

## Il Merito

---

### **Responsabilità degli enti**

**Responsabilità amministrativa delle persone giuridiche - Esercizio dell'azione punitiva - Citazione diretta a giudizio - Richiesta di rinvio a giudizio - Nullità assoluta** (C.p.p., artt. 178, co. 1, lett. b), 405, 550; D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231, art. 59, co. 1).

*In tema di responsabilità delle persone giuridiche per l'illecito amministrativo dipendente da reato, è causa di nullità assoluta, ex art. 178, lett. b), c.p.p., la contestazione dell'illecito amministrativo nelle forme della citazione diretta a giudizio, anziché nella forma della richiesta di rinvio a giudizio ex art. 405 c.p.p. e 59, co. 1, d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231.*

TRIBUNALE DI TRANI, 16 luglio 2015 (ord.) - GURRADO, *Estensore* - G.F. S.r.l., imputato.

### **Frattendimenti e aporie in tema di contestazione dell'illecito amministrativo dipendente da reato**

SOMMARIO: 1. Il caso. - 2. Natura giuridica della responsabilità delle persone giuridiche per gli illeciti dipendenti da reato: ambiguità legislativa. - 3. La contestazione dell'illecito amministrativo dipendente da reato. - 4. La tesi della ammissibilità della citazione diretta a giudizio dell'ente. - 5. Considerazioni critiche. - 6. Conclusioni.

1. Il pubblico ministero presso il Tribunale di Trani emanava decreto di citazione diretta a giudizio nei confronti di C.C., P.A. e della G.F. s.r.l., i primi due in relazione al reato *ex art. 590, co. 1, 2* (in relazione all'art. 583, co. 2, n. 3) e 3 c.p. In particolare, il primo nella sua qualità di legale rappresentante della predetta società e il secondo in quella di responsabile del punto vendita della società in questione per non aver impedito l'utilizzo di una macchina insaccatrice da parte del proprio dipendente B.G. e/o nel non aver adottato ogni misura idonea a tutelare l'integrità fisica del proprio dipendente, cagionando allo stesso un trauma contusivo dell'occhio destro e scoppio del bulbo oculare, con conseguente perdita dello stesso occhio.

La terza, invece, era chiamata a rispondere dell'illecito amministrativo previsto dal combinato disposto di cui agli artt. 5, co. 1, lett. a) e b) e *25-septies*, co. 3, d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231 e dipendenti da reato di cui al precedente capo.

La difesa della G.F. s.r.l. eccepiva la nullità del decreto di citazione diretta a giudizio per violazione degli artt. 59, co. 1, d.lgs. n. 231 del 2001 e 405, co. 1, c.p.p., per essere stato contestato l'illecito amministrativo dipendente da reato

con decreto di citazione a giudizio *ex art. 550 c.p.p.*, anziché con la richiesta di rinvio a giudizio *ex art. 405 c.p.p.*

Il giudice, in accoglimento della citata eccezione, dichiarava la nullità del decreto di citazione a giudizio nei confronti di G.F. s.r.l., per essere stato contestato l'illecito amministrativo da reato con il decreto di citazione a giudizio, anziché con la richiesta di rinvio a giudizio, disponendo la trasmissione degli atti al p.m. per quanto di competenza.

**2.** Come noto, il crescente fenomeno della criminalità d'impresa ha indotto il legislatore a introdurre nell'ordinamento giuridico italiano la responsabilità degli enti per gli illeciti dipendenti da reato commessi da soggetti apicali, mediante l'emanazione del d.lgs. n. 231 del 2001, cui è conseguita la definitiva *débâcle* del dogma del veto della responsabilità penale degli enti, compendiatamente nell'adagio medievale<sup>1</sup> "*societas delinquere non potest*", indirettamente consacrato a livello costituzionale nell'art. 27 Cost.<sup>2</sup>

Il rigore di tale asserzione merita, tuttavia, di essere mitigato alla luce dell'impianto normativo di cui al citato decreto legislativo.

L'interprete, infatti, scorrendo le disposizioni di cui al d.lgs. n. 231 del 2001, s'imbatte prontamente in un duplice ordine di limiti: per un verso, è previsto un preciso ambito soggettivo di applicazione, limitato agli «enti forniti di personalità giuridica e alle società e associazioni anche prive di personalità giuridica» *ex art. 1, co. 2, d.lgs. n. 231 del 2001*. Per altro verso, sotto un profilo oggettivo, individua un *numerus clausus* di reati<sup>3</sup> in relazione ai quali l'ente è passibile di subire il rimprovero di un illecito amministrativo.

A monte, tuttavia, s'impone il tratto caratterizzante dell'intero assetto normativo, desumibile dall'*incipit* del d.lgs. n. 231 del 2001, dal momento che l'art. 1 sancisce in modo lapidario che «il presente decreto legislativo disciplina la responsabilità degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato».

Orbene, l'endiadi "illeciti amministrativi-reato" funge da sponda ai fini dell'introduzione del tema della presente trattazione: ad un ente può conte-

---

<sup>1</sup> Sinibaldo dei Fieschi (Papa Innocenzo IV, 1243-1254), in margine alla natura delle corporazioni, introdusse il concetto di "*persona ficta*", "*persona repraesentata*": dalla teoria della "*fictio*" in tema di persone giuridiche traeva origine una diversa considerazione della responsabilità penale in capo agli enti collettivi: «*impossibile est quod universitas delinquat*».

<sup>2</sup> Cfr. BRICOLA, *Il costo del principio societas delinquere non potest*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1970, 951; PALIERO, *Problemi e prospettive della responsabilità penale dell'ente nell'ordinamento italiano*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1996, 1173; ID., *Il decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231: da ora in poi societas delinquere (et puniri) potest*, in *Corr. giur.*, 2001, 845; ROMANO, *Societas delinquere non potest*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1995, 1031; TIEDEMANN, *La responsabilità penale delle persone giuridiche nel diritto comparato*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1995, 615.

<sup>3</sup> Per un'elencazione esaustiva dei c.d. reati-presupposto, si rinvia al capo I, sez. III, artt. 24 e ss. del d.lgs. n. 231 del 2001.

starsi un illecito amministrativo, purché esso dipenda da un reato presupposto ascrivibile ad un soggetto che, nell'assetto organizzativo dell'ente, ricopra un precisa posizione<sup>4</sup>.

*Prima facie*, dunque, sembrerebbe chiaro l'assetto normativo delineato dal legislatore, *id est* una forma di responsabilità ibrida - a metà strada tra la responsabilità amministrativa e quella penale<sup>5</sup> - inscindibilmente nesa e conseguente alla commissione di un fatto-reato<sup>6</sup>.

Sennonché, la certezza di tale postulato sembrerebbe vacillare dinanzi all'art. 8 d.lgs. n. 231 del 2001 che reca il principio dell'autonomia della responsabilità dell'ente, apparentemente opposto rispetto a quello innanzi visto.

A ben vedere, tuttavia, si tratta di una mera aporia, poiché l'art. 8 si limita a disciplinare esclusivamente le ipotesi in cui l'autore del reato non sia stato identificato o non sia imputabile e il caso dell'estinzione del reato per una causa diversa dall'ammnistia<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> In proposito, l'art. 5 d.lgs. n. 231 del 2001 dispone: «1. L'ente è responsabile per i reati commessi nel suo interesse o a suo vantaggio: a) da persone che rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o di direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale nonché da persone che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo dello stesso; b) da persone sottoposte alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti di cui alla lettera a)».

<sup>5</sup> Pur non avendo la pretesa di addentrarsi nell'articolato dibattito dottrinale sulla natura della responsabilità degli enti, ai fini dell'economia della presente riflessione, è opportuno rinviare alla relazione allo schema di decreto legislativo recante disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica (approvato dal Consiglio dei Ministri nella seduta dell'11 aprile 2001), sub I, § 1.1 «tale responsabilità, poiché conseguente da reato e legata (per espressa volontà della legge delega) alle garanzie del processo penale, diverge in non pochi punti dal paradigma di illecito amministrativo ormai classicamente desunto dalla legge 689 del 1981. Con la conseguenza di dar luogo alla nascita di un *tertium genus* che coniuga i tratti essenziali del sistema penale e di quello amministrativo nel tentativo di contemperare le ragioni dell'efficacia preventiva con quelle ancor più ineludibili della massima garanzia».

<sup>6</sup> Per una più approfondita disamina sulla natura giuridica della responsabilità dell'ente si rinvia a ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Leggi complementari*, I, *I reati e gli illeciti amministrativi, societari e bancari. I reati di lavoro e previdenza. La responsabilità degli enti*, XIII ed. a cura di Grosso, Milano, 2007, 870; FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale, Parte generale*, Bologna, 2006, 146; PELLISSERO, FIDELBO, *La nuova responsabilità amministrativa delle persone giuridiche (d.lgs. 8.6.2001, n. 231)*, in *Leg. pen.*, 2002, 591; PULITANO, *La responsabilità da reato degli enti: i criteri di imputazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 415; ID., voce *Responsabilità amministrativa per i reati delle persone giuridiche*, in *Enc. Dir.*, VI agg., Milano, 2002, 417.

<sup>7</sup> A sostegno di tale deduzione si rinvia alla relazione allo schema cit., sub I, § 4, secondo cui la disposizione di cui all'art. 8: «[...] chiarisce in modo inequivocabile come quello dell'ente sia un titolo autonomo di responsabilità, anche se presuppone comunque la commissione di un reato. Se infatti il meccanismo punitivo è stato consegnato in modo tale da rendere le vicende (processuali) delle persone fisiche e quelle dell'ente tra loro strettamente correlate (il *simultaneus processus* risponde non soltanto ad esigenze di economia, ma anche alla necessità di far fronte alla complessità dell'accertamento), ciò non toglie che in talune limitate ipotesi, l'inscindibilità tra le due possa venir meno».

Donde, tale norma, lungi dal fornire una smentita del nesso funzionale tra illecito amministrativo e reato, funge da ennesima conferma di tale principio immanente dell'intero sistema del d.lgs. n. 231 del 2001.

A questo punto, tuttavia, occorre saggiare la tenuta di tale deduzione sulla base delle disposizioni del d.lgs. n. 231 del 2001 in tema di procedimento di accertamento dell'illecito amministrativo dipendente dal reato.

Si aggiunga che tale sforzo ermeneutico appare ineludibile in ragione delle molteplici ambiguità applicative che si registrano nella prassi dei Tribunali in ordine a molteplici profili di carattere squisitamente processuale.

**3.** Le modalità di contestazione dell'illecito amministrativo nei confronti dell'ente trovano una specifica disciplina nell'art. 59 del d.lgs. n. 231 del 2001 secondo cui «quando non dispone l'archiviazione, il pubblico ministero contesta all'ente l'illecito amministrativo dipendente dal reato. La contestazione dell'illecito è contenuta in uno degli atti indicati dall'art. 405, comma 1, del codice di procedura penale».

Dunque, il legislatore della 231 ha ritenuto di modulare la contestazione dell'illecito nei confronti dell'ente richiamando le forme dell'esercizio dell'azione penale tipizzate nell'art. 405 c.p.p., ossia la richiesta di rinvio a giudizio ovvero la formulazione della imputazione nei casi di giudizio direttissimo, giudizio immediato e procedimento per decreto.

Orbene, fuori dalle ipotesi speciali di contestazione dell'illecito attraverso la instaurazione dei procedimenti speciali, il legislatore della 231, con riguardo alla contestazione dell'illecito nei confronti dell'ente, ha recepito la modalità ordinaria di esercizio dell'azione penale secondo la richiesta di rinvio a giudizio che, come noto, introduce la fase pre-processuale dell'udienza preliminare.

Tanto emerge da una disamina del *corpus* normativo del d.lgs. n. 231 del 2001 che, nell'ambito della Sez. V, intitolata "Indagini preliminari e Udienza preliminare", ha regolamentato la forma della contestazione dell'illecito amministrativo, *sub* art. 59, rinviando agli atti indicati nell'art. 405, co. 1, c.p.p., mentre ha tipizzato i provvedimenti adottabili dal giudice dell'udienza preliminare, *sub* art. 61, rubricato "Provvedimenti emessi nell'udienza preliminare", modulando l'epilogo della udienza preliminare secondo lo schema del codice di rito e, dunque, prevedendo la pronuncia della sentenza di non luogo a procedere ovvero del decreto che dispone il giudizio.

Dunque, a fronte di tale impianto normativo, che non contempla l'esercizio dell'azione punitiva nei confronti dell'ente nelle forme del decreto di citazione a giudizio *ex* art. 552 c.p.p., la dottrina ha, da subito, segnalato la criticità del sistema in ordine alla forma della contestazione dell'illecito amministrati-

vo nel caso in cui il reato presupposto appartenga alla cognizione del tribunale in composizione monocratica, senza il filtro dell'udienza preliminare.

In proposito, i commentatori, in modo quasi unanime, hanno ritenuto di risolvere l'impasse normativa, ritenendo che l'azione punitiva per gli illeciti amministrativi dipendenti da reati ricompresi nel novero dell'art. 550 c.p.p., debba essere formulata con il decreto di citazione diretta a giudizio ex art. 552 c.p.p.<sup>8</sup>

4. Gli argomenti addotti a sostegno della tesi della citazione diretta a giudizio dell'ente sono, in estrema sintesi, riconducibili, per un verso, alla formulazione letterale degli artt. 34 e 36 d.lgs. n. 231 del 2001 e, per altro verso, alla indicazione contenuta nella relazione ministeriale allo schema del d. lgs. 231/2001.

Anzitutto, si è fatto riferimento alla formulazione letterale dell'art. 34 d.lgs. n. 231 del 2001 per cui «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 d.lgs. 28 luglio 1989, n. 271». Donde, la natura di norma di raccordo tra il d.lgs. n. 231 del 2001 e la disciplina processuale codicistica.

Ebbene, in base a tale argomento, ove l'illecito amministrativo consegua ad un reato di competenza del giudice monocratico in assenza dell'udienza preliminare, la contestazione dello stesso dovrebbe avvenire nelle forme di cui all'art. 550 e ss. c.p.p., stante, appunto, l'osservanza delle norme del codice di rito richiamate dal citato art. 34 d.lgs. n. 231 del 2001.

Un secondo argomento, sempre di ordine letterale, viene desunto dalla formulazione dell'art. 36 d.lgs. n. 231 del 2001 che, nel disciplinare le attribuzioni del giudice penale, dispone che «la competenza a conoscere gli illeciti amministrativi dell'ente appartiene al giudice penale competente per i reati dai quali gli stessi dipendono» con la precisazione del secondo comma della disposizione in questione per cui «per il procedimento di accertamento dell'illecito amministrativo dell'ente si osservano le disposizioni sulla composizione del tribunale e le disposizioni processuali collegate relative ai reati dai quali l'illecito amministrativo dipende».

---

<sup>8</sup> In tal senso, BRICCHETTI, *Società al debutto nel registro degli indagati*, in *Guida dir.*, 2001, n. 26, 102; DI GERONIMO, *Aspetti processuali del d.lgs. n. 231/2001 sulla responsabilità amministrativa degli enti per fatti costituenti reato: prime riflessioni*, in *Cass. pen.*, 2002, 1564; CERESA GASTALDO, *Il "processo alle società" nel d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Torino, 2002, 67; BASSI, *Disposizioni generali sul procedimento*, in *Enti e responsabilità da reato*, a cura di Epidendio, Milano, 2006, 593; DELL'ANNO, *Sub art. 59 d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, in *La responsabilità degli enti*, a cura di Presutti, Bernasconi, Fiorio, Padova, 2008, 506; RUTA, *Sub art. 59 d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti - d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di Levis, Perini, Bologna, 2014, 1198.

Orbene, secondo la dottrina prevalente la formulazione letterale dell'art. 36 porta ad escludere che, in presenza di illeciti amministrativi dipendenti da reati rientranti nel novero dell'art. 550 c.p.p., la contestazione nei confronti dell'ente possa avvenire in forme diverse da quelle di cui all'art. 552 c.p.p., poiché si ritiene che il giudice competente a conoscere l'illecito debba necessariamente coincidere con il giudice competente a decidere in ordine alla responsabilità penale della persona fisica.

In ultimo, ma non per importanza, la dottrina, a supporto della tesi qui illustrata, invoca l'argomento testuale tratto dalla relazione governativa di accompagnamento del d.lgs. n. 231 del 2001, per cui «si è previsto che la contestazione dell'illecito sia sempre formalizzata in uno degli atti indicati dall'art. 405, co. 1, c.p.p. con cui il pubblico ministero esercita l'azione penale, anche nel caso in cui si proceda soltanto nei confronti dell'ente: in quest'ultima ipotesi, peraltro, non vi sarà esercizio dell'azione penale e l'atto conterrà solo la contestazione dell'illecito amministrativo. Pertanto, nei casi in cui sia richiesta l'udienza preliminare l'atto contestativo sarà contenuto nella richiesta di rinvio a giudizio; qualora, invece, si tratti di illecito attratto nella competenza del giudizio monocratico senza udienza preliminare, l'atto di contestazione sarà contenuto nel decreto di citazione diretta a giudizio; per i giudizi speciali la contestazione sarà, anche qui, contenuta nei diversi atti attraverso cui si esercita l'azione penale».

**5.** La soluzione interpretativa offerta dalla dottrina qui considerata, nonostante l'autorevolezza, non risulta pienamente condivisibile e la ordinanza in commento può costituire lo spunto di riflessione per un nuovo e diverso approccio esegetico sul tema.

Il fulcro della questione risiede nell'appurare la corretta modalità di contestazione dell'illecito amministrativo nel caso in cui il reato presupposto rientri nel novero dei reati di cognizione del giudice monocratico in assenza di celebrazione dell'udienza preliminare *ex art. 550 c.p.p.*

Orbene, con riferimento al primo degli argomenti addotti dalla dottrina, desunto dalla formulazione dell'art. 34 che richiama sul profilo procedurale le disposizioni del codice di procedura penale, si osserva che detto rinvio è subordinato alla nota clausola di "compatibilità", donde per tale via non possono trovare ingresso disposizioni del codice di rito che si pongono in netto contrasto con le specifiche disposizioni di cui al d.lgs. n. 231 del 2001.

Difatti, a fronte della regola fissata dall'art. 11, co. 1, lett. *q*), l. 29 settembre 2000 n. 300 per cui «[...] per il procedimento di accertamento della responsabilità si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni del codice di procedura penale, assicurando l'effettiva partecipazione e difesa degli enti nelle

diverse fasi del procedimento penale»<sup>9</sup>, dalla quale emergeva la volontà del legislatore delegante di assegnare prevalenza alle norme del codice di rito, il legislatore delegato, con la formulazione dell'art. 34, ha disciplinato l'ordine gerarchico tra i due distinti sistemi normativi, fissando la prevalenza della disciplina speciale di cui al d.lgs. n. 231 del 2001 sul sistema comune del codice di rito.

D'altronde, siffatta opzione ermeneutica appare coerente con il criterio di specialità, cui, come noto, si ricorre in presenza di antinomie del sistema normativo, il quale, pur costituendo un principio logico-teoretico<sup>10</sup> e, dunque, non necessitando di alcuna positivizzazione, trova espressa enunciazione in materia penale nell'art. 15 c.p.

Donde, è agevole rilevare che, poiché il d.lgs. n. 231 del 2001, per espressa previsione, integra un sistema normativo speciale rispetto alla disciplina generale di cui al codice di procedura penale, la locuzione «in quanto compatibili», di cui all'art. 34 d.lgs. citato deve necessariamente essere intesa nel senso di norma di chiusura del sistema, che consente di supplire alle lacune normative del decreto stesso, ricorrendo alla disciplina codicistica, ma ciò – beninteso – per supplire ad autentiche lacune normative del sistema.

Nel caso di specie, invece, non sembra ravvisabile una lacuna nel *corpus* normativo del d.lgs. n. 231 del 2001, ove si consideri che la stessa relazione ministeriale allo schema del decreto, *sub* § 18, dispone espressamente che «nella sezione V, si sono disciplinate soprattutto le deroghe rispetto alla disciplina in materia di indagini e di udienza preliminare».

Per tale ragione, si deve escludere che possa trovare ingresso nel processo contro un ente l'esercizio dell'azione punitiva nella forma di decreto di citazione diretta a giudizio, poiché essa si traduce in una indebita violazione della specifica disciplina di cui all'art. 59, per cui la contestazione dell'illecito all'ente deve avvenire con gli atti indicati all'art. 405, co. 1, c.p.p.

Peraltro, opinare diversamente, nel senso di ammettere la contestazione dell'illecito nelle forme del decreto di citazione a giudizio, comporterebbe una netta contrapposizione rispetto alla specifica peculiarità del d.lgs. n. 231 del 2001, il cui legislatore, come innanzi visto, ha voluto porre al centro del procedimento la fase dell'udienza preliminare, richiamando gli atti indicati nell'art. 405, co. 1, c.p.p.

Pertanto, a fronte del chiaro ed univoco dettato normativo, potremmo giovarci del noto canone epistemologico del “Rasoio di Ockham”, per cui *pluritas*

---

<sup>9</sup> In tali termini, art. 11 legge n. 300 del 2000, contenente la delega al Governo per la disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche e degli enti privi di personalità giuridica.

<sup>10</sup> Per un'approfondita analisi CELOTTO, *Fonti del diritto e antinomie*, II ed., Torino.

*non est ponenda sine necessitate*, ritenendo ammissibile l'esercizio dell'azione punitiva nei confronti dell'ente esclusivamente nelle forme degli atti indicati nell'art. 405, co. 1, c.p.p. e, dunque, con l'esclusione della citazione diretta a giudizio *ex art. 552 c.p.p.*, quest'ultima previsione processuale non richiamata, difatti, dall'art. 59 d.lgs. n. 231 del 2001.

Sennonché, s'intende comunque procedere ad esaminare gli ulteriori argomenti evocati dalla prevalente dottrina sul tema, per sottoporre la tesi da noi sostenuta ad una prova di resistenza che, *aliunde*, riscontri l'assunto della inammissibilità dell'azione punitiva nelle forme della citazione diretta a giudizio.

Orbene, l'impianto procedimentale incentrato sulla richiesta di rinvio a giudizio e, quindi, sulla necessità dell'udienza preliminare, non può essere messo in dubbio dalla previsione dell'art. 36, co. 1, d.lgs. n. 231 del 2001, evocata dalla dottrina. Invero, tale disposizione disciplina la diversa materia della "competenza", prevedendo, appunto, che la competenza per l'illecito amministrativo appartiene al giudice competente per il reato da cui l'illecito dipende.

Si tratta, pertanto, di norma che non sposta i termini della questione, poiché, come noto, la competenza del Giudice è istituto ontologicamente diverso da quello dell'azione penale *ex art. 405 c.p.p.*, prerogativa esclusiva del pubblico ministero<sup>11</sup>.

Tale deduzione risulta inconfutabile, ove si proceda ad una ricognizione della dottrina più autorevole per cui la "competenza" si pone in termini di "misura della giurisdizione", secondo la pregevole definizione chiovendiana ovvero, secondo un ulteriore pregevole contributo, in termini di positivizzazione del principio costituzionale del Giudice precostituito *ex art. 25 Cost.* «poiché a tutti i giudici penali spetta l'intero potere, ma uno solo (individuabile ante factum) è chiamato a procedere nel caso singolo»<sup>12</sup>. Per converso, fermo il principio del monopolio dell'azione penale in capo al pubblico ministero, consacrato implicitamente nell'art. 50 c.p.p., l'azione penale può essere definita in termini di "richiesta di decisione"<sup>13</sup>, «che trova il proprio fondamento sia nel principio di obbligatorietà dell'azione penale, sia nel principio *ne procedat iudex ex officio*, non enunciato esplicitamente in alcun testo di legge, ma oggi riconducibile all'art. 111 Cost., co. 2»<sup>14</sup>.

---

<sup>11</sup> CHIOVENDA, *Principi di diritto processuale civile*, Napoli, 1928, 368.

<sup>12</sup> CORDERO, *Procedura penale*, VII ed., Milano, 134.

<sup>13</sup> ORESTANO, voce *Azione*, *I L'azione in generale, storia del problema*, in *Enc. Dir.*, 1959, IV, 787.

<sup>14</sup> In tali termini GIARDA, SPANGHER, *Sub art. 50*, in *Codice di procedura penale commentato*, IV ed., Milano, 2010, 684.



In altri termini, l'esercizio dell'azione penale da parte del pubblico ministero costituisce un *præius* logico rispetto alla cognizione del giudice: l'Accusa instaura il processo attraverso l'esercizio dell'azione penale, a seguito della quale sorge un dovere in capo al giudice di esercitare la funzione giurisdizionale nei confronti della "fattispecie giudiziale chiamata imputazione"<sup>15</sup>.

Sicché, già in linea generale le norme che disciplinano la competenza del giudice non offrono un valido argomento ai fini della individuazione della forma corretta di esercizio dell'azione penale, nonché, nello specifico, della forma della contestazione dell'illecito amministrativo dipendente da reato.

*A fortiori*, dovrà convenirsi che la specifica norma che individua la competenza del giudice per il reato presupposto, *ex art. 36 d.lgs. n. 231 del 2001*, non risolve la *vexata quaestio* della forma di esercizio dell'azione punitiva nei confronti dell'ente nel caso di reato presupposto rientrante tra quelli di cui all'art. 550 c.p.p.

In definitiva, con la disposizione *ex art. 36 d.lgs. n. 231 del 2001*, il legislatore ha voluto semplicemente indicare il criterio di individuazione del giudice competente a conoscere la responsabilità dell'ente, statuendo che il giudice competente a conoscere l'illecito amministrativo è lo stesso giudice competente a conoscere il reato da cui dipende. Sicché, se competente a conoscere il reato presupposto è il Tribunale monocratico, esso sarà anche competente a conoscere l'illecito amministrativo, fermo restando che la contestazione debba avvenire con la richiesta di rinvio a giudizio e, dunque, essere avviata l'udienza preliminare.

Peraltro, i termini della questione non mutano neppure in relazione alla previsione di cui all'art. 36, co. 2, d.lgs. n. 231 del 2001, poiché, anche in questo caso, ricorre la tematica della competenza, sotto lo specifico versante della composizione del Tribunale, se monocratico o collegiale, nonché delle disposizioni sempre collegate alla composizione del Tribunale.

Dunque, anche alla luce di tali disposizioni, rimane fermo il dato per cui l'esercizio dell'azione punitiva per l'illecito da reato debba avvenire con la richiesta di rinvio a giudizio, indipendentemente se competente a conoscere il procedimento sia il Tribunale, in composizione monocratica o collegiale, oppure la Corte di Assise poiché, giova ribadirlo, le norme sulla competenza operano su di un piano diverso rispetto alla forma dell'esercizio dell'azione penale e della contestazione dell'illecito all'ente, che deve avvenire, per chiaro dettato normativo, esclusivamente in uno degli atti di cui all'art. 405, co. 1, c.p.p., così come espressamente previsto dall'art. 59 d.lgs. n. 231 del 2001.

---

<sup>15</sup> MOLARI, *I soggetti*, in PISANI, MOLARI, PERCHINUNNO, CORSO, *Manuale di procedura penale*, Milano, 2008, 48.

Alla luce di quanto innanzi rilevato, perde consistenza, sotto il profilo ermeneutico, anche l'argomento incentrato sulla indicazione contenuta nella relazione governativa, secondo cui ove «si tratti di illecito attratto nella competenza del giudizio monocratico senza udienza preliminare, l'atto di contestazione sarà contenuto nel decreto di citazione diretta a giudizio».

In proposito, è, difatti, noto, nella teoria generale dell'interpretazione della legge<sup>16</sup>, che i cd. lavori preparatori, così come le relazioni governative, contribuiscono a desumere la *mens legislatoris*, ma non la *mens legis*, *id est* la volontà oggettiva della norma, che deve essere ricercata sulla base del documento legislativo che deve essere interpretato, considerato nella sua interezza ed in relazione ad altri documenti legislativi rilevanti.

Difatti, secondo un risalente, ma sempre attuale orientamento della Suprema Corte «ai lavori preparatori non può riconoscersi un peso determinante nel procedimento di interpretazione delle leggi. Essi, infatti, pur offrendo elementi per l'interpretazione di singole disposizioni, non possono sovrapporsi alla volontà della legge, quale risulta consacrata ed obiettivata nel testo della legge e quale si desume dal significato proprio delle parole usate dall'interpretazione del legislatore, dalla sua ratio e dal suo coordinamento nel sistema nel quale va ad inserirsi»<sup>17</sup>.

Deve, infatti, ritenersi *ius receptum* che la *voluntas legis*, obiettivata nel testo della legge, prevalga sulla *voluntas legislatoris*, ossia sul pensiero di chi ha formulato la disposizione di legge<sup>18</sup>, con ciò dovendosi ritenere ormai superata, nel senso qui indicato, la *vexata quaestio* se il fine dell'interpretazione sia la ricerca della volontà, in senso storico, del legislatore, secondo la teoria sog-

---

<sup>16</sup> BETTI, *Interpretazione della legge e degli atti giuridici (Teoria generale e dogmatica)*, Milano, 1971; QUADRI, *Dell'applicazione della legge in generale*, in *Disposizioni sulla legge in generale, Artt. 10-15*, in *Comm. C.c. Scialoja, Branca*, Bologna, 1974; LAZZARO, *La funzione del giudice*, in GUASTINI, *Problemi di teoria del diritto*, Bologna, 1980; PIZZORUSSO, *Delle fonti del diritto*, Torino, 1977, 114 e ss.; TARELLO, *L'interpretazione della legge*, Milano, 1980; LATORRE, TARUFFO, PATTARO, "Statutory interpretation in Italy", in MACCORMICK, SUMMERS, *Interpreting Statutes. A comparative study*, Aldershot, 1991, 213 ss.

<sup>17</sup> *Ex multis*, Cass., 3 luglio 1967, n. 1631, in *Giust. civ.*, 1968, cit. in Rassegna di giurisprudenza sul codice civile, diretta da STELLA RICHTER, *Appendice di aggiornamento, Tomo I, Preleggi e Libri I-II-III*, Milano, 1975, 17; Cass., 21 maggio 1973, n. 1455, in *Giust. civ., rep.*, 1973, in Rassegna cit., p. 17; per una rassegna degli orientamenti giurisprudenziali in tema di interpretazione cfr. GUASTINI, *Produzione e applicazione del diritto. Lezioni sulle preleggi, Seconda edizione*, Torino, 1989; ID., *Disposizioni sulla legge in generale. Artt. 1-15*, in *Comm. C.c. Cendon*, I, Torino, 1991.

<sup>18</sup> Il tema è, altresì, oggetto di indagine nella ermeneutica letteraria, laddove vengono isolate tre tipi di intenzione: l'*intentio actoris*, l'*intentio operis* e l'*intentio pectoris*. In proposito, cfr. ECO, *I limiti della interpretazione*, Milano, 1990.

gettiva, ovvero la ricerca del significato immanente alla legge stessa, secondo la teoria oggettiva<sup>19</sup>.

*Last but not least*, s'impone la previsione dell'art. 38 d. lgs. n.231/2001, rubricato "riunione e separazione dei procedimenti", che, stante la formulazione perentoria del primo comma<sup>20</sup>, sembrerebbe – *prima facie* - aver introdotto il *simultaneus processus* in ordine all'accertamento dell'illecito amministrativo nei confronti dell'ente e del reato-presupposto a carico della persona fisica.

Donde, potrebbe obiettarsi che l'opzione legislativa per il processo cumulativo debba orientare l'interprete a ritenere ammissibile l'azione punitiva nei confronti dell'ente nella forma della citazione diretta a giudizio, ove l'illecito amministrativo dipenda da un reato per il quale non sia prevista la celebrazione dell'udienza preliminare, onde garantire propriamente il *simultaneus processus*.

Sennonchè, come perspicuamente osservato dalla dottrina<sup>21</sup> più attenta, la scelta del legislatore per la trattazione simultanea del processo risulta non solo sfumata in ragione delle espresse ipotesi di trattazione separata dei due procedimenti di cui all'art. 38, co. 2, lett. a) e b), d. lgs. n. 231/2001, ma persino annullata<sup>22</sup> in forza della ampia previsione sub lett. c) del citato art. 38 secondo cui si procede separatamente in tutti i casi in cui "l'osservanza delle disposizioni processuali lo rende necessario".

Sicché, a ben vedere, anche la previsione dell'art. 38 induce a ritenere che, nei casi di illecito amministrativo dipendente da reato, per il quale non è prevista l'udienza preliminare, sia ammissibile una trattazione separata del pro-

<sup>19</sup> Per un'approfondita disamina della tematica si rinvia a BETTI, *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, cit., p. 262. In particolare, l'illustre Autore rileva che «si ammette bensì dagli stessi sostenitori del dogma della volontà legislativa che bisogna rimuovere tutto ciò ch'è meramente soggettivo nella volontà, e lasciare ciò che ne è risultato finale o prodotto oggettivo: si deve, cioè prescindere dal processo psicologico individuale dei partecipanti e da manifestazioni qualsiasi della finale determinazione (onde il nessun valore, tranne che valore euristico, di precedenti storici, delle opinioni individuali espresse nei lavori preparatori); e si debbono considerare quale contenuto normativo tutti e soli quegli effetti che la norma è capace di produrre, messa in relazione con tutte le altre vigenti e nel contatto della vita pratica, la quale col moto continuo che l'affatica, può dare a una norma un effetto nuovo e diverso da quello che gli autori di essa pensarono»; si veda altresì, sul tema WINDSCHEID, *Diritto delle Pandette*, trad. it. a cura di Fadda, Bensa, I, Torino, 1925; sul Windscheid v. LARENZ, *Storia del metodo della scienza giuridica*, trad. it. della prima parte di Methodenlehre der Wissenschaft, Berlin, 1960, Milano, 1966); cfr. per una rassegna esauriente della letteratura sul tema, v. PARESCHE, voce *Interpretazione*, in *Enc. Dir.*, XXII, Milano, p. 152.

<sup>20</sup> L'art. 38, co. 1, d. lgs. n. 231/2001: «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>21</sup> GAITO, *Procedura penale*, Milano, 2015, 1714; FERRUA, *Il processo penale contro gli enti: incoerenze ed anomalie nelle regole di accertamento*, in *Responsabilità amministrativa degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di Garuti, Padova 2002, 226.

<sup>22</sup> Così FIDELBO, *Le attribuzioni del giudice penale e la partecipazione dell'ente al processo*, in *Reato e responsabilità degli enti*, in *Guida al d.lgs. 8 giugno 2001 n. 231*, a cura di Lattanzi, Milano 2005, 389.

cedimento nei confronti dell'ente, avviato con la richiesta di rinvio a giudizio, dal procedimento nei confronti dell'autore del reato-presupposto, instaurato con la citazione diretta a giudizio, vertendosi in una ipotesi di trattazione separata, sussumibile nella previsione di cui all'art. 38, co. 2, lett. c), d. lgs. n. 231/2001.

6. In conclusione, la decisione qui annotata costituisce l'occasione per rivalutare la posizione, quasi unanime, della dottrina che ha ritenuto, da subito, di risolvere la *questio iuris* sulla forma della contestazione dell'illecito dipendente da reato, per il quale non sia prevista l'udienza preliminare, optando per la ammissibilità della citazione diretta a giudizio.

Verosimilmente, un siffatto orientamento sembra aver enfatizzato, sotto il profilo ermeneutico, la indicazione contenuta nella relazione governativa, divenuta stella polare per l'interpretazione del testo legislativo della 231, *sub specie* art. 59.

Riteniamo, invece, che si debba riavviare il dibattito sul tema, ponendo al centro della indagine esegetica il testo legislativo «che, una volta approvato, si stacca dall'organo che lo ha prodotto: non viene più in rilievo come una “decisione” legata a ragioni e fini di chi l'ha voluta, ma come un testo legislativo inserito nell'insieme dell'ordinamento giuridico»<sup>23</sup>.

**TIZIANA SATTA MAZZONE-ELIO MARIA ADDANTE**

---

<sup>23</sup> COLUSSI, ZATTI, *Lineamenti di diritto privato*, V ed., Padova, 1995, 22; GUASTINI, *Interpretare e argomentare*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, a cura di Cicu, Messineo, Mengoni, Milano, 2011.