

## **DIRITTO D'IMPRESA, Diritto e reati societari**

---

# ***Il procedimento penale 231: la Cassazione prende posizione su vari aspetti controversi con la sentenza n. 41768/2017***

di **Alberto Tenca**

Competenza per territorio e competenza per connessione rispetto a reati non oggetto di addebito 231, contestazione 231 con rinvio ai capi di imputazione per le persone fisiche, utilizzabilità delle intercettazioni telefoniche, indipendenza delle impugnazioni dell'imputato e dell'ente, queste le principali questioni procedurali e processuali affrontate nelle 146 pagine della sentenza della Cassazione penale, Sez. VI, n. 41768 depositata il 13.9.2017.

Con tale pronuncia la Suprema Corte ha assunto precisa e motivata posizione su alcuni degli aspetti più controversi della disciplina processual-penalistica dell'accertamento della Responsabilità degli enti, in bilico tra norme del codice di procedura penale e disposizioni speciali di cui al D.Lgs. 231/01.

### ***Competenza per territorio e connessione***

*“Il <<giudice penale competente>> a conoscere gli illeciti amministrativi dell'ente è il medesimo <<giudice penale competente>> per i reati dai quali gli stessi dipendono, anche se la sua competenza in relazione a questi ultimi discende dall'applicazione delle regole di connessione”.*

La Cassazione, dunque, sancisce la competenza in relazione al procedimento 231 in capo al giudice, non solo astrattamente, ma in concreto competente a decidere in merito al reato presupposto, a nulla rilevando che tale competenza sia determinata per connessione rispetto ad un diverso reato addebitato esclusivamente a persone fisiche.

Tale conclusione sarebbe per la Corte in linea con l'intenzione del legislatore tesa ad *“agevolare il più possibile, la celebrazione di un simultaneous processus ed evitare contrasti di giudicato con conseguenti giudizi di revisione”.*

### ***Contestazione 231 con rinvio ai capi di imputazione per le persone fisiche***

Secondo la Suprema Corte non è affetta da nullità la contestazione nei confronti dell'ente, laddove, come nel caso all'esame, gli elementi essenziali della stessa siano ricavabili dal rinvio ai capi di imputazione a carico delle persone fisiche.

La sentenza fa salva la contestazione, quanto all'indicazione dei rapporti ex art. 5 D.Lgs. 231/01 tra imputati persone fisiche ed ente, in quanto la contestazione stessa *“opera un*

*espresso analitico riferimento ai capi di imputazione addebitati alle persone fisiche, al dichiarato fine tanto dell'individuazione dei singoli reati-presupposto, quanto del tipo di rapporto intercorrente... tra l'ente e la persona fisica che agiva per suo conto".*

Il rinvio al contenuto di altri capi accusatori sanerebbe le lacune della contestazione specifica all'ente anche con riguardo all'individuazione dei requisiti di interesse e vantaggio. Si legge infatti: *"è vero che il capo 90.f non esplicita puntualmente il profilo del vantaggio o dell'interesse dell'ente. Tuttavia, le singole contestazioni cui fa rinvio il capo 90.f consentono di individuare i vantaggi indebitamente conseguiti dalle società... in relazione a ciascun reato e gli interessi per le stesse illecitamente perseguiti".*

### **Utilizzabilità delle intercettazioni telefoniche**

La questione specifica è da sempre stata oggetto di dibattito dottrinale. Parte della dottrina escludeva l'utilizzabilità delle intercettazioni per l'accertamento dell'illecito amministrativo, in considerazione del fatto che le intercettazioni vengono autorizzate dal giudice solo in presenza di uno dei reati previsti dall'art. 266 c.p.p., non quindi in caso di "illeciti amministrativi dipendenti da reato". Altra parte della dottrina riteneva che le intercettazioni fossero utilizzabili per effetto del richiamo alle regole generali del rito penale, anche al di fuori della simultaneità processuale, ovviamente solo nei casi in cui ciò sia consentito in relazione al particolare reato presupposto che si persegue.

In giurisprudenza si è spesso assistito, in concreto, ad un ampio utilizzo delle intercettazioni telefoniche, effettuate in relazione ai reati presupposto, anche nei confronti dell'ente incolpato ai sensi del D.Lgs. 231/01.

Un esempio è dato dalla sentenza n. 37712/14 della Corte di Cassazione, II Sezione Penale, che espressamente pone in risalto le risultanze di intercettazioni telefoniche in sede cautelare 231, al fine di trarre da esse conferma circa *"la sussistenza del concreto pericolo che vengano commessi illeciti della stessa indole di quello per cui si procede"*.

La recentissima sentenza qui in esame affronta direttamente la questione, per rispondere alle doglianze della difesa, affermando che *"è indiscusso che le disposizioni del codice di procedura penale in materia di intercettazioni di conversazioni o comunicazioni si applichino anche nei confronti degli enti"*.

La motivazione si fonda innanzitutto sul disposto degli artt. 34 e 35 D.Lgs. 231/01 che richiamano l'applicabilità delle disposizioni del codice di procedura penale in quanto compatibili e l'applicabilità all'ente delle disposizioni processuali relative all'imputato. Dettati normativi che, secondo la Corte, sarebbero corroborati dalla Relazione Ministeriale al D.Lgs. 231/01 laddove si osserva che *"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..."*.

La sentenza richiama “*il consolidato orientamento giurisprudenziale*”, secondo cui “*i risultati delle intercettazioni telefoniche disposte per uno dei reati rientranti tra quelli indicati nell’art. 266 c.p.p. sono utilizzabili anche con riferimento ad altri reati che emergano dall’attività di captazione, ancorchè per essi le intercettazioni non sarebbero state consentite, purchè tra il contenuto dell’originaria notizia di reato alla base dell’autorizzazione e quello dei reati per cui si procede separatamente vi sia una stretta connessione sotto il profilo oggettivo, probatorio o finalistico, cosicchè il relativo procedimento possa ritenersi non diverso rispetto al primo, ai sensi dell’art. 270 c.p.p., comma 1*”.

Da tale orientamento la Suprema Corte deduce che “*sembra ragionevole concludere che i risultati desumibili dalle intercettazioni di conversazioni o comunicazioni ordinate per il reato presupposto sono comunque utilizzabili anche per accertare la responsabilità dell’ente, ed anche se il procedimento relativo a quest’ultimo sia stato formalmente separato per vicende successive. Invero, pure a voler sottolineare che altro è il reato presupposto ed altro è l’illecito amministrativo dipendente dal reato presupposto, è innegabile l’esistenza di una stretta connessione sotto il profilo oggettivo, probatorio o finalistico, tra il contenuto dell’originaria notizia di reato alla base dell’autorizzazione e quello dell’illecito amministrativo dipendente dal medesimo reato*”.

### **Indipendenza delle impugnazioni dell’imputato e dell’ente**

Sul punto la Suprema Corte afferma che “*... le impugnazioni dell’imputato persona fisica e dell’ente sono e restano tra di loro indipendenti: è solo l’eventuale risultato positivo che si estende per evitare giudicati contrastanti che potrebbero imporre la revisione della sentenza dichiarativa di responsabilità nei confronti dell’ente...*”.

Tale principio, che discenderebbe da un lato dalla “*limitazione soggettiva*” prevista dall’art. 71 D.Lgs. 231/01, che individua nell’ente e nel pubblico ministero i soli soggetti legittimati ad impugnare le sentenze che applichino le “*sanzioni amministrative*” 231, dall’altro dall’art. 72 del decreto stesso, laddove prevede che le impugnazioni di imputato ed ente “*giovano, rispettivamente, all’ente e all’imputato...*”, determina che “*... l’imputato persona fisica autore del reato presupposto, anche quando sia rappresentante legale e socio della persona giuridica, non è legittimato, né ha interesse ad impugnare il capo della sentenza relativo all’affermazione di responsabilità amministrativa dell’ente...*”.

Queste sono solo alcune delle interessanti posizioni assunte dalla Suprema Corte in seno alla sentenza in oggetto, cui altre se ne aggiungono sul piano processuale e sostanziale e con le quali non sarà possibile non confrontarsi nell’esperimento della difesa penale degli enti.