come recita la rubrica) impedendone l'applicazione nel caso in cui l'ente abbia risarcito integralmente il danno. Si legga infine l'art. 19 che in tema di confisca "nei confronti dell'ente" del prezzo o del profitto del reato fa salva la parte che può essere restituita al danneggiato, a dimostrazione che il giudice penale (unico competente sulla confisca) deve valutare il quantum restituito al danneggiato.

25. In definitiva la costituzione di parte civile nei confronti degli enti citati in udienza preliminare è ammissibile ma è bene precisare che altra questione è poter determinare quale sia il bene della vita danneggiato dal reato e dall'illecito amministrativo e il danno patito, valutazione rimessa al giudizio di merito.

Il giudice sulla base di tali argomenti, ritiene superata la questione di illegittimità costituzionale sollevata in via subordinata all'eventuale inammissibilità della costituzione di parte civile dalla difesa di Eni spa ed Enipower spa

PTM

Respinge le opposizioni ed ammette tutte le costituzioni di parte civile.
Milano 5.2.08

Il giudice
Bruno Giordano