

**LA CORTE DI CASSAZIONE RITORNA SULLA FIGURA DELL'IMPRENDITORE CHE FORNISCE CONTRIBUTI ECONOMICI ALL'ASSOCIAZIONE: VITTIMA O COLLUSO? ED IN TAL CASO, PARTECIPE O CONCORRENTE ESTERNO?**

**di Avv. Nicola Rendace**

**Nota a sentenza. Corte di Cassazione, quinta sezione penale, 21 giugno 2017 (dep. 21 settembre 2017) n. 43639, Pres. Bruno, Rel. Scotti.**

Con la sentenza in epigrafe la Suprema Corte, sulla scia di una ormai copiosa giurisprudenza, affronta le problematiche connesse all'inquadramento giuridico della condotta dell'imprenditore che corrisponda periodicamente contributi economici ad un'associazione mafiosa ed, in particolare, traccia il confine fra il comportamento eticamente riprovevole ma penalmente irrilevante tipico dell'imprenditore vittima di estorsione e quella condotta attiva di natura illecita che si qualifica, a seconda dei casi, quale vera e propria partecipazione al sodalizio criminale ovvero concorso esterno nel reato associativo.

Il Collegio di legittimità era investito del tema in questione in sede di impugnazione di un'ordinanza del Tribunale del Riesame che aveva confermato un'ordinanza di custodia cautelare in carcere per la partecipazione al delitto associativo di cui all'art. 416 bis c.p.

Le doglianze della difesa riguardavano la valutazione degli indizi di reità sotto due diversi profili: da una parte si lamentava come il Collegio della Libertà avesse ritenuto sussistente la gravità indiziaria in relazione al delitto associativo sulla base di elementi che, invece, apparivano sintomatici di un rapporto di soggezione fra imprenditore e gruppo criminale e non di una gestione collusa dell'attività di impresa; dall'altra facendo rilevare come l'ordinanza emessa in sede di riesame fosse sostanzialmente viziata in punto di motivazione in quanto caratterizzata da un apparato motivazionale carente ed illogico. Tanto perchè veniva confermata dai Giudici del Riesame un'ordinanza di custodia cautelare che aveva ritenuto sussistente la gravità indiziaria per la partecipazione ad un sodalizio criminale sulla base di argomentazioni che, invece, lungi dal provare l'intraneità al gruppo, descrivevano la figura del concorrente esterno nel delitto associativo.

Orbene, con riferimento ad entrambi i profili le considerazioni di natura ermeneutica elaborate dalla Suprema Corte fugano ogni dubbio rispetto alla corretta interpretazione degli elementi presenti in atti, tanto da avere determinato, in sede di riesame a seguito dell'annullamento con rinvio, la revoca della misura cautelare in atto.

**1. Sulla distinzione fra imprenditore vittima ed imprenditore colluso.** Nella la pronuncia in esame, la quinta sezione della Corte di Cassazione ribadisce come, in presenza di una condotta tipica, quale la corresponsione periodica e costante di una somma di denaro da parte di un imprenditore in favore di soggetti riconducibili ad un gruppo criminale di stampo mafioso, il criterio distintivo fra vittima e colluso sia da individuarsi nell'*animus* che muove la dazione. In particolare, la sentenza cristallizza la figura dell'imprenditore vittima in *"colui che, soggiogato dall'intimidazione, non tenta di venire a patti con il sodalizio, ma cede all'imposizione e subisce il relativo danno ingiusto, limitandosi a perseguire un'intesa volta a limitare tale danno"* mentre il *proprium* dell'imprenditore colluso consiste *"nell'entrata in rapporto sinallagmatico con l'associazione, tale da produrre vantaggi per entrambi i contraenti, consistenti per l'imprenditore nell'imporsi nel territorio in posizione dominante e per il sodalizio criminoso nell'ottenere risorse, servizi o utilità"*<sup>1</sup>.

Per fugare ogni dubbio sulla natura della condotta, inoltre, il Supremo Collegio precisa come tra i vantaggi strumentali conseguiti dall'imprenditore colluso non possa essere annoverata l'aspettativa di non vedersi assoggettare a pressioni estorsive anche da parte di altri soggetti che manifestino ulteriori pretese e, quindi, come, a maggior ragione, il richiesto intervento dell'associazione a garanzia dell'accordo non possa essere considerato elemento da cui dedurre l'intraneità dell'imprenditore al sodalizio criminale atteso che, in difetto di adeguati approfondimenti circa la sussistenza di altri vantaggi strumentali conseguiti, *"un'aspettativa del genere deve considerarsi addirittura immanente e coesistente ad un sistema estorsivo praticato da un'associazione per delinquere di tipo mafioso attraverso il controllo del territorio"*.

Tale precisazione, che apparentemente potrebbe sembrare scontata, è al contrario non di poco conto: nel caso sottoposto all'attenzione della Suprema Corte e oggetto della pronuncia in

---

<sup>1</sup> Cass. Pen., sez. V, 21 giugno 2017, n. 43639.

commento, infatti, tanto il Giudice per le indagini preliminari in sede di applicazione della misura, tanto il Tribunale del Riesame nell'ordinanza emessa ex art. 309 c.p.p. avevano annoverato fra gli elementi sintomatici della partecipazione dell'imprenditore al sodalizio criminale l'aver sollecitato l'intervento della cosca per rintuzzare la pretesa estorsiva di altri gruppi attivi nell'ambito territoriale in cui era svolta l'attività di impresa. Correttamente, tuttavia, il Collegio di legittimità ha colto l'occasione per ribadire come la paventata tutela dell'attività di impresa sia proprio la garanzia offerta dalla cosca all'imprenditore per motivare una pretesa estorsiva, che già di per sé illecita, diversamente non avrebbe alcuna ragion d'essere; per questo motivo, del tutto logica si palesa la richiesta dell'imprenditore vittima di ottenere, in forza della pressione estorsiva subita, quanto meno l'esonero da ogni pretesa da parte di altre consorterie.

Evidenzia, poi, la sentenza come, di contro, non è certo in rapporto di sudditanza psicologica l'imprenditore che dal contatto con l'associazione mafiosa consapevolmente ricavi un proprio profitto, ad esempio, assicurandosi un vantaggio competitivo nei confronti della concorrenza ovvero imponendosi nel territorio in posizione dominante; anzi, è proprio la prospettiva dei vantaggi che potrebbe ricavare da quel rapporto, che in questo caso presenta a tutti gli effetti la forma sinallagmatica dell'accordo, a conferire il carattere dell'illiceità all'*animus* e, quindi, alla condotta materialmente posta in essere.

È doveroso precisare come a tali considerazioni la giurisprudenza di legittimità fosse pervenuta ormai da anni: già alla fine degli anni Novanta, infatti, la Suprema Corte invocava, nella valutazione dei rapporti fra associazioni mafiose e imprenditori, la necessità che, nella piena applicazione del principio del prudente apprezzamento e nella rigida osservanza del dovere di motivazione, il Giudicante individuasse nettamente quella "*fluida linea di confine tra lecito e illecito per distinguere le situazioni nelle quali l'imprenditore è complice delle organizzazioni criminali da quelle nelle quali invece è vittima, soggetto passivo delle attività delinquenziali*"<sup>2</sup>, ribadendo, in plurime pronunce, come il criterio distintivo tra le due figure sia da ravvisarsi nell'*animus*, e cioè nel consapevole conseguimento di un proprio profitto dal contatto intervenuto con l'associazione, piuttosto che nella condotta materialmente posta in essere che, pur potendo

---

<sup>2</sup> Cass. Pen., sez. I, 05 gennaio 1999, n. 84

apparentemente sembrare come tesa a favorire l'associazione, ben potrebbe in realtà essere tesa unicamente alla salvaguardia propria e della propria attività di impresa<sup>3</sup>.

**2. Sulla qualificazione giuridica della figura dell'imprenditore colluso tra partecipazione al reato associativo e concorso esterno.** Chiarita, quindi, questa preliminare quanto imprescindibile differenza, la sentenza in esame si addentra nell'analisi di un'altra questione che, parimenti, è già stata oggetto di esame da parte della Suprema Corte e sulla quale, più volte Collegio di legittimità ha dovuto richiamare i Giudici di merito ad una più attenta operazione di sussunzione della fattispecie concreta di volta in volta esaminata nella fattispecie astratta prevista dal Legislatore all'art. 416 bis c.p.

Ed infatti, è ribadito anche in questo caso, sulla scia di numerose altre pronunce, come *il riferimento alla nozione di "imprenditore colluso" non elimini la necessità di una rigorosa disamina del materiale probatorio ai fini della qualificazione del fatto come concorso esterno o partecipazione*, in quanto non necessariamente il contributo economico e lo stabile accordo con il gruppo criminale sono sintomatici della partecipazione dell'imprenditore ad esso.

La condotta dell'imprenditore colluso, del resto, se indubbiamente fornisce un contributo concreto, specifico e consapevole all'associazione non denota necessariamente la partecipazione al gruppo criminale che si qualifica come tale, invece, ogni qualvolta l'agente ponga in essere condotte sintomatiche di un ruolo dinamico e funzionale nel fenomeno associativo che implica un vero e proprio status di appartenenza volto al perseguimento di comuni fini criminosi.

Sulla scia e riprendendo i principi dell'ormai storica sentenza Mannino, la pronuncia in esame, in sintesi, riafferma ancora una volta il principio secondo cui *"la distinzione tra la partecipazione ad associazione mafiosa ed il concorso esterno è collegata alla organicità del rapporto tra il singolo e la consorteria, sicché deve essere qualificato come contributo di partecipazione quello del soggetto cui sia stato attribuito un ruolo nel sodalizio, mentre, al contrario, va qualificato come contributo concorsuale <<esterno>> quello dell'extraneus, sulla cui disponibilità il sodalizio non può contare e*

---

<sup>3</sup> in tal senso Cass. Pen., sez. I, 11 ottobre 2005, n. 46552; Cass. Pen., sez. V, 01 ottobre 2008, n. 39042; Cass. Pen., sez. I, 30 giugno 2010, n. 30534; Cass. Pen., sez. II, 01 dicembre 2015, n. 49093

*che sia stato più volte contattato per tenere determinate condotte agevolative, concordate sulla base di autonome determinazioni*<sup>4</sup>.

Nel caso sottoposto all'attenzione del Supremo Collegio, la partecipazione dell'imprenditore al sodalizio criminale era da ritenersi provata, secondo i Giudici di merito, dall'esistenza di indebiti vantaggi di natura competitiva rispetto agli altri concorrenti operanti nel medesimo ambito territoriale; tuttavia, ribadisce la Corte di legittimità, tale circostanza, laddove provata, se indubbiamente vale ad attribuire alla costante erogazione di denaro quel carattere di illiceità tipico dell'agire dell'imprenditore colluso, non qualifica giuridicamente la condotta in termini di partecipazione cosciente e volontaria all'associazione.

Se, infatti, non è certo necessaria la prova della formale affiliazione attraverso i rituali classici dei sodalizi criminali, la partecipazione al delitto associativo, anche con riferimento alla figura dell'imprenditore, si caratterizza per l'immanente esistenza di quell'*affectio societatis* in virtù della quale il soggetto, a disposizione per le attività organizzate dell'associazione, sia inserito stabilmente ed organicamente nella struttura organizzativa in senso dinamico e funzionalistico con ruoli e compiti vincolati e finalizzati a che l'associazione raggiunga i suoi scopi.

In sostanza, seppur non è necessario raggiungere la prova dell'adesione psicologica o ideologica al programma criminale, la partecipazione non può ritenuta in assenza della prova dell'effettivo inserimento nell'organizzazione attraverso condotte consistenti nello svolgimento di attività preparatorie rispetto all'esecuzione del programma oppure nell'assunzione di un ruolo concreto nell'organigramma criminale<sup>5</sup>.

In assenza di tutto ciò, ribadisce ancora una volta la Suprema Corte, non potrà parlarsi di partecipazione nel delitto associativo e l'imprenditore assumerà il ruolo di concorrente esterno in quanto, pur privo dell'*affectio societatis*, fornisce un contributo, in relazione al suo ramo di attività, idoneo a rafforzare le capacità operative dell'associazione<sup>6</sup>, con tutte le conseguenze che tale diversa qualificazione giuridica assume in ambito cautelare, tanto in termini di esigenze cautelari e, soprattutto, di criteri di scelta della misura, non potendo operare nei confronti del

<sup>4</sup> Cass. Pen., S.S.U.U., 12 luglio 2005, n. 33748

<sup>5</sup> Cass. Pen., sez. I, 30 giugno 2010, n. 30534

<sup>6</sup> Cass. Pen., sez. VI, 10 maggio 2007, n. 542

partecipe la presunzione di cui all'art. 275, comma 3, c.p.p. che, invece, si applica al solo partecpe del sodalizio criminale.

In conclusione, dopo plurime pronunce che avevano analizzato singolarmente i vari aspetti del rapporto tra criminalità ed imprenditoria, la sentenza in esame si pone come pietra angolare sul tema in quanto realizza organicamente una *summa* dei principi cardine sulla base dei quali operare la distinzione, talvolta sottile e di difficile percezione, tra vittima e colluso.