

La Cassazione precisa gli incerti confini tra estorsione ed esercizio arbitrario delle proprie ragioni

di *Gianluca Mulà*

CASSAZIONE PENALE, SEZ. II, 3 NOVEMBRE 2016 (UD. 28 GIUGNO 2016), N. 46288
PRESIDENTE PRESTIPINO, RELATORE BELTRANI

Sommario 1. Premessa. – 2. Il caso all’attenzione della Corte. – 3. Il contrasto giurisprudenziale. – 4. La presa di posizione della Corte. – 5. Un ulteriore elemento di discriminazione e ricadute in tema di concorso di persone. – 6. La soluzione del caso posto all’attenzione dei giudici. – 7. Riflessioni conclusive.

1. Premessa.

Nella sentenza oggetto di commento la Suprema Corte prende posizione nel dibattito sul regolamento di confini tra il delitto di estorsione (art. 629 cp.) e quello di esercizio arbitrario delle proprie ragioni con violenza sulle cose (art. 392 cp.) o sulle persone (art. 393 cp.). La posizione espressa dal Supremo Collegio si colloca in linea con l’orientamento maggioritario, che riconosce valore dirimente all’elemento soggettivo del soggetto agente. Il Supremo Collegio precisa altresì gli ulteriori elementi distintivi tra le due fattispecie delittuose, con particolare attenzione alle ricadute in caso di concorso di persone.

2. Il caso all’attenzione della Corte.

La pronuncia in esame trae origine dall’impugnazione della conferma in appello della condanna per il delitto di cui all’art. 629 cp., emessa dal Tribunale di Ancona, nei confronti del titolare di un *night club* e di un suo collaboratore.

Questi ultimi avevano esercitato violenza e minacce nei confronti di un cliente al fine di ottenere l’adempimento delle obbligazioni da quest’ultimo contratte all’interno del locale. Il titolare e il suo collaboratore, in particolare, costringevano la persona offesa a consegnare la sua auto a titolo di pegno, nonché a firmare una scrittura privata contenente il riconoscimento del proprio debito.

I difensori degli imputati ricorrevano in Cassazione deducendo molteplici vizi della sentenza di appello, fra i quali l’erronea qualificazione giuridica della fattispecie concreta.

I fatti, nella prospettazione difensiva, andrebbero infatti più correttamente inquadrati nell’area della tipicità delineata dall’art. 393 cp.

3. Il contrasto giurisprudenziale.

Già dalla lettura degli art. 392-393 cp. e 629 cp., è evidente che la fenomenologia del delitto di estorsione e di quello di esercizio arbitrario delle proprie ragioni tendono ad avvicinarsi tanto da finire, talvolta, per sovrapporsi¹.

In entrambi i casi, infatti, la condotta materiale si estrinseca in una violenza o minaccia volta al conseguimento di un'utilità². Secondo l'impostazione dominante in giurisprudenza³ e in dottrina⁴, la differenza fondamentale, che giustifica tanto la diversa collocazione topografica dei due reati, posti a tutela di oggettività giuridiche diverse, quanto il differente trattamento sanzionatorio, si rinviene nella natura del profitto perseguito dal soggetto agente. Il profitto elemento costitutivo dell'estorsione viene espressamente qualificato come "ingiusto", sicché la condotta violenta o minacciosa deve essere volta alla realizzazione di un risultato vantaggioso non giuridicamente tutelabile. L'elemento soggettivo⁵ dell'estorsione si connota dunque come vera e propria volontà prevaricatrice.

Diversamente, nel delitto di esercizio arbitrario delle proprie ragioni tale volontà prevaricatrice manca, in ragione del fatto che il soggetto agente mira al conseguimento di un'utilità che sarebbe astrattamente tutelabile davanti all'Autorità giudiziaria e, di conseguenza, lecita. Sul punto, la pronuncia in commento ribadisce⁶ che il bene giuridico tutelato dalla norma consiste "*nell'interesse statale al ricorso obbligatorio alla giurisdizione (il c.d. monopolio giurisdizionale) nella risoluzione delle controversie*". Da ciò i giudici di legittimità traggono due rilevanti corollari,

¹ E' quanto osservato da Cass. 4.12.13, n. 51433, CED 257375, secondo cui "*Il delitto di esercizio arbitrario delle proprie ragioni con violenza alla persona e quello di estorsione si distinguono non per la materialità del fatto, che può essere identica, ma per l'elemento intenzionale che, qualunque sia stata l'intensità e la gravità della violenza o della minaccia, integra la fattispecie estorsiva soltanto quando abbia di mira l'attuazione di una pretesa non tutelabile davanti all'autorità giudiziaria*". In dottrina, vd. MACRI', *Estorsione*, p. 274, in *Trattato di diritto penale, parte speciale*, vol. X, dir. Cadoppi- Canestrari- Manna – Papa, 2011, UTET.

² Il profitto di cui all'art. 629 cp., al pari del danno, secondo la dottrina maggioritaria, deve avere natura patrimoniale ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale- parte speciale*, I, 421, 2008

³ Cass. 29.5.12, n. 22935, Di Vuono e altro, CED 253192; Cass. 25.6.14, n. 31224, Comite, CED 259966

⁴ FIANDACA- MUSCO, *Diritto penale parte speciale*, Vol. II, t. 2, p. 163, 2015

⁵ È dibattuta in dottrina e in giurisprudenza la natura del dolo di estorsione. Per taluni si tratta di dolo generico, in quanto la realizzazione di un ingiusto profitto con altrui danno costituisce elemento costitutivo del delitto di estorsione SALVINI, *Estorsione e sequestro di persona a scopo di rapina o di estorsione*, *NsDI*, VI, 1975, 1000; CONTI, *Estorsione*, *EdD*, XV, 1966, 995; FIANDACA- MUSCO, *Diritto penale parte speciale*, Vol. II, t. 2, p. 162, 2015, Zanichelli; altri autori ritengono invece che il dolo di profitto valga a connotare il dolo dell'estorsione come specifico, sul presupposto che esso costituisca fine ulteriore e specifico dell'azione delittuosa MANZINI V., *Trattato di diritto penale italiano*, agg. da P. Nuvolone – G.D. Pisapia, V ed., IX, Torino, 446; DE MARSICO, A., *Delitti contro il patrimonio*, Napoli, 1951

⁶ Come già osservato dalla dottrina, per tutti KOSTORIS, *L'esercizio arbitrario delle proprie ragioni*, Napoli, 1965

fra i quali uno specificamente inerente all'elemento soggettivo: l'elemento psicologico⁷ del soggetto attivo deve essere volto a ottenere esattamente quanto sarebbe conseguibile in sede giudiziale⁸. Ogniqualvolta l'agente finalizzi la condotta violenta o minacciosa all'ottenimento di un vantaggio che esula dal perimetro di quanto sarebbe ottenibile giudizialmente, la fattispecie ricadrà nell'area della tipicità delineata dall'art. 629 e non dagli art. 392 o 393 cp. Tanto si spiega proprio in ragione delle diverse oggettività giuridiche tutelate da queste fattispecie delittuose: quando la pretesa del soggetto agente abbia di mira il conseguimento di una pretesa non tutelabile innanzi all'Autorità giudiziaria, il bene giuridico leso non sarà più il "monopolio giurisdizionale", ma il patrimonio della vittima.

Secondo l'indirizzo dominante, dunque, l'elemento di discriminazione tra le due fattispecie è costituito dall'elemento psicologico del soggetto attivo.

Una contrapposta impostazione giurisprudenziale⁹ rinviene invece il discriminante tra il delitto di estorsione e quello di esercizio arbitrario delle proprie ragioni nel grado di intensità della violenza o della minaccia. Secondo questa lettura, una condotta violenta caratterizzata da una particolare pervicacia e aggressività o una minaccia tale da non lasciare possibilità di scelta alla vittima sarebbe da sola sufficiente a ricondurre la fattispecie concreta nell'alveo del delitto di cui all'art. 629 cp. Questo filone giurisprudenziale evidenzia, pertanto, una differenza tra i due delitti nella stessa materialità delle condotte tipiche. Tale indirizzo si basa sul rilievo per cui un'attività violenta specificamente diretta alla coartazione della volontà del soggetto passivo rende il profitto perseguito necessariamente ingiusto. La violenza o la minaccia, nel delitto cd. di ragion fattasi, si pongono infatti quale elemento accidentale rispetto al conseguimento della pretesa, alla quale sono strettamente connesse. In altri termini, si attribuisce valore tipizzante, in relazione al delitto di esercizio arbitrario delle proprie ragioni, alla proporzionalità tra la condotta violenta o minacciosa e l'obiettivo perseguito dall'agente. Da ciò consegue la necessità, per questa impostazione, di dare rilievo in sede di qualificazione giuridica all'entità della violenza o della minaccia; ove queste non si pongano più in stretta connessione con il conseguimento della pretesa giuridicamente tutelabile, ma trasmodino in manifestazioni di violenza gratuite e sproporzionate, si ricadrà nella fattispecie di estorsione.

⁷ Per diffuso orientamento l'elemento soggettivo del delitto di esercizio arbitrario delle proprie ragioni è caratterizzato dal dolo generico al quale deve aggiungersi il dolo specifico, consistente nella finalizzazione della condotta alla realizzazione della pretesa tutelabile in via giudiziale vd. Cass. n. 10030, 22.01.10, La Padula, CED 246480

⁸ Deve, in sostanza, consistere nella "credenza di esercitare un diritto e di far cosa giusta nella sostanza" CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale*, Vol. V, Lucca 1873, par. 2853, p. 541

⁹ Cass. 18.12.15, n. 1921, CED 265643; Cass. 8.10.15, n. 44657, Lupo e altri, CED 265316; Cass. 3.8.15, n. 44476, Brudetti, CED 265320

4. La presa di posizione della Corte.

Nella sentenza in commento si afferma che il contrasto sopra riportato è “*più apparente che reale*”, riguardando in realtà “*mere enunciazioni di principio ininfluenti ai fini della decisione*”. Attraverso la disamina della casistica in tema, il Supremo Collegio osserva infatti come tutte le pronunce che affermano il principio enunciato dal secondo degli orientamenti citati, in ultima analisi, facciano sempre e comunque applicazione dell’elemento soggettivo quale elemento di discriminazione fra le due fattispecie.

Così, ad es., nelle sentenze Lupo e Brudetti (citate in nota), gli imputati ponevano in essere delle violenze e delle minacce connotate da particolare intensità, ma tali condotte erano finalizzate al conseguimento di un profitto che non sarebbe stato ottenibile attraverso il ricorso all’autorità giudiziaria. Nel primo caso gli imputati miravano non solo al recupero del loro credito, ma anche al conseguimento di un’utilità ulteriore consistente in una percentuale sul credito a titolo di “tangente. Nel secondo caso, invece, gli imputati creditori di somme di denaro ottenevano la firma di diverse cambiali in bianco da parte della vittima. In entrambe le vicende, pertanto, la Corte, a dispetto dell’enunciazione di principio per cui l’intensità della *vis* esercitata connota la condotta come estorsiva, aveva fatto in realtà applicazione dell’orientamento tradizionale.

L’intensità della condotta coercitiva, se non può assurgere a elemento differenziale tra le due fattispecie, può però essere valorizzato come indice sintomatico del dolo di estorsione. Ricorda infatti la Corte come il dolo, in assenza di esplicite ammissioni da parte dell’imputato, debba sempre essere desunto da elementi esterni¹⁰. In altri termini, le manifestazioni sproporzionate e gratuite di violenza o le minacce tali da comprimere fortemente la libertà di autodeterminazione della vittima, costituiranno un indizio del reato di cui all’art. 629 cp. Tanto in base alla massima di esperienza per cui, secondo *l’id quod plerumque accidit*, ad una pervicace *vis* intimidatoria si accompagna l’obiettivo di un ingiusto profitto. Questa massima di esperienza non giustifica tuttavia, secondo quanto affermato dalla Corte, l’equazione tra violenza o minaccia intensa ed estorsione. Una simile presunzione assoluta viene smentita dal co. 3 dell’art. 393 cp. Tale disposizione prevede un aumento di pena se la violenza o minaccia è commessa con armi. È dunque espressamente contemplata dal legislatore la possibilità che la condotta violenta o minacciosa volta all’esercizio di un preteso diritto sia attuata mediante l’utilizzo di armi, e che sia pertanto particolarmente intensa, senza che solo per questo venga in gioco il delitto di estorsione. L’argomento a sostegno della tesi propugnata in sentenza risulta dirimente, secondo quanto si legge in motivazione.

5. Un ulteriore elemento di discriminazione e ricadute in tema di concorso di persone.

La pronuncia in esame introduce un elemento nuovo utile ai fini della *vexata quaestio* della distinzione tra l’estorsione e la ragion fattasi. I giudici di legittimità

¹⁰ MANTOVANI F., *Diritto penale*, p. 317 ss., 2015, CEDAM

rilevano infatti che l'esercizio arbitrario delle proprie ragioni è un reato proprio esclusivo o di mano propria¹¹, a differenza dell'estorsione che è un reato comune. Soltanto nel caso in cui la condotta violenta o minacciosa sia posta in essere dal soggetto attivo del rapporto giuridico, ossia dal titolare del preteso diritto, la medesima potrà essere inquadrata nell'alveo dell'art. 393; qualora invece sia un terzo a far valere la pretesa vantata da altri nei confronti della vittima, si ricadrà inevitabilmente nell'area della tipicità perimetrata dall'art. 629 cp.

Quello sopra esposto, osservano i giudici della Cassazione, costituisce l'ineludibile corollario dell'individuazione del bene giuridico tutelato dagli art. 392-393 cp. nel monopolio giurisdizionale dello Stato. Se infatti l'ordinamento, attraverso tali fattispecie, mira ad assicurare che la soluzione dei conflitti tra privati sia demandata al giudice al fine di evitare che i privati si facciano giustizia da soli (*ne cives ad arma ruant*), soltanto l'esercizio arbitrario delle proprie ragioni, e non di quelle di terzi, è sussumibile sotto gli art. 392-393 cp. Il perimetro della fattispecie è infatti delimitato, coerentemente con l'oggettività giuridica tutelata, dall'esercizio di un diritto tutelabile giudizialmente; poiché la legittimazione ad esercitare un diritto altrui nel processo ha carattere eccezionale (art. 81 c.p.c.), si deve ritenere che l'esercizio violento di un preteso di diritto da parte di chi non sarebbe legittimato ad agire nel processo costituisce profitto ingiusto ed è, dunque, riconducibile al delitto di estorsione. Ciò risponde anche a coerenti esigenze repressive, ben esplicitate nella motivazione della pronuncia in commento, in cui si legge che “*se può - indeterminati casi (ovvero in difetto della presentazione della querela da parte del soggetto a ciò legittimato) - essere tollerato che chi ne ha diritto si faccia ragione "da sé medesimo", non può mai essere tollerata l'intromissione del terzo estraneo che si sostituisca allo Stato, esercitandone le inalienabili prerogative nell'amministrazione della giustizia.*”.

Da quanto esposto, i giudici di legittimità traggono i necessari corollari in tema di concorso di persone. Viene infatti precisato che, qualora le condotte violente o minacciose vengano realizzate in concorso da più soggetti, fra i quali l'*intraneus* (ossia il titolare del preteso diritto), ricorrerà il delitto di esercizio arbitrario delle proprie ragioni solo quando le violenze o le minacce siano commesse anche (o soltanto) da quest'ultimo, in base alla disciplina fissata dall'art. 117 cp. Nel caso in cui, invece, la condotta materiale venga realizzata esclusivamente dall'*extraneus*, si ricadrà nel delitto di estorsione¹²; in tale ipotesi difetterebbe infatti l'elemento costitutivo richiesto dall'art. 393 cp., consistente nella qualifica soggettiva di titolare

¹¹ Che il soggetto attivo del reato di cui all'art. 393 cp. fosse il titolare del preteso diritto era già stato evidenziato dalla dottrina: REGINA, *L'esercizio arbitrario delle proprie ragioni*, p. 136, Collana di Studia Penalistici, dir. da Bettiol- Nuvolone, 1979, CEDAM

¹² Parte della dottrina opta per una diversa soluzione, che configura un'ipotesi estortiva nell'ipotesi in cui l'*extraneus* agisca anche nel proprio interesse; al contrario, ricorrerebbe la fattispecie di esercizio arbitrario nell'ipotesi in cui il terzo agisca esclusivamente nell'interesse del titolare del preteso diritto: RAFFAELLI, *Estorsione, in reati contro il patrimonio*, dir. De Giorgio- Guagliani- Tovani, Torino, 2010, 156

del preteso diritto del soggetto agente¹³. In altri termini, i terzi estranei al rapporto obbligatorio potranno concorrere ex art. 110+ 393 cp. ove il titolare del preteso diritto realizza almeno parte della condotta materiale. Nel caso in cui invece sia il terzo estraneo ad agire, anche se su mandato del creditore, si ricadrà in un'ipotesi estorsiva.

La sentenza non esplicita, tuttavia, quale sia la corretta qualificazione giuridica nel caso in cui la condotta sia materialmente posta in essere da un terzo, ma il titolare della pretesa sia presente.

I giudici si limitano infatti ad escludere, *expressis verbis*, che risponda di esercizio arbitrario chi agisca come mandatario del creditore. Il Supremo Collegio sembra richiedere che, ai fini della configurazione del delitto di cui all'art. 393 cp., a realizzare la condotta materiale debba necessariamente essere l'*intraneus*. Di conseguenza, dovrebbe configurarsi un'ipotesi estorsiva anche nel caso in cui il titolare della pretesa civilistica sia presente, ma non realizzi alcuna violenza o minaccia. In tal caso il terzo estraneo al rapporto obbligatorio agirebbe quale mero esecutore materiale, *longa manus* dell'*intraneus*, il quale conserverebbe il dominio dell'azione. Di conseguenza, potrebbe apparire arbitrario punire a titolo di estorsione i soggetti agenti, nonostante il titolare del preteso diritto si sia servito del terzo come semplice mezzo per attuare la violenza o la minaccia; tale ipotesi sembra invero perfettamente equiparabile a quella in cui il soggetto attivo del rapporto obbligatorio abbia anch'egli realizzato violenze o minacce. Al fine di scongiurare esiti che potrebbero apparire iniqui, si può ipotizzare l'applicazione in simili casi del criterio della signoria o del dominio dell'accadimento. Secondo tale impostazione, in tema di concorso nel reato proprio, ai fini della qualificazione di una fattispecie concorsuale nell'ipotesi di reato proprio piuttosto che nella corrispondente ipotesi di reato comune, non sarebbe dirimente il criterio della realizzazione dell'attività materiale da parte dell'*intraneus*; occorrerebbe invece verificare se il soggetto in possesso della qualifica soggettiva richiesta dalla norma abbia o meno mantenuto il controllo effettivo del fatto delittuoso¹⁴

¹³ Le conseguenze che la pronuncia in esame trae dalla qualificazione del delitto di ragion fattasi quale reato proprio esclusivo o di mano propria in tema di concorso di persone sono coerenti con la disciplina di questa tipologia di reati, come delineata dalla dottrina. I reati propri esclusivi non possono infatti che essere commessi da colui che possiede la qualifica soggettiva: MANTOVANI, op. cit., p. 109. Tuttavia, accogliendo i criteri in base ai quali la medesima dottrina classifica i reati propri, il delitto di cui all'art. 393 cp. andrebbe forse più correttamente collocato fra i reati propri semiesclusivi (ossia quei reati "*costituiti da fatti che, senza la qualifica soggettiva, costituirebbero un diverso reato, più grave o meno grave*"). Sempre accogliendo l'impostazione di questa autorevole dottrina, dalla qualificazione di un reato come semiesclusivo conseguirebbe la possibilità che esso venga commesso per mano altrui. Di conseguenza, qualora la violenza o la minaccia sia esercitata concretamente dall'*extraneus*, ma il titolare del preteso diritto partecipi all'azione criminosa, pur non ponendo in essere la condotta materiale, potrebbe ipotizzarsi la configurabilità del delitto di ragion fattasi.

¹⁴ Vd. FIANDACA, *Diritto penale, pt. generale*, p. 527, 2012, Zanichelli

6. La soluzione del caso posto all'attenzione dei giudici.

Coerentemente con l'indirizzo accolto, i giudici di legittimità confermano la sentenza della Corte di Appello di Ancona, facendo applicazione del criterio dell'elemento soggettivo.

La condotta materiale di violenza e di minacce veniva realizzata dal titolare del preteso diritto (il titolare del *night club*), insieme ad un collaboratore, terzo rispetto al rapporto obbligatorio. La qualificazione del reato di ragion fattasi come reato proprio di mano propria, dunque, non risulta dirimente nel caso all'attenzione della Corte.

I fatti vanno ricondotti nell'alveo della fattispecie di estorsione in virtù dell'applicazione dell'elemento soggettivo. Gli imputati avevano infatti agito al fine di conseguire una prestazione, poi effettivamente ottenuta, che non avrebbero potuto ottenere ricorrendo all'Autorità giudiziaria. Il titolare del locale, insieme al collaboratore, si erano fatti consegnare l'auto, dal valore sproporzionato rispetto all'entità della somma dovuta dalla vittima, a titolo di pegno; attribuzione patrimoniale civilisticamente riconducibile ad un patto commissorio, vietato dall'art. 2744 cc.

La sproporzione tra la pretesa della garanzia reale, avuta di mira dal creditore ed effettivamente conseguita, ed il credito vantato, consentono poi di escludere che gli imputati abbiano agito nell'erronea supposizione di far valere un diritto astrattamente fornito di base legale; un eventuale errore su tale aspetto andrebbe peraltro considerato inescusabile, anche in virtù di tale sproporzione economica¹⁵.

7. Riflessioni conclusive.

L'indirizzo ermeneutico accolto dai giudici di legittimità nella sentenza in epigrafe presenta alcuni indubbi pregi.

Da un lato, si rivela più aderente alla lettera della legge e ad un'interpretazione sistematica. Tanto gli art. 392-393 cp., quanto l'art. 629 cp., usano la locuzione "violenza o minaccia", senza specificarne il grado di intensità; nel silenzio della legge, quindi, il significato da attribuirvi dovrebbe essere il medesimo. Inoltre, per esigenze di coerenza del sistema, appare opportuno interpretare in modo uniforme i concetti di violenza e di minaccia¹⁶, indipendentemente dalla norma incriminatrice che li prende in considerazione.

Dall'altro, questa impostazione risulta probabilmente maggiormente coerente con le ineludibili esigenze di determinatezza e tassatività delle norme incriminatrici e della

¹⁵ Può infatti ritenersi superata l'impostazione di chi accoglieva la cd. concezione astratta del preteso diritto, sulla base del principio imprescindibile della conoscenza della legge da parte dei sudditi, in virtù della storica sentenza n. 368 del 1988 della Corte Costituzionale: PETRONCELLI, *L'appropriazione indebita*, Napoli, 1933, passim: secondo tale impostazione, l'espressione "preteso diritto" sarebbe da identificare esclusivamente con il diritto astrattamente previsto dalla legge, indipendentemente dalla convinzione psicologica del soggetto agente.

¹⁶ Tanto più che la specificazione di tali concetti è frutto di una lunga elaborazione dogmatica: vd. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, X, V ed., Torino, 1986

loro interpretazione. Nella nozione di “intensità della violenza”, al ricorrere della quale scatterebbe la fattispecie di estorsione, con le ben più pesanti conseguenze sanzionatorie, è insito un ineliminabile coefficiente di indeterminatezza. Non sarebbe, infatti, possibile individuare precisamente una soglia di gravità della condotta violenta o minacciosa il cui superamento determinerebbe il ricorrere della fattispecie di estorsione. Accogliendo l’indirizzo respinto dalla sentenza in esame, si lascerebbe un pericoloso spiraglio all’arbitrio dei giudici.