

Delitti contro il patrimonio

***Memento* sulla tipicità penale dell’“atto di disposizione del patrimonio”**

Daniela Falcinelli

Delitti contro la pubblica amministrazione – Abuso d’ufficio – Natura sussidiaria e residuale della fattispecie – Assorbimento del fatto di abuso in quello di truffa (C.p., art. 323).

Delitti contro il patrimonio – Truffa – Atto di disposizione del patrimonio – comportamento del soggetto ingannato derivante dall’errore – Erronea convinzione di dovere eseguire un ordine del giudice conforme a legge – Configurabilità (C.p., art. 640).

Il fatto di abuso è da considerarsi assorbito in quello più ampio di truffa in virtù della clausola di consunzione contenuta nell’art. 323 c.p. (“salvo che il fatto non costituisca un più grave reato”), che impone di considerare la fattispecie d’abuso d’ufficio quale residuale e sussidiaria e che è diretta, indipendentemente da un rapporto di specialità tra fattispecie astratte, ad escludere l’applicazione del precetto penale nel caso in cui la condotta materiale di abuso, integri al tempo stesso un reato più grave e in esso si consumi (1).

Nella formulazione dell’art. 640 c.p. il passaggio dall’errore agli eventi consumativi deve essere contrassegnato da un elemento sottaciuto dal legislatore, costituito dal comportamento “collaborativo” della vittima che per effetto dell’induzione arricchisce l’artefice del raggiro e si procura da sé medesima danno. La tradizionale definizione di codesto requisito implicito nei termini di “atto di disposizione patrimoniale” non consente tuttavia di restringere l’ambito della “collaborazione carpitata mediante inganno” ad un atto di disposizione da intendersi nell’accezione rigorosa del diritto civile, potendo essere realizzato mediante una qualsiasi attività rilevante per il diritto, consapevole e volontaria ma determinata dalla falsa rappresentazione della realtà (2).

CASSAZIONE PENALE SEZIONI UNITE, 10 gennaio 2012 (ud. 29 settembre 2011) – LUPO, *Presidente* – DI TOMASSI, *Relatore* – CIANI, *P.M.* (parz. diff.) – Rossi e altro, ricorrenti.

Il commento

1. I fatti su cui si spende il procedimento penale, chiuso dalla decisione del Consesso unito sotto il titolo dell’incriminazione per truffa, si stendono lungo una complicata rete di dettagli episodici che la fraseologia giuridica ha l’immediato effetto di ridurre nella brevità di un motto: truffa nel processo.

Ad intendere, nel giro di tre parole, quella dimensione di illiceità che una o più delle parti processuali fraudolentemente allestiscano a strumento capzioso dell'altrui buona fede per trarre (*rectius*, traendo) vantaggio patrimoniale a discapito di altri.

Comunque la si classifichi, fuori o dentro le barricate dell'omonima figura delittuosa *ex art. 640 c.p.* - qui da passare ad un sommario setaccio -, la materia reca i segni di un fenomeno patologico che il tempo e gli irrisolti nodi della macchina giudiziaria non hanno permesso di cicatrizzare. Il processo, snaturato rispetto alla sua funzione d'origine che è d'accertamento e punizione dei fatti che l'ordinamento assuma illeciti, "cambia pelle", divenendo esso stesso lo sfondo di un accadimento dalle tinte criminali. Attori dell'episodio al centro della discussione sono: il legale di quindici dipendenti delle Ferrovie dello Stato, in favore dei quali il Pretore di Napoli aveva emesso sentenza di condanna delle Ferrovie al pagamento della somma complessiva di lire 17.674.860, oltre accessori e spese legali; il Vice Pretore onorario della Pretura di Avellino con funzioni di Giudice dell'esecuzione. In concorso avevano posto in essere una fittizia e artificiosa proliferazione di crediti strutturando un composito meccanismo "a fasi": prima fase, la cessione all'avvocato dei crediti vantati dai lavoratori nei confronti delle Ferrovie dello Stato e liquidati nelle sentenze di merito, e la consecutiva cessione di siffatti crediti da costui a trentacinque associazioni di fatto aventi sede presso il di lui studio professionale, fittiziamente costituite al solo scopo d'illecita proliferazione; seconda fase, la promozione di procedure esecutive da parte di tutte le predette associazioni, nella forma del pignoramento presso terzi (dodici soggetti) con l'intervento di ciascuna associazione nella procedura esecutiva promossa dalle altre; terza fase, preceduta dalla mancata riunione da parte del Giudice dell'esecuzione di tutte le descritte procedure, nonostante l'identità delle pretese, e dalla mancata verifica della legittimazione dei creditori istanti, culminata nell'emanazione di trentacinque ordinanze di assegnazione, in ognuna delle quali erano liquidate somme in favore di ciascuna delle trentacinque associazioni ed era altresì liquidata a titolo di spese del procedimento, in favore del legale, una somma calcolata sul valore complessivo di tutti i crediti azionati, in via diretta o per intervento, per complessivi 7 miliardi di lire circa; l'epilogo, con la notifica di oltre tremila precetti a tre terzi pignorati (istituti bancari e Poste), a mezzo dei quali veniva richiesta una somma complessivamente superiore a 4 miliardi.

Senza tracce di ambiguità, pertanto, la condotta dei due imputati va a ridescriversi nell'induzione in errore dei terzi pignorati circa l'effettiva entità e spet-

tanza dei crediti, e si erige così a condizione del conseguimento dell'ingiusto profitto in ragione dell'avvenuto versamento al legale, da parte di terzi esecutati, di assegni e vaglia cambiari (seppur di importo tale da lasciare una somma residua oggetto dei precetti), con corrispondente danno patrimoniale di rilevante entità per il debitore Ferrovie dello Stato s.p.a.

Un dettaglio dell'osservazione conduce presto a constatare come l'abnorme lievitazione delle spese sia stata resa possibile dalla mancata verifica, ad opera del (concorrente) giudice dell'esecuzione, della legittimazione dei creditori procedenti e intervenuti, ovverosia delle trentacinque associazioni di fatto; nonché dalla omessa riunione delle varie procedure; infine, dalla liquidazione, a titolo di spese per ciascuno dei creditori in ognuna delle procedure, di una somma calcolata sul valore complessivo dei crediti azionati.

Il contesto in cui si inserisce il richiamo a simili "mancanze" rimane dunque condito dalla violazione del dovere del giudice di vigilare affinché le parti si comportino con lealtà e probità, secondo quanto previsto dall'art. 88 c.p.c. in relazione all'art. 92 c.p.c., nonché dalla carente adozione dei provvedimenti doverosi previsti dall'art. 273 c.p.c.: a fronte di procedure complessivamente identiche quanto a soggetti e ad oggetto, a venire in rilievo, nella sostanza, è dunque il divieto di *bis in idem*, che costituisce principio generale immanente alle correlate nozioni stesse di azione e processo, e valevole per ogni tipo di procedura.

I tratti dell'abuso del processo si ricostruiscono, così, cuciti addosso alla figura dello sviamento di potere, impresso nelle, ed espresso dalle, condotte delle parti che facciano uso strumentale di facoltà (altrimenti) legittime per conseguire fini estranei a quelli per cui esse sono loro attribuite. In particolare, la giurisprudenza di legittimità, si è trovata a fare i conti con un processo civile divenuto crogiolo stigmatizzante di comportamenti in contrasto sia con il principio di correttezza e buona fede, eletto ad informare il rapporto tra le parti non solo durante l'esecuzione dei rapporti contrattuali ma anche nell'eventuale fase dell'azione giudiziale per l'adempimento, sia con il principio costituzionale del giusto processo¹.

Girandosi verso il caso in esame, si guarda allora alla violazione dei doveri

¹ Principio col quale collide la parcellizzazione della domanda giudiziale diretta alla soddisfazione della pretesa creditoria; sicché il frazionamento (contestuale o sequenziale) di un credito unitario si risolve in abuso del processo che, come tale, si pone come «ostativo all'esame della domanda», Cass., Sez. Un. civ., 15 novembre 2007, Autocori Ditta S.r.l. *contro* Demaca S.n.c., in *Foro it.*, 2008, I, 1514. V. sul tema già Cass., Sez. Un. civ., 3 novembre 1986, Lacchetta *contro* Rigitano, in *Foro it.*, 1987, I, 57 ss., a proposito del regolamento di giurisdizione.

propri della pubblica funzione del giudice (dell'esecuzione) esercitata nell'ambito di una ipotesi di concorso nell'attività tesa a procurare ingiusto vantaggio a colui che aveva intentato l'azione esecutiva (che agiva in proprio come difensore e sotto il nome delle associazioni pignoranti di cui era rappresentante e titolare) a scapito del debitore e dei terzi; così come a scapito del dovere di imparzialità e terzietà e del principio della soggezione alla legge. A questo palcoscenico si affaccia attento l'interprete penale: l'annotata decisione delle Sezioni unite lo calca ritagliandosi un terreno operativo niente affatto coincidente con la sola definizione del principio processuale contestualmente plasmato, a sancire *prorogato di diritto al primo giorno successivo non festivo il termine di deposito della sentenza che cada in giorno festivo, sicché identica proroga si intende subire pure il dies a quo per impugnarla*².

2. La Corte Suprema apre un varco tra le brecce dell'indagine sulla specificità della condotta collaborativa del truffato, e fornisce una spinta dinamica a novare la riflessione sull'intera sistematica dei delitti contro il patrimonio.

Il rilevato passaggio concettuale si staglia solido al centro della pronuncia, e qui rimane pur una volta ammesso - in contrario all'opinione del giudicante - il concorso formale dell'illecito truffaldino con l'abuso d'ufficio. Va difatti nettato il campo da quante locuzioni, col richiamo più o meno esplicito ai criteri di sussidiarietà, consunzione, assorbimento di una fattispecie criminosa nell'altra, ivi definiscono una soluzione di derogatoria prevalenza del delitto ex art. 640 c.p. sull'illecito di abuso d'ufficio, anch'esso convocato sulla complessa scena della vicenda concreta. Ad essere giocata, nel pensiero della Corte, è proprio la "comoda" carta della "clausola di riserva", ben nota a far data dall'ultima scrittura normativa, che l'ha posta in apertura dell'art. 323 c.p. a consentirne l'applicazione «*salvo che il fatto non costituisca un più grave reato*».

² In più esatta sintesi, il principio estratto dalla sentenza stabilisce che: «la regola per cui il termine stabilito a giorni, il quale scade in giorno festivo, è prorogato di diritto al giorno successivo non festivo, posta nello specifico dall'art. 172, co. 3, c.p.p., si applica anche agli atti e ai provvedimenti del giudice, e si riferisce perciò anche al termine per la redazione della sentenza; nei casi in cui, come nell'art. 585, co. 2, lett. c), c.p.p., è previsto che il termine assegnato per il compimento di una attività processuale decorra dalla scadenza del termine assegnato per altra attività processuale, la proroga di diritto del giorno festivo in cui il precedente termine venga a cadere al primo giorno successivo non festivo, determina lo spostamento altresì della decorrenza del termine successivo con esso coincidente; tale situazione non si verifica ove ricorrano cause di sospensione quale quella prevista per il periodo feriale che, diversamente operando per i due termini, comportino una discontinuità in base al calendario comune tra il giorno in cui il primo termine scade e il giorno da cui deve invece calcolarsi l'inizio del secondo».

E' proprio a questa formula (rinvenibile anche in diverse altre prescrizioni penali, tra le quali l'art. 280 *bis* c.p., l'art. 316 *ter* c.p.) che tocca guardare: marcata dalla medesima struttura costitutiva tra "il" fatto di specie e quello di rinvio, essa rimane separata nella relativa dicitura da quella servente piuttosto a rendere *singolare* l'ambito di applicabilità di fattispecie che il legislatore lascia comunque sconnesse, ed altrimenti destinate a cooperare nella qualificazione giuridica della vicenda. Esempi se ne trovano nell'art. 432 c.p. (*fuori dei casi preveduti dagli articoli precedenti*), nell'art. 600 *ter*, commi 3 e 4 (*al di fuori delle ipotesi di cui ...*), nell'art. 595 c.p. (*fuori dei casi indicati nell'articolo precedente*), negli artt. 648, 648 *bis*, 648 *ter*, c.p. (*fuori dei casi di concorso nel reato*).

La formula di "salvataggio" che il Giudice di legittimità ha qui ad oggetto di indagine sta quindi al fianco della regola di sistema dettata dall'art. 15 c.p., chiusa attorno alle ipotesi di specialità unilaterale³, e dal fianco la "rigestisce". Al di là del principio, ad ammissione letterale dello stesso, rimane difatti la deroga espressa-formale a favore del solo applicarsi di "altra" disposizione incriminatrice, così quella che preveda il reato più grave, entro la quale si avverta esaurito l'intero disvalore del fatto rispetto ad ognuno degli interessi singolarmente tutelati⁴. Ma proprio la diversa capacità espressiva delle locuzioni di volta in volta scritte in queste "formule risolutive", già rimarcata poco avanti, non persuade dell'ordinaria conclusione nel senso che sia così - in ogni caso - *sciolto* il conflitto tra norme, con temperamento quindi del concorso reale di reati. Ciò porta ad osservare, rimanendo entro lo scorcio in attenzione, una validità della clausola (e quindi la sua efficacia "impeditiva" al concorrere degli illeciti penali) condizionata ad una "equivalenza costitutiva" che da un

³ In questo senso si annota l'arresto ultimo degli Ermellini attorno al dettato normativo di parte generale, che rappresenta graficamente la disposizione in «due cerchi concentrici, di diametro diverso, per cui quello più ampio contenga in sé quello minore, ed abbia, inoltre, un settore residuo, destinato ad accogliere i requisiti aggiuntivi della specialità» (Cass., Sez. Un., 28 ottobre 2010, Giordano e altri, in *Mass. Uff.*, n. 248865).

⁴ Nel senso che il principio di consumazione/sussidiarietà abbia portata operativa "sostanziale" e quindi anche tacita, a prescindere da una clausola linguistica che lo richiami, rimanendo «sufficiente l'unità normativa del fatto» per l'applicazione di una sola delle norme in relazione, per essere «l'apprezzamento negativo della condotta ... tutto ricompreso» in una sola norma, ché altrimenti si ravviserebbe un ingiusto moltiplicarsi di sanzioni penali», si vedano per tutte Cass., Sez. Un., 9 maggio 2001, Ndiaye, in *Mass. Uff.*, n. 218771; Id., Sez. Un., 28 marzo 2001, Tiezzi, *ivi*, n. 218873; Id., Sez. III, 10 luglio 2007, Colombari, *ivi*, n. 237306; Id., Sez. II, 5 giugno 2008, Chinaglia, *ivi*, n. 241111. In dottrina, sul tema, si rinvia alle analisi di MANTOVANI, *Concorso e conflitto di norme nel diritto penale*, Bologna, 1966, 439 ss.; DE FRANCESCO, *Lex specialis. Specialità ed interferenza nel concorso di norme penali*, Milano, 1980, 123 ss.; ROMANO, *Commentario sistematico del codice penale*, I, Milano, 2004, 161 ss.

lato ne limita l'invocazione nei casi di specialità in cui sussista una completa riproduzione degli elementi costitutivi del reato che recede in quelli del reato in cui andrà sussunto⁵, dall'altro destina il "solo" *nomen iuris* della responsabilità a spostarsi comunque dal lato del reato più gravemente computato dal sistema.

Il ragionamento, con queste cadenze, torna sul dialogo che si instaura tra il delitto di truffa e quello di abuso d'ufficio, per concentrarsi su questione tanto preliminare quanto dirimente: sul "se" - in buona sostanza - tra le due fattispecie astratte in citazione sussista o meno una convergenza di tipicità, che significa una relazione di specialità unilaterale capace di far passare l'obiettivo dal lato particolare dell'illecito che "si dimette" dalla scena, al lato generale dell'illecito più grave, con ciò invertendosi la linea logica dettata dall'art. 15 c.p. Posto questo obiettivo, si legge in primo la trama delittuosa dell'abuso di ufficio: la narrazione si sviluppa attorno alla qualità di chi, soggetto intraneo, agisce "astrattamente autorizzato" in seno (spaziale e temporale) alle dinamiche modali della pubblica amministrazione, esattamente, «*nello svolgimento delle funzioni e del servizio*», che ne rimangono travolte nella forma, nella ragione, nella funzione. Tanto lascia apprezzare il significato *proprio*, ed a questa "*proprietà*" vincolato, del fatto che lì trova una positivizzazione criminale, come è già nei rapportabili delitti di omissione *ex art.* 328 c.p. e di rivelazione di segreti d'ufficio di cui all'art. 326 c.p. Sicché l'individualizzazione di questo illecito si coglie in primo luogo sul versante di una immagine fenomenica che lo distacca nettamente dalla porzione di realtà umana descritta dall'art. 640 c.p., sia in punto di condotta che sul versante eziologico. In punto di condotta, difatti, solo nella truffa si dipinge un fatto di *comune contatto fraudolento*, a forma libera, e *liberamente* scelto ed instaurato tra reo e chi indotto in errore; solo nell'abuso di ufficio si guarda invece all'*irregolarità del comportamento rispetto ad un modello procedimentale doveroso*, che sta imposto sia al pubblico agente sia a chi passivamente coinvolto in questa dinamica. Sul versante eziologico, tra l'agire od omettere ed il risultato preteso, nella truffa si legge la relazione causale tipizzata attraverso la sola "collaborazione" del *deceptus*; nell'abuso d'ufficio l'evento dell'ingiusto vantaggio patrimoniale ovvero il danno ingiusto si collega invece in termini "indeterminati" alla condotta tipizzata messa in campo dall'agente.

⁵ V. Cass., Sez. V, 5 maggio 1999, Graci, in *Cass. pen.*, 2000, 2240; Id., Sez. VI, 30 gennaio 2001, Pasi-no, *ivz*, 2002, 1010.

3. Superati in tutta rapidità questi cenni di analisi preliminare, l'obiettivo si attarda sulla prestazione patrimoniale resa dal truffato. Il lettore della sentenza deve così passare attraverso i luoghi comuni della dottrina e della giurisprudenza penalistica, che nella formulazione dell'art. 640 c.p. riassumono - in consecuzione - gli elementi della condotta tipica, consistente nella realizzazione di artifici o raggiri; dell'innescata serie causale; dell'induzione in errore che - veicolo dell'eziologia - porta agli eventi di ingiusto profitto con altrui danno. L'unione tra errore ed eventi consumativi in questa atmosfera esegetica si vede peraltro contrassegnata da un elemento legislativo "sottaciuto", costituito dal comportamento "collaborativo" dell'indotto, che arricchisce l'artefice del raggio e si procura da sé medesimo danno.

In questo tratto interviene la nuova decisione delle Sezioni unite aprendo le maglie di una rete interpretativa avvolta attorno alla definizione di "atto di disposizione patrimoniale", che ora si scopre il punto d'arrivo di un *fatto di arricchimento a spese di chi dispone di beni patrimoniali, il quale lo realizza in quanto destinatario dell'inganno*. La collaborazione della vittima per effetto del suo errore rappresenta in altri termini *requisito indispensabile e differenziale del reato in esame rispetto ai fatti di mera spoliazione da un lato, e rispetto ai reati con collaborazione della vittima per effetto di coartazione dall'altro*.

Allontanata così dall'eco - apparente - delle categorie civilistiche, la "collaborazione carpita mediante inganno" nel linguaggio della Cassazione si riporta all'accezione di una *disposizione patrimoniale realizzata dal legittimato-ingannato mediante una qualsiasi attività rilevante per il diritto, consapevole e volontaria ma determinata dalla falsa rappresentazione della realtà in lui indotta*. Nulla di diverso dall'intendimento, lato e generale, della collaborazione quale *comportamento del soggetto ingannato dal quale derivi causalmente una modificazione patrimoniale, a ingiusto profitto del reo e a danno della vittima*.

Il profilo penalisticamente rilevante della cooperazione della vittima si vede insomma riposare - come già antesignane letture convenivano - sulla sua generale qualificabilità in termini di atto idoneo a produrre danno avente origine dall'interno della sfera patrimoniale aggredita: l'atto di disposizione ben può consistere in un atto materiale (paradigma, la *traditio*) come in un fatto omisivo, in un permesso occasionato dall'assenso come dalla mera tolleranza. Il segno distintivo, in quest'ottica, si ferma sulla volontarietà di tale atto causativo di ingiusto profitto altrui a proprio danno, discendenza dell'errore indotto da una condotta artificiosa; con la conseguenza - *in linea teorica* - del non po-

tersi escludere che *tale atto volontario consista nella dazione di denaro effettuata nella erronea convinzione di dovere eseguire un ordine del giudice conforme a legge*.

Un arresto “illuminato”, che dà lo slancio in una direzione di *concreta* apertura alla configurabilità del delitto di cui all’art. 640 c.p. pure nella forma “storicamente” processuale, su cui (pressoché univoche) si appuntano invece contrarie conclusioni⁶. La decisione in apice decreta infatti le *astratte* ragioni del superamento della cortina di negazioni alla punibilità penale delle ipotesi di *truffa nel processo*⁷: ipotesi che l’esperienza fenomenica riscontra abitualmente nella casistica in cui una delle parti del procedimento giudiziario (civile, penale o amministrativo), inducendo in errore l’organo giudicante con raggiri ed artifici, riesca così a conseguire (o miri a) una pronuncia per lei favorevole con pregiudizio per il patrimonio della controparte⁸. Ragon per cui la peculiare connotazione dinamica della fattispecie al concreto vaglio della Corte, trovando il giudice non ingannato ma concorrente truffaldino, annulla giusto e solo lo sdoppiamento fra soggetto indotto in errore e soggetto passivo del danno patrimoniale: duplicazione del resto pacificamente intesa come compatibile col modello dell’art. 640 c.p.⁹.

⁶A sintetizzare le posizioni esplicitate nel testo si citano Cass., Sez. VI, 25 giugno 2001, Scopacasa, in *Dir. pen. proc.*, 2002, 46; Id., Sez. II, 26 novembre 2002, Quattrone, in *Cass. pen.*, 2003, 975; cfr. ancora, Cass., Sez. V, 6 giugno 1996, Schiavone, in *Cass. pen.*, 1998, 120; Id., Sez. VI, 6 novembre 1996, Ortis, *ivi*, 1997, 3041. V. anche Cass., Sez. V, 14 gennaio 2004, M.B. e altri, in *Riv. pen.*, 2005, 380. Per la giurisprudenza di merito v. App. Genova, 5 febbraio 1990, Mitolo, in *Riv. pen.*, 1990, 1041 ss.; Trib. Torre Annunziata, 19 settembre 2000, Nodo, in *Giur. merito*, 2001, 1051; App. Firenze, 10 dicembre 1999, De Falco, in *Foro toscano*, 2000, 58; Trib. Nola, 22 dicembre 2006, in *Corr. merito*, 2007, 487.

⁷In particolare, contrari alla configurabilità della truffa processuale, SALTIELLI, *Sulla cosiddetta truffa processuale*, in *Ann. dir. proc. pen.*, 1937, 395; PEDRAZZI, *Inganno ed errore nei delitti contro il patrimonio*, Milano, 1955, 106 ss.; GIULIANI, *E’punibile la truffa processuale?* in *Giur. it.*, 1958, II, 177; PANNAIN, *Frode processuale*, in *Noviss. Dig. it.*, VII, Torino, 1961, 660; GALLO E., *Il falso processuale*, Padova, 1973, 189; DE VERO, *Truffa a tre soggetti e autorità del giudicato nella c.d. truffa processuale*, in *Arch. pen.*, 1977, I, 166. In senso favorevole si esprimono invece MARTUCCI, *Truffa e frode processuale*, Napoli, 1932, 87; BOSCARRELLI, *Sulla responsabilità penale per l’evento cagionato mediante inganno del giudice*, in *Arch. pen.*, 1952, I, 296 ss.; BATTAGLINI, *Frode processuale e truffa processuale*, in *Giust. pen.*, 1957, II, 164; RAGNO, *Contributo alla configurazione del delitto di truffa processuale*, Milano, 1966; ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, I, Milano, 2008, 371 s.; MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale*, II, *Delitti contro il patrimonio*, Padova, 2009, 184 s.

⁸In termini BOSCARRELLI, *Sulla responsabilità penale*, cit. 304 ss. In argomento, diffusamente DE VERO, *Truffa a tre soggetti*, cit.; ID., *Truffa processuale, atto di disposizione, potere di disposizione: residui profili attuali di una vexata quaestio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1979, 670 ss.; MANZINI, *Trattato di diritto penale*, IX, Torino, 1984, 719 ss.; ANTOLISEI, *op. ult. cit.*; FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, II - t. II, *I delitti contro il patrimonio*, Bologna, 2008, 189 s.; MANTOVANI, *op. ult. cit.*

⁹cfr. MANZINI, *Trattato*, cit., 721; MARINI, *Truffa*, in *Dig. disc. pen.*, XIV, Torino, 1999, 364 s.; LUCARELLI, *La truffa: aspetti penali, civili e processuali*, Padova, 2002, 59; BELLAGAMBA, *La discussa confi-*

Rimanendo dunque sul terreno processuale, una volta scavalcata la fallace e primordiale idea dell'impossibilità istituzionale per il giudice - infallibile - di essere ingannato¹⁰, finiscono per essere agilmente scansate anche altre due obiezioni. Quella per cui l'ingiusto profitto scomparirebbe una volta passata in giudicato la sentenza sebbene erronea¹¹, dovendosi esaltare il risultato effettivo e concreto dell'esercizio del potere giudiziario, ingiusto perché determinato dall'errore¹². E quella per cui la casistica della *frode processuale* di rilevanza penale risulterebbe delimitata dal legislatore entro l'art. 374 c.p.¹³: di contro, se da un canto il testo della frode processuale rimane in questo senso silente¹⁴, dall'altro si avvista l'esistenza di un rapporto di specialità reciproca tra le due figure incriminatrici a confronto, che rende certi di non poter assegnare il ruolo di bilancia della soluzione alla clausola di sussidiarietà scritta in apertura del reato contro l'amministrazione della giustizia¹⁵, viepiù in un contesto di pari gravità¹⁶ e di spiccata eterogeneità dei beni giuridici coinvolti¹⁷. A questo punto, il vero ostacolo che si trova sul campo applicativo criminale è pertanto proprio quello del lamentato difetto di un atto dispositivo del patrimonio¹⁸ (elemento costitutivo "implicato"), avendo l'arricchimento dannoso la

giurabilità della truffa processuale tra antichi pregiudizi e supposti impedimenti di ordine sistematico, in *Ind. pen.*, 2005, 1100 ss.; ANTOLISEI, *Manuale*, cit., 371; FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale*, cit., 190; MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., 184. In giurisprudenza, v. Cass., Sez. II, 18 aprile 2002, Griggio, in *Riv. pen.*, 2003, 179.

¹⁰ Cass., Sez. I, 20 dicembre 1940, Adanti e altro, in *Giust. pen.*, 1941, II, 661, con nota critica di GIOFREDI, *Frode processuale, truffa processuale e truffa nella giurisdizione volontaria*, *ivi*, 662. V. anche Cass., Sez. III, 12 ottobre 1956, Rutili, in *Giur. it.*, 1958, II, 178.

¹¹ Di questo avviso DE VERO, *Truffa processuale*, cit., 592 ss.

¹² ANTOLISEI, *Manuale*, cit., 371; MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., 193.

¹³ V. sul punto DE MARSICO, *Delitti contro il patrimonio*, Napoli, 1951, 154; MANZINI, *op. cit.*, 720 s. In giurisprudenza Cass., Sez. II, 26 gennaio 1970, Cammariere, in *Cass. pen.*, 1971, 1669; Id., Sez. VI, 25 gennaio 1971, Cutini, in *Mass. Uff.*, n. 117471; Id., Sez. II, 31 maggio 1976, Jannaccone, in *Cass. pen.*, 1977, 1404; Id., Sez. II, 26 novembre 2002, Quattrone, cit.

¹⁴ BOSCARRELLI, *Sulla responsabilità penale*, cit., 304 ss.; BATTAGLINI, *Frode processuale*, cit., 164; RAGNO, *Contributo*, cit., 113 ss.; ANTOLISEI, *Manuale*, cit., 372; MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., 185.

¹⁵ Per approfondimenti sul rapporto tra le norme si rinvia a PIFFER, *I delitti contro l'amministrazione della giustizia. I delitti contro l'attività giudiziaria*, in *Trattato di diritto penale*, a cura di Marinucci-Dolcini, Padova, 2005, 514.

¹⁶ Assegnata al delitto di truffa per effetto della previsione di una medesima cornice edittale, addirittura maggiore nelle ipotesi di cui al comma 2, v. LONGO, *Frode nella taratura di parcella e delitto di truffa*, in *Dir. pen. proc.*, 2007, 509.

¹⁷ V. Cass., Sez. VI, 7 marzo 1994, Cipriano, in *Giust. pen.*, 1995, II, 60; Id., Sez. Un., 29 marzo 2001, Tiezzi, in *Cass. pen.*, 2002, 9.

¹⁸ cfr. DE VERO, *Truffa processuale*, cit., 668 ss.; LA CUTE, *Truffa (diritto vigente)*, in *Enc. dir.*, XLV, Milano, 1992, 273 ss.; ZANNOTTI, *La truffa*, Milano, 1993, 63 ss. In giurisprudenza, per il costante orientamento nei termini negativi espressi nel testo, Cass., Sez. II, 26 gennaio 1970, Cammariere, cit.;

sua causa diretta nell'operato del giudice che si pronuncia, ed in considerazione dell'inesistenza di un potere dispositivo in capo al giudice stesso, al quale piuttosto competono in una posizione *super partes* l'uso e l'applicazione dello strumento del potere pubblicistico giurisdizionale¹⁹.

La posizione brandita - e qui travolta - dalla tradizione interpretativa dichiara in fin dei conti causalmente inidonea la sentenza a porsi come atto di disposizione patrimoniale: perché questa si limiterebbe a porre le condizioni giuridiche affinché la parte spontaneamente o l'Ufficiale giudiziario portino ad esecuzione l'atto dispositivo²⁰; perché nel caso della c.d. truffa processuale l'inganno non incide sulla libertà negoziale che difetta nel giudice destinatario dell'inganno stesso²¹; perché, parallelamente, il provvedimento risolutivo della lite arreca un pregiudizio alla sfera giuridico-patrimoniale di uno dei contendenti imponendosi ad esso in via autoritativa ed esterna, sicché la *diminutio patrimonii* non transita attraverso la lesione del consenso (di costui) «che è l'essenza qualificante della truffa»²².

Il giro di boa del *decisum* firmato dalle Sezioni Unite qua si immette e qua si ferma, declinando la classica formula tralatizia dell'*atto di disposizione patrimoniale* nella neo-classica immagine di *atto volontario indotto dall'inganno e produttivo di effetti patrimoniali*, che nulla impedisce di lasciar combaciare con *la dazione di denaro guidata dalla convinzione erronea di dovere eseguire un ordine del giudice conforme a legge*.

4. Si accorcia allora il passo per replicare a chi esclude il provvedimento giudiziale dal novero dei liberi atti di gestione di altrui interessi, inquadrando il comportamento dispositivo descritto dalla tipicità dell'art. 640 c.p. come pe-

Id., Sez. II, 31 maggio 1976, Jannaccone, cit.; Id., Sez. II, 16 giugno 1976, Bruzzi, *ivi*, 1978, 95; Id., Sez. VI, 25 giugno 2001, Scopacasa, cit.; Id., Sez. II, 23 maggio 2007, p.g. in proc. c. Bazzana ed altro, in *Riv. pen.*, 2007, 1235 ss. In direzione contraria isolate pronunce, in particolare Cass., Sez. II, 29 ottobre 1998, Santini, in *Cass. pen.*, 2000, 742.; cfr. Id., Sez. II, 30 ottobre 1996, Minciarelli, in *Giust. pen.*, 1997, II, 545.

¹⁹ V. da ultimo Cass., Sez. II, 9 luglio 2009, p.g. in proc. c. Calabrò ed altri, in *Mass. Uff.*, n. 245291, con riguardo a condotta riferita all'emissione di decreto ingiuntivo.

²⁰ ZANNOTTI, *La truffa*, cit., 63 ss.

²¹ Cass., Sez. V, 6 giugno 1996, Schiavone, cit.; Id., Sez. VI, 6 novembre 1996, Ortis, cit. V. anche Cass., Sez. II, 31 maggio 1976, Jannaccone, cit., che ha negato l'integrazione della fattispecie in relazione al fatto di chi aveva ottenuto un decreto ingiuntivo producendo prove false (nella specie, fatture già pagate); Id., Sez. VI, 25 giugno 2001, Scopacasa, cit., che ha con questo argomento escluso il rilievo penale (in termini di tentata truffa) della condotta costituita dalla produzione di falsa documentazione a sostegno di un ricorso al prefetto avverso ordinanza-ingiunzione di pagamento di una sanzione amministrativa per violazione delle norme sulla circolazione stradale.

²² CORTESE, *La struttura della truffa*, Napoli, 1968, 386 ss.

culiare “risposta” (diretta o indiretta, ovvero resa a mezzo di altri legittimato) della vittima patrimoniale a fronte dell’illecita altrui aggressione.

L’espansione così assodata rispetto alla categoria - penalmente rilevante - del comportamento collaborativo della *vittima patrimoniale*, si confronta del resto, in uno spaccato generale, con la visione offerta da quelle pronunce che proprio allargando le maglie del concetto di disposizione, truffaldine hanno ritenuto le condotte: del passeggero che viaggiando sprovvisto di biglietto cerchi di eludere la vigilanza del conduttore²³; dell’automobilista, che esponga sul parabrezza dell’autovettura un disco contrassegno falsificato unitamente alla ricevuta²⁴; di chi convinca il creditore a rinunciare al proprio credito o a non protestare una cambiale dandogli ad intendere che il credito sia oramai prescritto o che il protesto non sia necessario per conservare l’azione cambiaria²⁵. Nel moderno vocabolario giuridico-penale la formula dell’atto di disposizione va pertanto ad identificare l’operazione di trasferimento patrimoniale non provocata dall’aggressione unilaterale dell’agente, abbracciando ogni comportamento della vittima dotato di una propria efficacia di fatto, cui possa ricollegarsi un danno ingiusto con altrui profitto²⁶. La sua ampia latitudine lo lascia così aperto ad una vasta fenomenologia esemplificativa, potendo consistere in atti abdicativi, estintivi, meramente esecutivi, attributivi, e potendo avere ad oggetto beni mobili, immobili, prestazioni d’opera, di servizio, di ospitalità.

Ciò fornisce il riscontro a due considerazioni.

La prima, nega che nello specchio tipico della truffa vi sia una specifica selezione del contro-comportamento messo in campo dal lato passivo, per cui in effetti non si assiste a violazione dei principi di riserva di legge e di tassatività col ricongiungere al precetto dell’art. 640 c.p. la casistica già citata al pari della casistica integrante la truffa processuale²⁷. La seconda afferma e puntualizza che l’identificazione della truffa, nel suo distinguo da altri illeciti di aggressione al patrimonio individuale, corre non attraverso l’atto dispositivo in sé, che

²³ Cass., Sez. III, 4 dicembre 1962, Ricci, in *Cass. pen. mass.*, 1963, 618 s.

²⁴ Cass., Sez. II, 28 settembre 1989, Zito, in *Cass. pen.*, 1991, 778. Intende integrata anche la fattispecie di truffa in ipotesi di falsificazione di contrassegno assicurativo, Trib. Nola, 11 ottobre 2011, in www.dirittoegiustizia.it.

²⁵ V. Cass., Sez. II, 11 giugno 1971, Palma, in *Arch. pen.*, 1972, 118, che ha ravvisato il delitto di truffa a danno dello Stato per avere l’imputato ottenuto l’abbuono dell’imposta di fabbricazione sugli spiriti, facendo risultare, con falsa documentazione, che si erano realizzate le condizioni previste dalle specifiche leggi n. 458 del 1959 e n. 342 del 1960, impedendo in tal modo allo Stato di riscuotere le relative somme.

²⁶ CORTESE, *La struttura della truffa*, cit., 1968, 180; ZANNOTTI, *La truffa*, cit., 85.

²⁷ CAPPITELLI, *Sull’ingiustificato ostracismo nei confronti della truffa processuale*, in *Cass. pen.*, 2005, 2610.

è categoria di calibro e portata generalissima, ma attraverso il comportamento collaborativo passivo che si realizza quale momento di reazione ad un dato comportamento delittuoso. Detto altrimenti: l'integrarsi di un c.d. atteggiamento dispositivo vocato a realizzare il requisito di tipicità di svariate incriminazioni poste a tutela del patrimonio, si plasma di volta in volta in funzione dell'atteggiamento "variamente aggressivo" dell'agente, nel senso che è quest'ultimo - a seconda dei casi, subdolo o di contro patente - ad imporre al contro-comportamento della vittima una determinata veste ed un dato contenuto.

Se si torna per un attimo all'argomentare corrente sulla truffa, vi si rinviene del resto il ritratto della falsa rappresentazione della realtà come avamposto giuridico e fattuale a che si realizzi la c.d. cooperazione artificiosa della vittima, che pretende a requisito di configurabilità il consenso del soggetto passivo: costui, fuorviato giustappunto dall'errore, esterna questa volontarietà in un atto di disposizione patrimoniale *moralmente libero sebbene viziato*²⁸.

Diventa opportuno, allora, rimettere nuovamente in discussione l'identità di dettaglio di un simile *effetto dispositivo*, essendo lo scontro di opinioni ancora fluido su molteplici livelli, verso i quali la pronuncia all'indice non si affaccia. In particolare, mentre taluni autori richiedono nel soggetto ingannato il mero impulso cosciente che sorregge l'atto nella sua materialità, altri ritengano che il coefficiente psicologico del comportamento dispositivo si proietti anche sulle effettive sue conseguenze pratiche. Così, a seconda della prima ovvero della seconda impostazione, dinanzi ad errore ostativo in forza del quale la dichiarazione ovvero l'atto reale dell'ingannato assuma obiettivamente un significato ed una portata diversi da quelli che l'autore intendeva imprimergli, la truffa si ritiene - drasticamente - configurabile²⁹ o piuttosto non configurabile³⁰ (in tal caso destinando la vicenda a ricevere protezione penale entro la tipicità della sottrazione furtiva³¹).

5. Dell'atto di disposizione si percepisce infine il carattere "concettualmente unificante" nella misura in cui lo si riconosca attraversare l'intera sistematica

²⁸ V. CORTESE, *La struttura della truffa*, cit.; VIOLANTE, *L'atto di disposizione nella truffa e la frode fiscale*, in *Ind. pen.*, 1980, 559; FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 181; MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., 186.

²⁹ MARINI, *Profili della truffa nell'ordinamento penale italiano*, Milano, 1970, 161 s.

³⁰ PEDRAZZI, *Inganno ed errore*, cit., 145 s.; DE VERO, *Truffa processuale*, cit., 673 s.; MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., 185.

³¹ PEDRAZZI, *Inganno ed errore*, cit., 155 s.; cfr. MARINI, *Truffa (dir. pen.)*, in *Noviss. Dig. it.*, XIX, Torino, 1973, 882.

codicistica dei reati contro il patrimonio: esso si pone come requisito positivo - esplicito in talune fattispecie (estorsione, usura, circonvenzione di incapaci, frodi minori) ed implicito, ma non meno essenziale, in altre (truffa, insolvenza fraudolenta) - che caratterizza le figure di aggressione perfezionate con la cooperazione della vittima; ma si dimostra pure requisito costitutivo negativo delle ipotesi di aggressione unilaterale. L'atto così ricostruito assume dunque la forza per superare la duplicità dell'alternativa, per molti versi sfuggente, messa a base della tutela penale del patrimonio: quella della violenza e della frode quali modalità comportamentali prestate ad essere utilizzate in differenti, meglio incompatibili, direzioni: o per carpire il consenso della vittima al trasferimento di valori patrimoniali oppure soltanto per agevolare o rendere possibile l'aggressione immediatamente diretta sulla cosa, senza passare in alcun modo attraverso il consenso del soggetto passivo³². Si scandisce in questi termini pure il superamento di quell'angusta tradizione che, spontanea, ha sovrapposto l'offesa "unilaterale" alle nozioni di violenza reale e di violenza personale fisica, lasciando la minaccia e la frode alla sfera delle offese che postulano l'atto di disposizione della vittima³³.

Si rinsalda pertanto l'idea che è cardine non solo di queste righe, e che la sentenza in commento rimette in primo piano: il vincolo di strumentalità che sorregge l'intelaiatura del delitto di truffa, e rende l'artificio-raggiro il mezzo necessario per tipizzare l'offesa al patrimonio della vittima, ne cesella il confine con le coeve norme del furto, della rapina, dell'estorsione, della concussione, in cui l'aggressione patrimoniale trova una scenografia ben diversa.

A distinguo con l'una fattispecie, sta infatti la sottrazione *invito domino*, nel senso che unico protagonista del comportamento efficiente alla causazione del danno mediante spossessamento nel furto è il reo: la figura tipica della truffa si apre invece sulla alternativa facciata della *consapevolezza* circa il "peculiare" contatto materiale/giuridico tra il reo ed il bene da preservare, contatto che pur viene immaginato come legittimo ed in quest'ottica "coadiuvato" dall'interazione di chi, così, indotto in errore³⁴.

A distinguo tra la truffa e tutte le restanti fattispecie citate - dall'estorsione alla concussione - sta d'altronde l'errore di derivazione truffaldina³⁵ avanti alla lu-

³² MANTOVANI, *Contributo*, cit., 179.

³³ Per le nozioni penalistiche di violenza e frode si rinvia a PISAPIA, *Violenza minaccia e inganno nel diritto penale*, Napoli, 1940.

³⁴ cfr. Cass., Sez. V, 1 giugno 1999, Montaruli, in *Riv. pen.*, 1999, 648.

³⁵ cfr. BRUNELLI, *Spunti di riflessione su interazione psichica e tentativo*, in *Studi in onore di Franco Coppi*, Torino, 2011, 50.

cida (leggi oggettiva) apparenza fenomenica e quindi la lucida percezione da parte della vittima “patrimoniale” del carattere indebito della prestazione sinallagmatica resa “in corrispondenza”. Precisamente, a seconda delle singole identità tipiche tale prestazione consiste nel “fare”, “tollerare”, ovvero “omettere” ora a fronte di una situazione fattuale di violenza o minaccia che la costrizione renda sensorialmente (e oggettivamente) percettibile (così nella rapina, nell’estorsione), ora a fronte di una situazione “normativa” di abuso di poteri esattamente compresa e nondimeno subita dal lato passivo della relazione (così col titolo di concussione).

5.1. Si riparta allora da un passaggio condiviso: i delitti di estorsione e di truffa, sul comune sfondo della prestazione del consenso da parte del soggetto passivo - consenso viziato nel suo processo formativo - si distinguono per il mezzo adoperato dall’agente per conseguire tale “assenso”, cui si concatena un ingiusto profitto a vantaggio proprio o di altri. Segnatamente, l’uso di artifici o raggiri con falsa rappresentazione della realtà nella truffa, la minaccia o la violenza nella estorsione³⁶.

Tutto sta, ora, ad intendersi sull’atteggiarsi del contegno cooperativo di chi il reato patisce.

E’ scritto all’art. 629 c.p. che per effetto della coazione il soggetto passivo deve fare od omettere qualche cosa, utilizzando quindi una formula normativa linguisticamente più ristretta rispetto a quella utilizzata all’art. 610 c.p. (violenza privata), dove si menziona espressamente anche il «tollerare». Una limitazione che si avverte non essere né rimanere meramente formale, resa piuttosto necessaria proprio dall’esigenza di delimitare i confini della figura dell’estorsione rispetto alla rapina, nella quale il soggetto passivo viene a subire una aggressione unilaterale, di tal ch   un semplice *p  ti* imposto allo scopo di realizzare un ingiusto profitto dar   sempre luogo alla tipicit   tracciata dall’art. 628 c.p.³⁷. Si ritiene invero comunemente che tollerare significhi lasciare che l’avversario tenga una certa condotta, *versus* un concetto di omissione comportante il ritardo o l’astensione da una azione che altrimenti il sog-

³⁶ cfr. ANTOLISEI, *Manuale*, cit., 425.

³⁷ cfr. FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 126 s., 154; CONTI, *Estorsione*, in *Enc. dir.*, XV, Milano, 1966, 998; *contra* MANZINI, *Trattato*, cit., 458, secondo il quale anche una tolleranza utile per il colpevole e dannosa per il soggetto passivo potrebbe rilevare in quanto implichi un fare o un omettere; e MARINI, *Estorsione*, in *Dig. disc. pen.*, IV, Torino, 1990, 385, in considerazione dell’equivalenza tra una condotta omissiva e il c.d. *p  ti*.

getto avrebbe compiuto³⁸.

Si è di contrappunto osservato come i termini «fare» ed «omettere» siano in realtà estremamente generici, e permettano pertanto di coprire uno spettro amplissimo di comportamenti dispositivi del soggetto passivo; vi possono rientrare, infatti, l'alienazione o la consegna di un bene, la remissione di un debito, il versamento di una somma di denaro, la non esazione di un credito, l'estinzione di un'obbligazione, la rinuncia ad un'azione giudiziaria *et similia*³⁹. Così, v'è chi inquadra il tollerare - non espressamente conteggiato nei comportamenti del soggetto passivo - nella cornice dell'azione/omissione⁴⁰, altri nella cornice della sola condotta omissiva⁴¹ in quanto chi tollera omette la reazione difensiva: come chi costretto a tollerare, tramite violenza o minaccia, che l'altrui gregge pascoli nel proprio fondo ovvero rinunci ad agire per ottenere l'interruzione del tempo necessario per il possessore ad usucapire l'immobile da parte del proprietario. Nel fare, rientra certo ogni forma di messa a disposizione del colpevole di quanto richiesto e quindi anche la formazione di un atto avente valore giuridico, come la sottoscrizione di una cambiale o di una scrittura privata contenente la ratifica di un precedente contratto di compravendita di immobili⁴², la costituzione di una dote, la rinuncia ad una eredità⁴³, la dichiarazione di rinuncia a crediti maturati per prestazioni lavorative effettuate e non riscossi⁴⁴.

Ciò spinge taluno ad estendere - anche in questa sede - l'ampiezza concettuale della formula, fino ad abbracciare con essa un qualsiasi comportamento che implichi un atto positivo o negativo incidente sul patrimonio⁴⁵; e spinge dunque al condiviso abbandono dello stilema "limitativo" della "necessaria disposizione", del resto non richiesto dalla norma, per concentrarsi sul solo effetto - patrimoniale - della condotta indicata⁴⁶.

5.2. In questo circolo interpretativo, solo apparentemente centrifugo rispetto

³⁸ In argomento VIGANÒ, *Art. 610 c.p.*, in *Codice penale commentato*, a cura di Dolcini-Marinucci, Milano, 2006, 4282.

³⁹ cfr. FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 154.

⁴⁰ MANZINI, *Trattato*, cit., 458; DE MARSICO, *Delitti contro il patrimonio*, Napoli, 1951, 83.

⁴¹ PAGLIARO, *Principi di diritto penale. Parte speciale*, III, *Delitti contro il patrimonio*, Milano, 2003, 200.

⁴² RAGNO, *Il delitto di estorsione*, Milano, 1966, 101; SALVINI, *Estorsione e sequestro di persona a scopo di rapina o di estorsione*, in *Noviss. Dig. it.*, VI, 1975, 1003.

⁴³ MANTOVANI, *Estorsione*, in *Enc. giur. Treccani*, XIII, Roma, 1988, 4.

⁴⁴ Cass., Sez. II, 20 gennaio 1997, Fiorillo, in *Dir. e prat. lav.*, 1997, 553.

⁴⁵ ANTOLISEI, *Manuale*, cit., 421.

⁴⁶ PAGLIARO, *Principi di diritto penale*, cit., 335.

allo stretto spettro problematico della truffa, torna davanti all'esegeta l'ulteriore nodo scorsoio della misura di cui avvalersi per la qualificazione di un accadimento nel plesso della rapina o dell'estorsione, nell'una come nell'altra fattispecie vigendo una necessaria "partecipazione" della vittima, presente sulla scena del fatto criminale⁴⁷.

La retrospettiva sulla dottrina che questi orizzonti ha attentamente indagato consente di rinvenire, e di riassumere, una pluralità di diversi criteri differenziali.

Basati sulla consegna, in altri termini sul criterio dell'*adprehensio* per la rapina e della *traditio* per l'estorsione⁴⁸, per cui una condotta di collaborazione da parte della vittima è imprescindibile nella estorsione, nella rapina invece si attesta solo eventuale⁴⁹. Con questo spunto l'impossessamento mediante consegna è da considerarsi estorsione quando, senza la consegna della cosa da parte dell'agredito, l'aggressore non avrebbe potuto conseguire tale risultato, è invece da considerarsi rapina quando l'aggressore avrebbe potuto, anche in altro modo, pervenire all'impossessamento della cosa⁵⁰.

Oppure plasmati sulla distinzione tra coazione *assoluta* nella rapina, *relativa* - e nondimeno, maggiormente sanzionata - nell'estorsione⁵¹. La giurisprudenza sembra orientata in forze proprio lungo questa direttrice, col ritenere la sussistenza del delitto di estorsione quando la consegna della cosa possa correlarsi (non rimanendo atto puramente materiale) ad un atto di volontà della vittima, in sostanza più blandamente "forzata" tant'è che rimane ravvisabile una possibile scelta tra il danno minacciato e la consegna della cosa stessa⁵²; e col qualificare invece l'episodio entro il modello della rapina ogni qual volta la persona aggredita sia costretta alla dazione del bene detenuto risultando, per ef-

⁴⁷ Per puntuali notazioni sulla problematica v. BRUNELLI, *Il diritto penale delle fattispecie criminose*, Torino, 2011, 15 s., che affronta la questione del confine tra rapina ed estorsione risolvendolo con l'attestare la diminuzione della seconda immagine: leggendo «quel "far qualche cosa" non già come qualunque attività materialmente percepibile, secondo il significato letterale delle parole, ma come qualche cosa che assume una veste giuridicamente rilevante: un vero e proprio "atto di disposizione patrimoniale", senza il quale l'agente non potrebbe ricavare il suo ingiusto profitto».

⁴⁸ V. MANZINI, *Trattato*, cit., 412.

⁴⁹ Relazione Ministeriale al progetto definitivo del codice penale, in Lav. Preparatori, V, Roma, 1929, 450.

⁵⁰ cfr. CONSO, *Ancora sulla differenza tra rapina ed estorsione*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1949, 604; CONTI, *Estorsione*, cit., 1002 s. Per ulteriori approfondimenti si rinvia a BRUNELLI, *Rapina*, in *Dig. disc. pen.*, XI, Torino, 1996, 5 ss.

⁵¹ PIZZUTI, *Rapina*, in *Enc. dir.*, XXXVIII, Milano, 1987, 286 s.

⁵² Cass., Sez. I, 18 aprile 1977, Roma, in *Riv. pen.*, 1977, 911; Id., Sez. I, 19 aprile 1978, Bocangel Nunez, *ivi*, 1978, 879; Id., Sez. II, 16 giugno 1986, Amorth, in *Mass. Uff.*, n. 174281; Id., Sez. II, 1 ottobre 2004, Caldara e altri, in *Guida Dir.*, 2005, n. 3, 92.

fetto della violenza, “nelle mani dell’aggressore” al cui volere non può sottrarsi⁵³.

O, ancora, poggiati sull’immediatezza (rapina) contro l’assenza di immediatezza (estorsione) che si attesti tra l’imposizione (che è la condotta in divenire dell’agente) e la relativa attuazione⁵⁴; analogamente si afferma che l’elemento decisivo vada individuato nel controllo totale ed immediato dell’accadere esteriore, che è in mano al rapinatore ma non all’estorsore⁵⁵.

L’osservazione critica sullo *status quo* che aleggia attorno alla problematica, attesta fin dalle prime battute non più servire il richiamo alla logora contrapposizione tra *adprehensio* e *traditio rei*⁵⁶, trattandosi di criterio che non va oltre l’aspetto esteriore ed accidentale dei fenomeni e, come non riesce ad offrire differenze concettuali rispondenti alla dinamica illecita tipizzata, non resiste neppure al collaudo dell’applicazione pratica⁵⁷, venendo meno, in concreto, nei casi in cui il passaggio della cosa avvenga col concorso di entrambi i soggetti, così quando la vittima aiuti l’aggressore a trasportare la cosa o l’oggetto sia in parte sottratto e in parte consegnato⁵⁸. D’altronde, se un “togliere con le proprie mani” non è essenziale alle nozioni di furto e di rapina, dal canto suo un “farsi consegnare” materialmente la cosa non è essenziale alla nozione di truffa e di estorsione⁵⁹.

Neppure pone in chiara luce la differenza di nozioni il criterio dell’«imprescindibilità» del comportamento dell’aggredito⁶⁰. Per tale via - si è efficacemente osservato - non si riuscirebbe a cogliere la diversa sfera applicativa dell’aggravante del «porre taluno in stato di incapacità di volere o di agire», comune sia alla rapina che all’estorsione. Trovandosi l’individuo incapace di volere e di agire alla completa mercé dell’aggressore, non può difatti egli

⁵³ G.i.p. Napoli, 20 aprile 2010, n. 719, T.S. In termini Trib. Nola, 13 luglio 2004, in *Guida Dir.*, 2004, n. 37, 93; G.i.p. Torre Annunziata, 29 febbraio 2008, n. 109.

⁵⁴ cfr. CRESPI, *Rapina ed estorsione*, in *Giust. pen.*, 1947, II, 539.

⁵⁵ Così PAGLIARO, *Principi di diritto penale*, cit., 175 s.

⁵⁶ Sulle orme della Relazione Ministeriale al progetto definitivo del codice penale, cit., 450, 539, si sono pronunciati in questo senso circa i rapporti tra rapina ed estorsione: MANZINI, *Trattato*, cit., 360; Cass., 10 dicembre 1948, in *Giust. pen.*, 1949, II, 306; Cass., Sez. Un., 26 gennaio 1949, in *Arch. pen.*, 1949, II, 491.

⁵⁷ MANTOVANI, *Contributo*, cit., 175.

⁵⁸ MANTOVANI, *Contributo*, cit., 175: «a meno che non si voglia considerare un’unica offesa sia come rapina che come estorsione, sia come furto operato con mezzi fraudolenti che come truffa».

⁵⁹ Per osservazioni critiche si veda PIZZUTI, *Rapina*, cit., 286; PAGLIARO, *Principi di diritto penale*, cit., 179.

⁶⁰ V. CONSO, *Ancora sulla differenza tra rapina ed estorsione*, cit., 604 s. Già CONSO, *Elementi differenziali tra rapina ed estorsione*, in *Giur. it.*, 1948, II, 145 ss.

considerarsi autore di un comportamento giuridicamente apprezzabile, per cui si dovrebbe escludere in questi casi, in contrasto col disposto del secondo comma dell'art. 629 c.p., la configurabilità dell'estorsione⁶¹.

Così, più vicina al vero si scopre l'autorevole opinione che, impegnata nell'analisi differenziale dei disposti delittuosi in menzione, si stacca dalla distinzione puramente meccanicistica e richiede per l'estorsione un sensibile intervallo di tempo fra la minaccia del male e la sua esecuzione, in modo da consentire all'agredito una possibilità di scelta, e per la rapina - in contrapposto - l'immediatezza del danno, che tale possibilità escluderebbe⁶² rendendo l'eventuale consegna materiale della cosa non giuridicamente configurabile come una vera e propria *traditio*⁶³.

Se la critica a questo criterio di identificazione/distinzione è nel senso che «elude ogni determinazione dell'intervallo di tempo necessario e sufficiente a decidere sul passaggio dall'immediatezza alla mediatezza»⁶⁴, ebbene, la validità di base di quest'ultima impostazione, pur rimasta recessiva, traspare direttamente dal contegno letterale delle due previsioni incriminatrici messe allo specchio, che si presta a ponte logico per un riesame pure del dettato della truffa e del relativo campo di operatività.

Così, va ad osservarsi come, taciuto il tipo di condotta che si attende a reazione della violenza o minaccia esercitata, l'art. 628 c.p. si concentri a fotografare il limitato spazio-tempo dell'impossessamento mediante sottrazione, rimettendo al profilo non costitutivo del fatto di reato, ma di eventuale sua manifestazione modale/cronologica, la frangia comportamentale successiva che segna l'*iter* di conseguimento del profitto contenuto del dolo specifico. Ne discende come l'orizzonte temporale della vicenda descritta rimanga chiuso al rilievo di una condotta, passiva o attiva, della vittima necessariamente palesatasi in una unità (socio)naturalistica di contesto, vale a dire in immediata, stretta consecuzione materiale col momento aggressivo che è punito⁶⁵.

⁶¹ MANTOVANI, *op. ult. cit.*, 177.

⁶² PROSDOCIMI, *Note sul delitto di estorsione*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2006, 679; Cass., sez. I, 29 novembre 1946, Puleo ed altri, in *Giur. it.*, 1948, II, 146; Cass., 14 giugno 1956, Castaldo ed altri, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1957, 496.

⁶³ V. DE MARSICO, *Impossessamento mediante violenza coatta nel delitto di rapina*, in *Arch. pen.*, 1947, II, 279 ss.; CRESPI, *Rapina ed estorsione*, cit., 537 ss.; Cass., 20 novembre 1956, in *Arch. pen.*, 1947, II, 275; Cass., 14 giugno 1956, in *Riv. it. dir. pen.*, 1957, 496.

⁶⁴ MANTOVANI, *op. ult. cit.*

⁶⁵ PROSDOCIMI, *Note sul delitto di estorsione*, cit., 679 s. identifica nel criterio della c.d. immediatezza il punto di riferimento fondamentale per distinguere tra rapina ed estorsione nei casi dubbi, in particolare quando l'oggetto materiale della condotta consentirebbe l'applicazione dell'una come dell'altra figura normativa: immediatezza del danno minacciato e quindi anche della scelta che la vittima della rapina

Tanto da abbracciare a relativo oggetto materiale la sola «cosa mobile altrui», per l'appunto la *sola* in sé suscettibile di immediata sottrazione/creazione di nuovo possesso. Ciò rende compatibile con tale struttura pure il semplice “tollerare” della vittima, da intendersi come inerzia *tout court*, nel senso di una mancanza di reazione che segua senza soluzioni di continuità, in compattezza cronologica con l'esecuzione criminale.

5.3. Eterogeneo si dimostra invece il modulo a base dell'estorsione, come della truffa. Esso focalizza il cono dell'incriminazione su accadimenti in cui l'operare della vittima (fare o non fare che sia) si stacca in termini socio-naturalistici dalla condotta criminale, sviluppandosi, necessariamente nell'una ed eventualmente nell'altra figura, in un contesto spazio temporale indipendente, anche se logicamente-causalmente connesso, rispetto a quello in cui si sono esternati la violenza/minaccia o l'inganno.

Più esattamente. Un siffatto contesto è focalizzato in termini esclusivi nell'estorsione, posta l'alternatività creata dal sistema dirimpetto alla rapina. Il che significa doversi attendere - nello scorrere tra la minaccia e la cessione di quanto richiesto - la sussistenza di un adeguato “*spatium deliberandi*”: quanto a dire che la scelta - decisione se cedere o meno alla violenza o alla minaccia - deve avvenire in tutto o in parte in uno spazio-tempo privo della presenza fisica dell'aggressore⁶⁶.

Il contesto di cui si discorre è invece espanso nella truffa, chiamata da sola ad osservare anche il comportamento-risultato che nel caso sia stato immediatamente prestato avanti all'inganno. Tanto vale a dare ragione alla lettura giurisprudenziale quando risolve in termini di rapina il fatto di più persone armate che, dopo essersi introdotte nell'appartamento di un gioielliere, hanno dopo alcune ore costretto costui, mentre la moglie rimaneva legata ed imbavagliata presso la casa, ad accompagnarli presso la gioielleria per aiutarli ad aprire la cassaforte⁶⁷. D'altronde, l'attenta lettura delle norme conduce già a questa conclusione, sia dando conto di come la rapina, in entrambe le sue forme,

debba compiere. V. ancora PROSDOCIMI, *Rapina ed estorsione: due figure da riunire sul piano legislativo?*, in *Scritti in onore di Mario Romano*, III, Napoli, 2011, 1678.

⁶⁶ Così Trib. Napoli, 28 giugno 2005, G.C., in *Riv. pen.*, 2006, 459.

⁶⁷ Trib. Genova, 8 giugno 1993, Pietrolungo e altri, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, 588, ove si motiva nel senso che: «In sostanza, il comportamento attivo della vittima, di aprire il negozio e consegnare loro la combinazione della cassaforte, non può ritenersi giuridicamente attribuibile ad essa, e quindi autenticamente volontario, avendosi esattamente la direzione della violenza di rapina: finalizzata a porre la persona offesa nell'incapacità di agire o di agire diversamente o di reagire».

fotografi una “immediata unità di contesto”⁶⁸ (impossessamento mediante violenza o minaccia, violenza o minaccia immediatamente dopo la sottrazione)⁶⁹; sia ammettendo il cadere nel cono dell’incriminazione *ex art.* 628 c.p. tanto della soluzione del controverso caso di chi costringa Caio a firmare una cambiale guidandogli la mano con forza irresistibile⁷⁰; tanto dell’ipotesi in cui sia stata sottratta una cosa mobile alla presenza del possessore subito dopo che questi abbia subito un tentativo di estorsione e percosse⁷¹.

Portando il ragionamento verso la conclusione, si apprezza allora una *strutturale diuturnità* della condotta-mezzo consistente nella costrizione (estorsiva) o induzione in errore (truffaldina), nel senso che la condotta stessa deve porsi e mantenersi come “causa costante” del vizio della formazione del consenso per tutto il tempo (necessariamente o eventualmente, a seconda dei casi di incriminazione citati) occorrente al maturarsi della forma cooperativa passiva; con ciò giustificandosi la maggiore gravità - espressa dal maggior grado del minimo editale - del fatto estorsivo a confronto con la rapina⁷², e con ciò ammettendosi che la violenza-minaccia o ancora l’errore indotto possano coinvolgere trasversalmente ed in sequela una pluralità di soggetti (passivi e/o danneggiati) fino ad attingere “chi” realizzi l’attività dispositivo-patrimoniale. Non lontano sta d’altronde l’eco della giurisprudenza costituzionale, sensibile al “valore” del *fluire del tempo* quale *valido elemento di diversificazione delle situazioni giuridiche*⁷³, che legittima il legislatore a modulare una varietà di fattispecie diverse, per struttura e disvalore, ciascuna legata a propri paradigmi punitivi⁷⁴.

⁶⁸ Precisamente, nella rapina impropria la legge vuole che la condotta violenta o minacciosa sia tenuta dal rapinatore immediatamente dopo la sottrazione, parlandosi al proposito di “nesso di contestualità dell’azione complessiva”, così Cass., Sez. II, 10 maggio 1990, Villa, in *Mass. Uff.*, n. 186764; Id., Sez. VI, 11 febbraio 1999, Stefano, *ivi*, n. 212888.

⁶⁹ V. CRESPI, *Rapina ed estorsione*, cit., 541.; cfr. Cass., Sez. I, 18 gennaio 1966, Pinto, in *Mass. Uff.*, n.101728, per il rilievo degli elementi dell’“immediatezza dell’imposizione” e della correlativa “imminenza del danno”.

⁷⁰ cfr. ZAGREBELSKY, *Rapina (dir. vig.)*, in *Noviss. Dig. it.*, XIV, Torino, 1976, 777. In tema anche PEDRAZZI, *Inganno ed errore*, cit., 46: «Se Tizio, con una *vis absoluta*, mi costringe a consegnargli qualcosa, non è reato di estorsione, ma di rapina; se guida a forza la mia mano facendomi firmare un documento non compie un’estorsione ma un’autentica falsità materiale».

⁷¹ Cass., Sez. II, 24 febbraio 2000, Lamaj, in *Cass. pen.*, 2000, 3311.

⁷² Per considerazioni critiche sul punto si rinvia a PROSDOCIMI, *Rapina ed estorsione*, cit., 1673 ss.

⁷³ V. Corte cost., ord. 19 luglio 2011, n. 224.

⁷⁴ V. Corte cost., ord. 19 giugno 2000, n. 213.