

QUESITI

ELIANA RECCIA

La riscossione di un credito con violenza o minaccia tra estorsione e esercizio arbitrario delle proprie ragioni.

La distinzione tra la fattispecie di esercizio arbitrario delle proprie ragioni, realizzata a mezzo di violenza e minaccia, e l'estorsione è stata oggetto di molteplici interventi della giurisprudenza di legittimità, che nel tempo hanno originato diversi dubbi interpretativi, in particolare quanto alla natura propria della "ragion fattasi" e all'ammissibilità del concorso del terzo. Dubbi, peraltro, oggetto di una recente ordinanza di rimessione e relativa pronuncia delle Sezioni unite.

Collecting a credit with violence or threat between extortion and exercise arbitrary of their own reasons.

The difference between the case of arbitrary exercise of one's reasons, carried out by means of violence and threats, and extortion has been the subject of many interventions in the jurisprudence of legitimacy which over time have given rise to various interpretative doubts, in particular as to the nature of the "reason made" and the admissibility of the contribution of the third subject. Doubts, however, the subject of a recent referral order and related ruling by the Sezioni unite.

SOMMARIO: 1. Le fattispecie e il quadro giurisprudenziale di riferimento. - 2. Un esempio concreto. - 3. I problemi sottesi a una distinzione sempre più complessa. Il ruolo dell'atteggiamento psicologico del titolare del diritto. - 4. La discussa natura della fattispecie di esercizio arbitrario delle proprie ragioni e l'ammissibilità del concorso del terzo. - 5. Osservazioni a margine.

1. *Le fattispecie e il quadro giurisprudenziale di riferimento.* La distinzione tra estorsione ed esercizio arbitrario delle proprie ragioni, perpetrato con violenza o minaccia nei confronti delle persone - fattispecie, queste, rispettivamente previste dagli artt. 629 e 393, co. 1, c.p. - è oggetto di costante interesse, in particolare della giurisprudenza di legittimità, all'interno della quale è possibile individuare un orientamento¹ ritenuto univoco e consolidato, ma che a una più attenta analisi racchiude tre impostazioni diverse.

La giurisprudenza della Suprema Corte, infatti, definisce le pronunzie in materia "solo apparentemente divergenti"², così celando una realtà significativamente differente, caratterizzata da oscillazioni e incertezze quanto mai evidenti.

¹ Cass., Sez. II, 12 dicembre 2017, Gatto, in *Mass. Uff.*, n. 272017; ID., Sez. II, 17 febbraio 2016, Guarnieri, *ivi*, n. 267124; ID., Sez. II, 28 ottobre 2015, Immordino, *ivi*, n. 264967; ID., Sez. II, 16 aprile 2014, D'Errico, *ivi*, n. 259555.

² Cass., Sez. II, 10 novembre 2016, D.V., in *Mass. Uff.*, n. 268764. In un'altra pronuncia addirittura si afferma che: «il denunciato contrasto di orientamenti ... sembra più apparente che reale, riguardando, oltre che decisioni erroneamente considerate, mere enunciazioni di principio in realtà ininfluenti ai fini della decisione», così Cass., Sez. II, 3 novembre 2016, Musa, in *Mass. Uff.*, n. 268360.

Per verificare la correttezza di questo rilievo - peraltro confermato dalla recente ordinanza di rinvio alle Sezioni unite del 16 dicembre 2019³, su cui ritornerò - occorre evidentemente analizzare gli indirizzi giurisprudenziali in materia, premettendo alcuni veloci rilievi circa le peculiarità dei due istituti in esame.

L'art. 393, co. 1, c.p. incrimina l'esercizio arbitrario delle proprie ragioni commesso con violenza o minaccia alle persone; il bene tutelato è l'amministrazione della giustizia, nello specifico delle situazioni aventi apparenza di legalità, nei confronti delle altrui aggressioni *lato sensu* violente. Il soggetto attivo, dunque, pur vantando un diritto consapevolmente tutelabile in via giudiziaria, agisce adoperando violenza o minaccia nei confronti del terzo. L'agente procede, pertanto, a una arbitraria tutela del diritto vantato, diritto che potrebbe tuttavia anche non sussistere, essendo sufficiente che l'agente abbia in tal senso una "ragionevole *opinione*"⁴. Si tratta di un reato c.d. "di mano propria", potendo essere realizzato dal solo titolare del diritto, per la cui configurabilità occorre la sussistenza del dolo specifico consistente nel fine di esercitare "un preteso diritto".

Le peculiarità che più rilevano in questa sede sono legata alle modalità della condotta, in sostanza omologhe a quelle tipizzate nella fattispecie di estorsione, nonché - e in modo particolare - la natura "propria" di tale reato.

Il delitto di estorsione, tipizzato all'art. 629 c.p., ha, invece, natura plurioffensiva⁵, in quanto lesivo del patrimonio e della libertà personale, ed è annoverato nella categoria dei delitti c.d. a cooperazione con la vittima; si realizza, infatti, a mezzo della "collaborazione coattiva" con quest'ultima⁶. È un reato a dolo generico: l'autore, infatti, agisce con la sola coscienza e volontà di costringere la vittima, mediante violenza e minaccia⁷, a tenere una condotta attiva od omissiva da cui derivi un profitto ingiusto con danno altrui.

I tratti distintivi sembrano molteplici⁸, ma in realtà la linea di confine tra le due ipotesi è abbastanza sfumata. Cerchiamo di delinearla secondo i criteri enunciati dalla Cassazione.

³ Cass., Sez. II, 16 dicembre 2019, in *D&G*, 2019, 17.

⁴ Cass., Sez. III, 25 marzo 1971, Coppola, in *Mass. Uff.*, n. 119437.

⁵ COCCO, *I reati contro i beni economici*, in *Trattato breve di diritto penale, Parte speciale*, II, Padova 2015, 99; MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale*, Padova, 2017, 190; MARINI, *Lineamenti del sistema penale*, Torino, 1990, 387.

⁶ *Ex multis* FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale, Parte speciale*, Bologna, 2012, II, 148; PULITANÒ, *Diritto penale, Parte speciale. Tutela penale del patrimonio*, Torino, 2013, II, 139 ss.

⁷ Si veda al riguardo, BACCAREDDA BOY, LALOMIA, *I delitti contro il patrimonio mediante violenza*, in *Trattato di diritto penale. Parte speciale*, diretto da Marinucci, Dolcini, Milano, 2010, 633 ss.

⁸ Per un approfondimento si veda CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA, *Trattato di diritto penale. Parte speciale*, Torino, 2015, III, 855 e più di recente BRASCHI, *I confini fra esercizio arbitrario delle proprie ragioni con violenza alle persone ed estorsione*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, 358 e ss.; STAMPANONI, *Estorsione ed esercizio arbitrario delle proprie ragioni: tra elemento soggettivo e intensità della condotta*, in *Cass. pen.*, 2017, 1034 e ss.

Inizialmente la giurisprudenza di legittimità, così come la dottrina⁹, ha posto l'attenzione sull'elemento soggettivo; se, infatti, colui che si fa arbitrariamente ragione da sé agisce nella convinzione di far valere un diritto riconosciuto dall'ordinamento¹⁰, l'estorsore agisce invece per conseguire un profitto ingiusto, ben cosciente, dunque, dell'assenza di qualsiasi diritto in tal senso¹¹.

Tale indirizzo è andato via via consolidandosi: «il delitto di estorsione si differenzia da quello di esercizio arbitrario delle proprie ragioni con minaccia alle persone non tanto per la materialità del fatto, che può essere identica, quanto per l'elemento intenzionale atteso che nell'estorsione l'agente mira a conseguire un ingiusto profitto, con la coscienza che quanto pretende non gli è dovuto, mentre nell'esercizio arbitrario egli agisce al fine di esercitare un suo preteso diritto, con la convinzione che quanto vuole gli compete»¹².

Insieme a tale indirizzo, la Cassazione ha individuato, quale ulteriore criterio differenziale, quello relativo all'intensità della violenza e della minaccia, valorizzando dunque la materialità del fatto: «nel delitto di esercizio arbitrario delle proprie ragioni, la condotta violenta o minacciosa non è fine a sé stessa, ma è strettamente connessa alla finalità dell'agente di far valere il preteso diritto, rispetto al cui conseguimento si pone come elemento accidentale, per cui non

⁹ Nella manualistica si veda MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, ed. agg. da Nuvolone-Pisapia, Torino, 1984, 467; ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, a cura di Grosso, Milano, 2008, I, 418; MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale*, Padova, 2012, II, 190; FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, Bologna, 2008, II, 157-158). Tra i contributi in materia si veda: PANETTA, sub art. 629, in *Codice penale*, a cura di Padovani, Milano, 2014, 3671 ss.; MACRÌ, *Estorsione*, in *Trattato di diritto penale. Parte speciale*, diretto da Cadoppi, Canestrari, Manna, Papa, Torino, 2011, 274; BACCAREDDA BOY, LALOMIA, *I delitti contro il patrimonio mediante violenza*, in *Trattato di diritto penale. Parte speciale*, Padova, 2010, VIII, 633-634; PAGLIARO, *Principi di diritto penale. Parte speciale*, diretto da Marinucci, Dolcini, Milano, 2003, III, 213, 218; MARINI, *Estorsione*, in *Dig. Pen.*, Torino, 1990, IV, 390; MANTOVANI, *Estorsione*, in *Enc. giur.*, Milano, 1989, VIII, 7; PISA, *I delitti contro l'amministrazione della giustizia*, in *Codice penale. Parte speciale*, in a cura di Bricola, Zagrebelsky, Torino, I, 1984, 426; SALVINI, *Estorsione e sequestro di persona a scopo di rapina o di estorsione*, in *Noviss. Dig. It.*, 1968, VI, 1005; CONTI, *Estorsione*, in *Enc. dir.*, 1966, XV, 1004; Mazzanti, *Esercizio arbitrario delle proprie ragioni*, in *Enc. dir.*, 1966, XV, 621; BACCAREDDA BOY, sub art. 629, e MANNUCCI PACINI, sub art. 393, in *Codice penale commentato*, diretto da Dolcini, Gatta, Milano, 2015 (rispettivamente: III, 890 e ss.; II, 1442 e ss.); CANTONE, sub art. 393, in *Codice penale*, diretto da Lattanzi, Lupo, Milano, 2010, VII, 498 e ss.

¹⁰ Così Cass., Sez. II, 11 marzo 1988, Malandino, in *Cass. pen.*, 1990, 236.

¹¹ *Ex multis* Cass., Sez. VI, 20 settembre 2018, in *Cass. pen.*, 2019, 3256, con nota di Rossi; ID., Sez. II, 28 giugno 2016, Rodolfi, in *Mass. Uff.* n. 274508; ID., Sez. II, 6 maggio 2014, in *Cass. pen.*, 2015, 653; ID., Sez. II, 29 maggio 2012, Di Vuono, in *Mass. Uff.*, n. 253192; ID., Sez. V, 14 aprile 2010, Coppola, in *Mass. Uff.*, n. 247882.

¹² Cass., Sez. II, 12 marzo 2004, in *Cass. pen.*, 2006, 207. Conformi: Cass., Sez. II, 14 aprile 1999, Pazzaglia, in *Mass. Uff.*, n. 214266; ID., Sez. II, 21 marzo 1997, Russo ed altro, in *Cass. pen.*, 1998, 98; ID., Sez. I, 19 aprile 1996, in *Cass. pen.*, 1997, 2446; ID., Sez. VI, 30 novembre 1993, Ciarlo, in *Cass. pen.*, 1995, 1515, con nota di Rosa; ID., Sez. II, 14 febbraio 1989, Stanvich, in *Cass. pen.*, 1990, 1034.

può mai consistere in manifestazioni sproporzionate e gratuite di violenza. Pertanto, quando la minaccia si estrinseca in forme di tale forza intimidatoria e di tale sistematica pervicacia, che vanno al di là di ogni intento di far valere un diritto, allora la coartazione dell'altrui volontà è finalizzata a conseguire un profitto che assume *ex se* i caratteri dell'ingiustizia»¹³. Indirizzo, questo, peraltro confermato di recente: «in tema di distinzione tra il delitto di esercizio arbitrario delle proprie ragioni e quelli di rapina ed estorsione, fermo restando che la linea di demarcazione è sancita dall'elemento intenzionale, non sono indifferenti, ai fini della qualificazione giuridica del fatto, la gravità della violenza e l'intensità della minaccia che, per essere ricondotte alla fattispecie meno grave, non devono trasmodare in manifestazioni sproporzionate e gratuite, travalicanti il ragionevole intento di far valere un diritto»¹⁴.

La Suprema Corte ha poi precisato che «il delitto di estorsione è configurabile quando la condotta minacciosa o violenta, anche se finalisticamente orientata al soddisfacimento di un preteso diritto, si estrinseca nella costrizione della vittima attraverso l'annullamento della sua capacità volitiva; è, invece, configurabile il delitto di esercizio arbitrario delle proprie ragioni quando un diritto giudizialmente azionabile venga soddisfatto attraverso attività violente o minatorie che non abbiano un epilogo costrittivo, ma più blandamente persuasivo»¹⁵. In particolare, la violenza e la minaccia tipiche dell'esercizio arbitrario, secondo la giurisprudenza di legittimità, non devono essere fini a se stesse, e «non possono mai consistere in manifestazioni sproporzionate e gratuite di violenza, consistenti addirittura in sevizie»¹⁶, dovendo necessariamente essere collegate da un nesso finalistico alla tutela del diritto.

La dottrina ha fortemente criticato¹⁷ il criterio dell'intensità della violenza quale parametro discretivo tra estorsione ed esercizio arbitrario, rinvenendo in tale ricostruzione un'aperta violazione del principio di legalità. L'art. 393, co. 1, c.p., infatti, non menziona la necessaria proporzione tra i mezzi utilizzati e il fine prefissato. In particolare, le maggiori criticità emergerebbero nelle ipo-

¹³ *Ex multis* Cass., Sez. II, 19 dicembre 2015, Li, in *Mass. Uff.*, n. 265643; Id., Sez. II, 8 ottobre 2015, Lupo, *ivi*, n. 265316; Id., Sez. II, 3 luglio 2015, Brudetti, *ivi*, n. 265320; Id., Sez. VI, 25 marzo 2015, Pipitone, *ivi*, n. 263255.

¹⁴ Fattispecie nella quale la Corte ha ritenuto immune da censure l'ordinanza cautelare che aveva qualificato come rapina la condotta dei ricorrenti che, per riappropriarsi di un immobile, avevano minacciato l'occupante con un bastone e l'avevano privata della libertà personale, sottraendole i documenti e altri effetti personali. Cass., Sez. II, 22 novembre 2018, Iannuzzi, in *Mass. Uff.* n. 274256.

¹⁵ Cass., Sez. II, 4 luglio 2018, Maspero, in *Mass. Uff.*, n. 273837.

¹⁶ Cass., Sez. II, 2 dicembre 2003, Preziosi, in *Mass. Uff.*, n. 228156.

¹⁷ *Ex multis* LAURINO, *Estorsione, ragion fattasi ed intensità della violenza nella giurisprudenza della suprema Corte*, in *Cass. pen.*, 2012, 3174 e ss.

tesi di associazioni a delinquere finalizzate alla riscossione del credito per conto di terzi, poiché in tali casi, pur non potendosi escludere *a priori* l'obiettivo di esercitare il diritto del terzo, l'agente è comunque mosso anche da un interesse proprio, non ponendosi, pertanto, esclusivamente quale "*negotiorum gestor*"¹⁸.

Insieme agli indirizzi evidenziati, la Suprema Corte ha individuato una terza opzione costruita su un ulteriore elemento discretivo, finalmente imperniato sulla *ratio* della norma - la tutelabilità del diritto in sede giudiziaria -, ritenendo che: «il delitto di estorsione si caratterizza rispetto a quello di esercizio arbitrario delle proprie ragioni con violenza alle persone, per il fatto che la violenza o minaccia sono esercitate, nel secondo caso soltanto, per far valere un diritto già esistente e azionabile dinanzi a un giudice. Nella ipotesi in cui, invece, l'azione coattiva sia finalizzata a far sorgere una posizione giuridica che altrimenti non potrebbe essere vantata né conseguita attraverso il ricorso al giudice, e a questa consegua un ingiusto vantaggio patrimoniale, è integrato il reato di estorsione»¹⁹. Con la precisazione che «costituisce estorsione e non esercizio arbitrario delle proprie ragioni l'impiego di violenza o minaccia per ottenere l'adempimento di una c.d. "obbligazione naturale", essendo esclusa, per siffatto genere di obbligazioni, la proponibilità di azione davanti al giudice civile ed essendo altresì esclusa l'eccezione della "soluti retentio" in caso di adempimento coatto»²⁰.

La presenza di tre diversi indirizzi evidentemente non aiuta; ne sono evidente conferma le mutevoli sentenze in materia. Gli esempi sono molteplici; in un caso, infatti, ponendo a elemento distintivo la tutelabilità giudiziaria del diritto, è stato totalmente disatteso il criterio dell'intensità della violenza e della minaccia utilizzate, precisandosi che, «in tema di estorsione, l'esistenza di un credito azionabile, seppure non dall'imputato ma dalla figlia, porta a escludere il reato di estorsione trattandosi al più del reato di esercizio arbitrario delle proprie ragioni *ex art. 393 c.p.*»²¹. In un altro caso, invece, prescindendo del tutto dalla descrizione normativa, si è richiesto un "uso blando" della violenza o minaccia, precisando che «quando l'azione minatoria o violenta si risolve

¹⁸ CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA, *Trattato di diritto penale. I delitti contro il patrimonio*, Torino, 2016, XIII, 50 ss.

¹⁹ Fattispecie relativa alla condotta di un soggetto che aveva costretto la moglie, con minacce e percosse, a sciogliere la comunione legale familiare e ad adottare il regime della separazione dei beni, così intendendosi in modo esclusivo la casa di abitazione. Cass., Sez. V, 9 novembre 2005, in *Cass. pen.*, 2005, 1650.

²⁰ Cass., Sez. III, 23 settembre 2003, in *Riv. pen.*, 2004, 522.

²¹ Tribunale Santa Maria C.V., Sez. III, 5 ottobre 2018, n. 4134, in *Dejure*.

nella costrizione della vittima attraverso l'annichilimento delle sue capacità volitive, la condotta - anche se finalisticamente orientata al soddisfacimento di un preteso diritto - integra il delitto di estorsione; al contrario, l'esercizio arbitrario delle proprie ragioni si rinviene in presenza di un diritto azionabile nelle sedi giudiziarie che venga soddisfatto attraverso azioni violente o minatorie le quali non abbiano un epilogo costrittivo, ma - più blandamente - persuasivo»²².

In altre ipotesi, però, la Cassazione non ha attribuito prevalenza alla tutelabilità del diritto in sede giudiziaria, ma al dolo caratterizzante le due fattispecie: «il reato di esercizio arbitrario delle proprie ragioni con violenza o minaccia alle persone e quello di estorsione si distinguono, in relazione all'elemento psicologico, poiché nel primo l'agente persegue il conseguimento di un profitto nella convinzione ragionevole, anche se infondata, di esercitare un suo diritto; nel secondo, invece, l'agente persegue il conseguimento di un profitto nella consapevolezza della sua ingiustizia»²³. Non mancano poi pronunce²⁴ che hanno rinvenuto quale elemento discretivo tra l'estorsione e l'esercizio arbitrario la diversità dei beni giuridici tutelati, sottolineando come secondo una lettura costituzionalmente orientata debba ritenersi comunque prevalente il diritto all'incolumità personale rispetto a quello di proprietà o di credito.

Allo stato della nostra giurisprudenza, in sintesi, non è dato comprendere se la distinzione tra estorsione ed esercizio arbitrario delle proprie ragioni sia da ricercare nell'elemento soggettivo, nell'intensità della violenza o della minaccia, nella tutelabilità in sede giudiziaria del credito vantato, o nelle ricadute prammatico-ricostruttive della diversità dell'oggetto di tutela.

E in questa incertezza, evidentemente, vengono elaborati principi di diritto molto "al limite", come quello in virtù del quale: «si configura il reato di estorsione di cui all'art. 629 c.p., e non quello di esercizio arbitrario delle proprie ragioni di cui all'art. 393 c.p., allorché il terzo incaricato della esazione del credito, a nulla rilevando la natura, lecita o illecita, di esso, agisca con violenza o minaccia nei confronti del debitore non al mero fine di coadiuvare il creditore a farsi ragione da sé medesimo, ma anche e soprattutto per il per-

²² Cass., Sez. II, 24 settembre 2019, n. 39138, in *Guida dir.*, 2019, 43, 85.

²³ Tribunale di Larino, 9 marzo 2017, n. 41, in *Dejure*, caso in cui nel caso di specie, il Tribunale ha riqualificato il reato contestato all'imputato in quello previsto dall'art. 393 c.p., in quanto questi al fine di ottenere il residuo del pagamento del prezzo per l'acquisto di una fornitura di materiale idraulico aveva minacciato l'incolumità fisica dell'acquirente in caso di rifiuto dell'adempimento, anziché rivolgersi all'autorità giudiziaria per il soddisfacimento della sua legittima pretesa

²⁴ Cass., Sez. II, 4 luglio 2018, Maspero, in *Mass. Uff.*, n. 273837.

seguimento dei propri autonomi interessi illeciti»²⁵. Ancora: «ai fini della distinzione tra il reato di esercizio arbitrario delle proprie ragioni con violenza o minaccia alle persone e quello di estorsione, mentre non può assumere decisivo rilievo (salva la sua eventuale valorizzazione sotto il mero profilo indiziaro, come possibile indice sintomatico del dolo di estorsione), la particolare intensità o gravità della violenza o della minaccia, attesa la possibilità, prevista come aggravante dal secondo comma dell'art. 393 c.p., che anche nell'esercizio arbitrario delle proprie ragioni la violenza o la minaccia siano poste in essere con l'uso di armi, quale che sia la loro natura, assume invece rilevanza: a) quanto al soggetto attivo, che la condotta sia o meno posta in essere personalmente da chi vanta un preteso diritto nei confronti della persona offesa, dovendosi in caso negativo ritenere sempre sussistente in capo all'agente il reato di estorsione, salva tuttavia la possibilità del concorso (materiale o morale) dell' "*extraneus*" nel reato di esercizio arbitrario delle proprie ragioni, quando all'azione partecipi personalmente anche il titolare del preteso diritto; b) quanto all'elemento psicologico, che l'agente abbia di mira solo ed esclusivamente la realizzazione di una pretesa che ragionevolmente (ancorché, in ipotesi, infondatamente) abbia ritenuto legittima e che, come tale, potesse formare oggetto di azione giudiziaria, dovendosi quindi ravvisare il dolo di estorsione ogni qual volta la prestazione richiesta alla persona offesa presenti un "*quid pluris*" rispetto a quella che sarebbe stata giudizialmente azionabile»²⁶.

Sorgono dubbi: il terzo esattore può rispondere di esercizio arbitrario delle proprie ragioni o, al più, concorrere con il creditore *ex art. 117 c.p.*? E inoltre, il soggetto che "si fa ragione da sé" risponde sempre di concorso in estorsione qualora il terzo incaricato agisca con un *quid pluris*, foss'anche di tipo finalistico, rispetto all'esercizio arbitrario - il che è peraltro quasi inevitabile -, o è invece necessaria la presenza di un peculiare contributo oggettivo e soggettivo che si implementi sulla diversa fattispecie?

Il quadro è di certo confuso. Va preliminarmente rilevato, a completezza di riferimenti, come di recente la questione sia stata rimessa alle Sezioni Unite;

²⁵ Cass., Sez. II, 16 febbraio 2006, Caratozzolo, in *Mass. Uff.*, n. 234117; in senso conforme ID., Sez. V, 12 luglio 2002, Aligi, *ivi*, n. 222292; ID., Sez. V, 27 febbraio 1998, P.G., *ivi*, n. 211492.

²⁶ Nella specie, in applicazione di tali principi, la Corte ha ritenuto che correttamente fosse stata ravvisata l'estorsione in un caso in cui il titolare del credito vantato, unitamente ad altro soggetto, avevano costretto il debitore a consegnare loro, a titolo di pegno, le chiavi di un'autovettura di sua proprietà, di valore assai superiore all'importo del debito, ed a rilasciare, a titolo di ulteriore garanzia, un documento ricognitivo dello stesso debito, così dando luogo alla sostanziale stipulazione di un patto commissorio, vietato dall'art. 2744 c.c. Cass., Sez. II, 28 giugno 2016, Musa, in *Mass. Uff.*, n. 268361.

in particolare, il 19 dicembre 2019, la II sezione della Suprema Corte ha investito il massimo organo nomofilattico delle seguenti questioni di diritto: se i delitti di esercizio arbitrario delle proprie ragioni e quello di estorsione siano differenziabili sotto il profilo dell'elemento materiale ovvero dell'elemento psicologico; in caso si ritenga che l'elemento che li differenzi debba essere rinvenuto in quello psicologico, se sia sufficiente accertare, ai fini della sussumibilità nell'uno o nell'altro reato, che la condotta sia caratterizzata da una particolare violenza o minaccia, ovvero se occorra accertare quale sia lo scopo perseguito dall'agente; se il reato di esercizio arbitrario delle proprie ragioni debba essere qualificato come reato comune o di "mano propria" e, quindi, se e in che termini sia ammissibile il concorso del terzo non titolare della pretesa giuridicamente tutelabile.

L'ordinanza di rimessione, che tenta di ritrovare quell'ordine sistematico allo stato perduto, ammette finalmente la sussistenza di un contrasto in materia e parte dal presupposto che questo sottenda l'erroneo convincimento che il concorso tra gli artt. 393 e 629 c.p. abbia carattere soltanto apparente, da risolvere con il criterio dell'assorbimento, laddove, invece, ben potrebbe configurarsi un concorso formale che troverebbe «plausibile legittimazione nella diversa collocazione sistematica delle due norme ... e nella diversità dei due beni giuridici tutelati»²⁷. Tuttavia, aspetto peculiare di tale rimessione è la preliminare richiesta che le Sezioni unite si pronuncino sulla natura della fattispecie di cui all'art. 393 c.p. - come reato comune o proprio - perché solo a questo punto sarebbe possibile individuare valide soluzioni ermeneutiche ai quesiti posti, anche in tema di elemento soggettivo e concorso di persone.

2. *Un esempio concreto.* Nel dibattito che ha a oggetto la non facile distinzione tra estorsione ed esercizio arbitrario delle proprie ragioni si colloca una interessante pronuncia della Cassazione²⁸. Al riguardo, la Corte di Appello²⁹ si era correttamente uniformata a quell'indirizzo giurisprudenziale³⁰ secondo cui il delitto di esercizio arbitrario delle proprie ragioni, con violenza o minaccia alle persone, e quello di estorsione si distinguono in relazione alla tutelabilità o meno, innanzi all'autorità giudiziaria, del preteso diritto. Ma la Suprema Corte, in tale caso, lo disattende facendo ricorso a criteri ulteriori dati per prevalenti. Quand'anche un credito vi fosse stato, si dice infatti, i diversi epi-

²⁷ *Ibidem.*

²⁸ Cass., Sez. II, 12 dicembre 2017, Gatto, in *Mass. Uff.*, n. 272017.

²⁹ V. Corte App. Catanzaro, 13 gennaio 2017, in *Dejure*.

³⁰ *Ex plurimis* Cass., Sez. II, 10 novembre 2016, D.V., in *Mass. Uff.*, n. 268764.

sodi di minacce e percosse perpetrati ai danni delle vittime, con l'implicazione di soggetti estranei al rapporto creditorio, nonché la consegna di denaro contante da parte della vittima all'imputato in seguito a un messaggio intimidatorio, indurrebbero comunque a ritenere configurata la fattispecie estorsiva.

Nella specie, i Giudici di legittimità si soffermano proprio sull'“anomalia” delle modalità con cui era stato effettuato tale pagamento, relativo a un debito per la fornitura di materiale edile, nonché sulla presenza in loco di soggetti armati. Sono proprio questi elementi, infatti, a condurre la Corte a ritenere che *i correi dell'imputato non avrebbero agito esclusivamente nel suo interesse, ma anche per la realizzazione di interessi personali del tutto estranei al presunto credito*, così accogliendo quell'orientamento³¹ che individua in tale dato il carattere discretivo tra le fattispecie qui esaminate³². Al termine di tale percorso argomentativo, la Cassazione perviene all'elaborazione del principio di diritto secondo il quale, «nel caso in cui ad una iniziale pretesa di adempimento di un credito, effettuata con minaccia o violenza nei riguardi del debitore, certamente inquadrabile nell'ipotesi di cui all'art. 393 c.p., seguano condotte di ulteriore minaccia e violenza poste in essere da terzi che perseguano anche un interesse personale, ovvero verso altri soggetti del nucleo familiare della vittima, la pretesa inizialmente riconducibile al parametro dell'esercizio arbitrario delle proprie ragioni si trasforma in richiesta estorsiva, sia per le modalità di esercizio sia per l'estraneità dei soggetti minacciati o aggrediti rispetto al rapporto originario». La Cassazione, dunque, muovendo da un criterio per poi seguirne un altro, nell'iter motivazionale individua un nuovo e ulteriore parametro qualificante: l'utilizzo dell'intimidazione di natura mafiosa da parte del terzo.

3. I problemi sottesi a una distinzione sempre più complessa. Il ruolo dell'atteggiamento psicologico del titolare del diritto. A un primo sguardo, il filone giurisprudenziale esaminato sembra abbastanza lineare: pur in presenza di un credito esigibile, è integrata l'estorsione allorché le modalità della

³¹ *Ex plurimis* Cass., Sez. II, 17 febbraio 2016, Guarnieri, in *Mass. Uff.*, n. 267124.

³² Più nello specifico, la Cassazione ritiene che il criterio acquisti carattere pregnante in presenza dei seguenti requisiti: a) la sussistenza di una finalità costrittiva dell'agente, volta non già a persuadere ma a costringere la vittima, annullandone le capacità volitive; b) l'estraneità al rapporto contrattuale di colui che esige il credito, il quale agisca anche al solo fine di confermare ed accrescere il proprio prestigio criminale attraverso l'esazione con violenza e minaccia del credito altrui; c) la condotta minacciosa e violenta finalizzata al recupero del credito allorché sia diretta non soltanto nei confronti del debitore ma anche di persone estranee al sinallagma contrattuale.

condotta si arricchiscono, rispetto al fatto di cui all'art. 393 c.p., di un'autonoma tensione finalistica perseguita dal terzo esattore, estraneo al rapporto obbligatorio, implementata su una condotta volta ad annullare le capacità volitive della vittima anche soltanto per confermare o accrescere il proprio prestigio criminale. Sorge immediatamente, tuttavia, una forte perplessità in relazione all'assenza di qualsiasi riferimento alla necessaria consapevolezza da parte del titolare del credito, quantomeno potenziale, delle modalità concrete dell'azione utilizzate dal terzo esattore, nonché delle sue finalità ulteriori rispetto al recupero del credito da questi perseguitate. E' un rilievo che sollecita alcune riflessioni.

Non v'è dubbio che la linea di confine tra l'esercizio arbitrario delle proprie ragioni e l'estorsione sia estremamente labile, e le incertezze della Cassazione, sul punto, di certo non aiutano, soprattutto, lo si è visto, nelle ipotesi in cui il soggetto titolare del credito deleghi un terzo, estraneo al rapporto contrattuale, a recuperare l'insoluto e questi agisca con violenza e minaccia.

La complessità di tale situazione, a ben vedere, è determinata da quattro aspetti: l'estraneità del titolare del credito alla condotta tenuta dal riscossore, non necessariamente corrispondente, nelle modalità di esecuzione, a quella richiesta; la finalità personale perseguita dal terzo, sicuramente altra rispetto a quella propria del creditore; gli indiscutibili "punti di contatto" tra le fattispecie coinvolte; l'essere l'esercizio arbitrario delle proprie ragioni un "reato di mano propria".

L'aspetto più delicato, in un quadro obiettivamente complesso, attiene plausibilmente alla necessità di distinguere le ipotesi in cui il titolare del credito abbia consapevolezza delle modalità che utilizzerà il suo esattore da quelle in cui egli semplicemente affidi a un terzo la riscossione, senza immaginare - e forse senza aver alcun elemento per poter immaginare - che questi eseguirà il suo "compito" con modalità di tipo estorsivo.

Il problema non è semplice. Innanzitutto, infatti, occorre accertare l'atteggiamento psicologico dei due soggetti coinvolti; se questi concordano sulle modalità potenzialmente estorsive, *nulla quaestio* poiché in tal caso si configurerà un concorso di persone nel reato di estorsione, ma occorre evidenziare che potrebbe configurarsi anche un concorso nel reato proprio, *ex art. 117 c.p.*, da parte del terzo esattore nella fattispecie di esercizio arbitrario³³ (per un maggiore approfondimento si rinvia al § 5); se, invece, il creditore abbia delegato un terzo a riscuotere un suo debito in modo non violento o

³³ Per un approfondimento del tema si veda PINTO, *I delitti contro il patrimonio mediante violenza alle persone*, Torino, 2009, 218 e ss.

minaccioso, ma questi ponga invece in essere una condotta estorsiva, ci troveremo al cospetto di due fattispecie distinte, e le responsabilità dei soggetti andranno plausibilmente differenziate.

Questa ricostruzione, evidentemente, presuppone la non configurabilità del concorso apparente tra le ipotesi in esame, anche in ragione della diversità dei beni tutelati. Il punto, vista l'assenza di approdi giurisprudenziali consolidati in materia, rappresenta uno degli aspetti rimessi alle Sezioni Unite.

Il tema merita comunque un maggiore approfondimento in quanto, nelle diverse pronunce di legittimità, tale profilo non viene investito della necessaria considerazione.

4. *La discussa natura della fattispecie di esercizio arbitrario delle proprie ragioni e l'ammissibilità del concorso del terzo.* Risulta, dunque, importante chiarire, innanzitutto, se la fattispecie di esercizio arbitrario debba essere considerata o meno un reato "di mano propria", «*species* della più generale categoria dei reati propri. I reati di mano propria, secondo parte della dottrina, sono illeciti posti a tutela di beni giuridici "chiusi" o "riservati", cioè passibili di essere offesi solo per mano di determinati soggetti: di conseguenza, tali delitti non possono essere commessi per interposta persona, necessitando al contrario che la condotta rilevante a livello materiale sia tenuta personalmente dal soggetto dotato di qualifica propria»³⁴.

Nel filone giurisprudenziale analizzato, invece, la Corte bypassa tale aspetto, per quanto lo stesso appaia razionalmente prodromico a qualsiasi ulteriore sviluppo ricostruttivo e qualificatorio. Riconoscendo natura esclusiva all'esercizio arbitrario delle proprie ragioni, si avranno ricadute anche nel delicato ambito del concorso di persone nel reato; al riguardo, si è precisato³⁵ che la natura "di mano propria" di un reato non esclude *in toto* l'ammissibilità del concorso di persone, potendo i terzi ben porre in essere condotte di concorso differenti da quella tipica della fattispecie monosoggettiva, sempre che quest'ultima venga realizzata dal soggetto qualificato.

La necessità di distinguere, con riguardo alle fattispecie concrete qui esamina-

³⁴ CAPPELLINI, *Tra esercizio arbitrario ed estorsione: una "innovativa" riconferma della Cassazione*, in *Giur. it.*, 2017, 1974. Al riguardo nella manualistica si veda: MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*, Padova, 2013, 114; ROMANO, sub *pre-art. 39*, in *Commentario sistematico al codice penale*, Milano, 2004, I, 348; C. FIORE, S. FIORE, *Diritto penale. Parte generale*, Torino, 2004, 165. Tra i contributi: GULLO, *Il reato proprio*, Milano, 2005, 58 e ss.; DEMURO, *Il bene giuridico proprio quale contenuto dei reati a soggettività ristretta*, in *Riv. it.*, 1988, 855 e ss.; SEMINARA, *Tecniche normative e concorso di persone nel reato*, Milano, 1987, 381 e ss.

³⁵ DEMURO, *Il bene giuridico proprio quale contenuto dei reati a soggettività ristretta*, cit., 857.

te, le ipotesi di concorso da quelle che determinano invece una divaricazione di responsabilità tra i soggetti coinvolti, è stranamente elusa da molte delle pronunce³⁶ riferibili al filone giurisprudenziale in esame. Tra le sentenze di legittimità, tuttavia, ve ne sono alcune³⁷ che, partendo proprio dalla natura esclusiva della fattispecie di “ragion fattasi”, arrivano alla conclusione che se la condotta tipica è perpetrata da un soggetto terzo, estraneo al sinallagma contrattuale fondato sulla pretesa civilistica del creditore, tale condotta non potrà mai integrare la fattispecie di cui all’art. 393 c.p., potendo assumere rilievo soltanto ai sensi dell’art. 629 c.p. Nell’ipotesi, invece, in cui la condotta tipica venga posta in essere materialmente da colui che «intende farsi ragione da sé, è al contrario configurabile il concorso - per “agevolazione” o anche “morale” - nell’esercizio arbitrario delle proprie ragioni di terzi estranei alla pretesa civilistica vantata dall’agente nei confronti della persona offesa»³⁸.

In effetti, nella dogmatica classica³⁹ dei reati propri esclusivi, il possesso della qualifica in capo all’agente sintetizza in sé l’intero disvalore del fatto, così che la medesima condotta, se posta in essere da altro soggetto, risulterebbe inidonea a ledere il bene giuridico tutelato.

In una diversa prospettiva, ci sono pronunce che, al contrario, esaminano il tema del concorso valorizzando le differenze dell’elemento oggettivo tra estorsione ed esercizio arbitrario delle proprie ragioni, attribuendo precipua rilevanza alla forza intimidatrice utilizzata nella condotta: «quando il mandato alla riscossione del credito sia conferito a terzi dotati di esprimere una singolare forza intimidatrice, in quanto appartenenti a consorzi con riconosciuta capacità criminale è ragionevole che l’azione violenta produca l’“effetto costringitivo” tipico dell’estorsione»⁴⁰. Tali pronunce però mancano di operare, comunque, alcun riferimento alla conoscenza - o quantomeno alla conoscibilità - da parte del titolare del credito dell’essersi rivolto, per l’esazione, a soggetti di particolare caratura criminale, o comunque non restii all’uso della violenza.

Come è evidente, se un dato strutturale dell’illecito, sia pur individuato in via ermeneutica, non è coperto da adeguati indici di rimproverabilità, la soluzione risulta connotata dal mancato rispetto del principio di colpevolezza.

³⁶ Tra le altre, v. Cass., Sez. II, 12 dicembre 2017, Gatto, in *Mass. Uff.*, n. 272017; ID., Sez. II, 17 febbraio 2016, Guarnieri, *ivi*, n. 267124; ID., Sez. II, 28 ottobre 2015, Immordino, *ivi*, n. 264967; ID., Sez. II, 16 aprile 2014, n. 16658, D’Errico, in *Mass. Uff.*, n. 259555.

³⁷ Cfr., ad es., Cass., Sez. II, 11 luglio 2018, Del Zompo, in *Mass. Uff.*, n. 273542.

³⁸ Cass., Sez. II, 28 giugno 2016, Musa, in *Mass. Uff.*, n. 268361.

³⁹ PALAZZO, *Corso di diritto penale. Parte generale*, Torino, 2011, 245.

⁴⁰ Cass., Sez. II, 4 luglio 2018, n. 36928, Maspero, in *Mass. Uff.*, n. 273837.

5. *Osservazioni a margine.*

La moltiplicazione di indirizzi in materia agevola interpretazioni oscillanti proprio in merito alla natura della fattispecie di reato.

Nella nota sentenza *Musa*⁴¹, ad esempio, a questa ipotesi è stata riconosciuta natura di reato proprio; ma lo stesso è non di rado messo in discussione per il riferimento, nella descrizione normativa, al termine “chiunque”, che in quanto tipico dei reati comuni viene individuato come limite insormontabile alla possibilità di una qualificazione esclusiva del reato di cui all’art. 393 c.p.

L’argomento non appare tuttavia decisivo⁴². Come si è infatti notato, «la tipicità della delimitazione comporta una espressa riduzione dei possibili soggetti attivi; è pacifico, infatti, che non si richiedono particolari indicazioni formali, essendo del tutto irrilevante il fatto che la fattispecie individui il soggetto attivo con quelle espressioni generiche che solitamente indicano la presenza di un reato comune. La natura propria del reato va desunta più che da indicatori formali, dalla struttura stessa della fattispecie, dalla quale il generico riferimento a “chiunque” può rivelare ad un esame più attento una più ristretta cerchia di soggetti»⁴³. Preponderante, dunque, non è il mero dato semantico svincolato dal contesto, ma il peculiare rapporto che deve intercorrere tra il soggetto attivo e il fatto di reato: «solo, infatti, un vincolo particolare tra l’autore e gli altri elementi costitutivi di fattispecie è in grado di spiegare per quale ragione sia possibile ricavare *ex adverso* dal complesso degli elementi del fatto una qualifica non esplicitata dal legislatore»⁴⁴. Tornando a noi, è vero che nella fattispecie in esame il legislatore fa uso del termine *chiunque*, ma nel contempo richiede che l’agente possa *ricorrere al giudice*, e dunque che si trovi in una particolare, esclusiva, posizione giuridica, che circoscrive in modo sensibile il novero dei possibili autori.

⁴¹ Cass., Sez. II, 28 giugno 2016, *Musa*, in *Mass. Uff.*, n. 268361.

⁴² Per un approfondimento sui reati propri con specifico riferimento alle ricadute in tema di concorso nel reato proprio si veda PELISSERO, *Il concorso nel reato proprio*, Milano, 2004, 136 ss.

⁴³ *Ibidem*. Nello stesso senso ALLEGRA, *Norme penali speciali e reati speciali*, in *Ann. dir. proc. pen.*, 1939 103.

⁴⁴ PELISSERO, *Il concorso nel reato proprio*, cit., 136. Sulla complessiva problematica cfr. anche FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale, Parte generale*, Bologna, 2014, 142 e ss.; MARINUCCI, DOLCINI, *Manuale di diritto penale*, Milano, 2017, 130 e ss.; NUVOLONE, *Il sistema del diritto penale*, Padova, 1982, 403; PADOVANI, *Diritto penale*, Milano, 2002, 87. Nella dottrina tedesca Nagler, *Die Teilnahme am Sonderverbrechen. Ein Beitrag zur Lehre von der Teilnahme*, Leipzig, 1903, 2; Kaufmann, *Lebendiges und Totes in Bindings Normentheorie*, Göttingen, 1954, 134.

Di tutto questo non c'è traccia in molte⁴⁵ delle pronunce del filone giurisprudenziale in esame, al punto che l'apparente rispetto di un dato formale sembra al contrario celare un tradimento sostanziale della tipicità, una sorta di «*escamotage* volto ad evitare l'accertamento degli elementi del profitto ingiusto e dell'altrui danno richiesti per l'estorsione»⁴⁶.

Il punto è dirimente e la soluzione di tale quesito risulta di importanza assolutamente primaria anche in termini di recupero di coefficienti minimali di legalità.

Le Sezioni unite⁴⁷, nelle more della presente pubblicazione, si sono pronunciate sull'ordinanza di remissione analizzata sancendo che: «i reati di esercizio arbitrario delle proprie ragioni hanno natura di reato proprio non esclusivo; il reato di esercizio arbitrario delle proprie ragioni con violenza o minaccia alle persone e quello di estorsione si differenziano tra loro in relazione all'elemento psicologico, da accertarsi secondo le ordinarie regole probatorie; il concorso del terzo nel reato di esercizio arbitrario delle proprie ragioni con violenza o minaccia alle persone è configurabile nei soli casi in cui questi si limiti ad offrire un contributo alla pretesa dei creditori, senza perseguire alcuna diversa e ulteriore finalità».

Il massimo organo nomofilattico, dunque, ha conferito all'art. 393 c.p. natura di “reato proprio non esclusivo” – e all'espressione “da sé medesimo” un significato meramente “pleonastico”⁴⁸ –, confermando l'orientamento che individua nell'elemento soggettivo il *discrimen* tra le fattispecie di ragion fattasi ed estorsione, e contemplando, con i dovuti limiti, l'ammissibilità di un concorso *ex art. 110 c.p.*

L'auspicio è che tale statuizione possa consolidarsi e dirimere le incertezze dovute alla triplicazione di orientamenti in materia, così da consentire il ritrovamento dell'opportuno ordine sistematico.

⁴⁵ *Ex multis* Cass., Sez. II, 12 dicembre 2017, Gatto, in *Mass. Uff.*, n. 272017; ID., Sez. II, 17 febbraio 2016, Guarnieri, *ivi*, n. 267124; ID., Sez. II, 28 ottobre 2015, Immordino, *ivi*, n. 264967; ID., Sez. II, 16 aprile 2014, D' Errico, *ivi*, n. 259555.

⁴⁶ BRASCHI, *I confini fra esercizio arbitrario delle proprie ragioni con violenza e minaccia alle persone ed estorsione*, cit., 365.

⁴⁷ Cass., Sez. un., 23 ottobre 2020, Filardo, in *www.giurisprudenzapenale.com*.

⁴⁸ Cass., Sez. un., 23 ottobre 2020, Filardo, cit.