
Confisca dei beni alla società consentita solo per gravi indizi di colpevolezza

di [Federico Gavioli](#)

Pubblicato il 2 Febbraio 2013

la confisca sui beni della società è consentita solo in presenza di gravi indizi di responsabilità dell'ente e dei suoi amministratori, come previsto anche per l'emanazione delle misure cautelari

Il sequestro dei beni della società, ai sensi del D.Lgs. 231/2001 sulla responsabilità amministrativa degli enti, è legittimo solo se disposto in presenza di gravi indizi di colpevolezza; la Corte di Cassazione con la sentenza n. 34505 del 10 settembre scorso nell'accogliere il ricorso di una società per azioni il cui amministratore era stato accusato di corruzione negli appalti, ha stabilito che la confisca sui beni della società è consentita, come suindicato, solo in presenza di gravi indizi di responsabilità dell'ente, com accade per l'emanazione delle misure cautelari interdittive.

Il D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231 ha introdotto nel nostro ordinamento nuovi principi in materia di responsabilità amministrativa delle "persone giuridiche e società, associazioni o enti privi di personalità giuridica che non svolgono funzioni di rilievo costituzionale" per gli illeciti derivanti dalla commissione di una serie di reati da parte di soggetti in posizione apicale o subordinata nell'ente stesso. In applicazione di tale decreto qualora un soggetto (persona fisica) commetta nell'interesse o a vantaggio di un ente un determinato reato (c.d. "reato presupposto"), da tale reato discenderà non solo l'eventuale responsabilità penale del soggetto che lo ha commesso, ma anche la responsabilità amministrativa (o altresì definita "para penale") dell'ente stesso. L'ente sarà, quindi, responsabile per i reati commessi, nel territorio dello Stato o anche all'estero, nel suo interesse e a suo vantaggio da ogni soggetto in esso operante, qualunque ne sia la collocazione interna (apicale o subordinato) ovvero esterna (ad esempio consulenti, agenti, mandatarî, rappresentanti, eccetera) e anche nel caso in cui il soggetto che commette il reato eserciti le sue funzioni di fatto (senza deleghe e/o procure e/o contratti formalizzati). Il Decreto n.231/2001 ha subito continue integrazioni, che hanno progressivamente esteso la responsabilità amministrativa delle imprese alle tipologie di reato di seguito riportate causando l'insorgenza di difficoltà di ordine pratico nell'armonizzazione delle diverse disposizioni al fine di definire un modello in grado di prevenire sia i reati di natura "dolosa" sia "colposa".

La legge indica tassativamente i reati al compimento dei quali è connessa la responsabilità amministrativa dell'ente nell'interesse o a vantaggio del quale siano stati commessi (i "Reati") :

1. reati commessi nei rapporti con la Pubblica Amministrazione;
2. reati di falsità in moneta, in carte di pubblico credito e in valori di bollo;
3. reati societari;
4. reati in materia di terrorismo e di eversione dell'ordine democratico;
5. delitti contro la personalità individuale;
6. reati di market abuse;
7. reati di ricettazione, riciclaggio e di impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita;
8. reati transnazionali;
9. omicidio colposo e lesioni colpose gravi o gravissime, commessi con violazione delle norme antinfortunistiche e sulla tutela dell'igiene e della salute sul lavoro;
10. delitti informatici e trattamento illecito di dati;
11. delitti contro l'industria e il commercio;
12. delitti in materia di violazione del diritto d'autore;
13. delitti di criminalità organizzata;
14. reati ambientali.

L'art. 5, comma 1, del decreto n.231/2001 , suddivide le persone fisiche alla cui condotta illecita è ricollegata la responsabilità dell'ente in due categorie:

1. soggetti 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 soggetti che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo dello stesso (c.d. "soggetti in posizione apicale");

-
2. soggetti sottoposti alla direzione o alla vigilanza altrui, i quali eseguono nell'interesse dell'ente le decisioni intraprese dal vertice (c.d. "soggetti sottoposti all'altrui direzione").

Gli artt. 6 e 7 del D.Lgs. n. 231/2001 delineano i criteri di imputazione della responsabilità all'ente cercando, da un lato, di ancorarla a parametri di carattere soggettivo e, dall'altro, di attribuirle una natura autonoma rispetto a quella degli autori materiali del reato. Il primo comma dell'art. 6 dispone che, in caso di reato compiuto da soggetto in posizione apicale, l'ente non è responsabile se: • prima della commissione del fatto ha adottato ed attuato modelli organizzativi e di gestione idonei a prevenire reati analoghi a quello verificatosi; • ha affidato ad un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo il compito di vigilare sul funzionamento di detti modelli e di curare il loro aggiornamento; • a fronte del reato è stata riscontrata l'elusione fraudolenta dei modelli organizzativi; • il menzionato organismo di vigilanza ha espletato le sue funzioni nel modo corretto. Il legislatore ha individuato nei modelli organizzativi una fattispecie esimente, realizzando una vera e propria inversione dell'onere della prova: ove il reato sia stato commesso da soggetti in posizione apicale, sarà la società a dover dimostrare che essi hanno violato il divieto da essa imposto ed eluso i modelli predisposti per la sua tutela.

L'articolo 53 del citato D.Lgs. 231/2001, richiamato più volte nella sentenza in rassegna, afferma che il giudice può disporre il sequestro delle cose in cui è consentita la confisca a norma dell'articolo 19 del citato D.Lgs..

Con riferimento alla sentenza in commento per la Corte di Cassazione il sequestro preventivo è una sanzione principale, che viene applicata solo a seguito dell'accertamento dell'ente, al pari delle altre sanzioni previsti dall'articolo 9 del D.Lgs. 231/2001. E' proprio la natura di sanzione principale e obbligatoria della confisca che impone, con riferimento alla misura cautelare reale ad essa funzionale, una più approfondita valutazione delle presupposto del *fumus delicti*, che cioè non si limiti alla sola verifica della sussumibilità del fatto attribuito in una determinata ipotesi di reato, così impedendo al giudice il controllo sulla concreta fondatezza dell'accusa.

Nel caso in esame, osservano i giudici della Cassazione, la ricostruzione di carattere sistematico fa propendere per la mancanza di ogni riferimento all'articolo 53 del D.Lgs. n.231/2001 ai presupposti legittimanti il sequestro preventivo, laddove nel precedente art. 45 dello stesso decreto legislativo che disciplina i presupposti per l'emanazione delle misure cautelari interdittive, compare il riferimento espresso ai "gravi indizi" in ordine alla responsabilità dell'ente.

Per il sequestro preventivo, afferma la Corte di Cassazione, il presupposto di cui all'articolo 53 del D.Lgs. 231/2001 è un *fumus delicti* allargato, che finisce per coincidere sostanzialmente con il presupposto dei gravi indizi di responsabilità dell'ente, al pari di quanto accade per l'emanazione delle misure cautelari interdittive. Nel caso in esame, rilevano i giudici di Piazza Cavour, il tribunale ordinario con riferimento agli elementi considerati tra cui una e-mail nonché la scritta in calce al contratto preliminare di acquisto di un immobile attribuita all'amministratore, non sembrano essere indizi di gravità tali da far ritenere il diretto coinvolgimento della società potendo riguardare esclusivamente le persone fisiche coinvolte, nella complessa vigenza, senza che le condotte poste in essere risultino

dirette a vantaggio o nell'interesse della società indagata.

Nel caso in esame i giudici della Cassazione rinviavano gli atti dell'ordinanza impugnata al Tribunale ordinario affinché proceda ad un nuovo esame del caso che si basi sul presupposto che l'eventuale emissione del sequestro preventivo richiesto siano in relazione alla accertata sussistenza dei gravi indizi di responsabilità dell'ente indagato.

2 febbraio 2013

Federico Gavioli

1 Cfr. "D.Lgs. 231/2001 - Modelli organizzativi e di gestione per gli enti di piccole dimensioni " di M.Agnetti e F.Serafini da il Fisco n.37 del 12 ottobre 2009.

2 Cfr. Circolare CNDCEC 10 novembre 2011, n. 26/IR - Modelli organizzativi ex D.Lgs. n. 231/2001: quali requisiti di idoneità ?