

IL DELITTO DI ILLECITA CONCORRENZA CON VIOLENZA O MINACCIA

Tale fattispecie è stata introdotta nel codice penale dalla legge 646/1982, contenente misure di prevenzione patrimoniale antimafia.

Si tratta quindi di un'incriminazione che si muove in un'ottica di tutela dell'iniziativa economica lecita da forme di aggressione perpetrate dalla criminalità organizzata che, soprattutto in ambienti "ad alta densità mafiosa", tende sempre più ad inserirsi nel circuito dell'economia lecita.

A livello fenomenologico, infatti, le imprese ad infiltrazione mafiosa operano sul mercato alterando il normale regime concorrenziale e intimidendo i propri concorrenti con atti di violenza o con semplici minacce.

In tal senso, quindi, tale delitto tende a contrastare la progressiva occupazione dell'economia lecita da parte di aziende legate alla criminalità organizzata; infiltrazione che finisce con lo snaturare l'intero gioco della concorrenza in un dato territorio, con grave nocimento non solo dei *competitors* che agiscono lecitamente, ma anche dell'intero tessuto socio economico¹.

Se questo era lo spirito che animava il legislatore all'epoca dell'emanazione della disposizione, numerosi fattori hanno contribuito ad un successivo affrancamento della norma rispetto al contesto nel quale era stata emanata.

Anzitutto la sua collocazione sistematica porta tale disposizione ad essere ricompresa tra i reati contro l'ordine economico, affiancata a numerose altre disposizione che prendono in considerazione condotte che, seppur delinquenziali, vedono come protagonisti principali delle imprese ontologicamente lecite, nate per il perseguimento di un oggetto sociale legale e che, più o meno accidentalmente, si avvalgono di un *modus operandi* illecito.

In secondo luogo, nella disposizione manca qualsiasi riferimento ai fatti di criminalità organizzata. Ciò significa che, seppur le condotte prese in considerazione sono quelle tipiche delle imprese mafiose, possono rilevare a livello penale anche condotte integranti il reato di cui al 513bis poste in essere da imprenditori non legati a sodalizi criminali.

Infatti, come anche la giurisprudenza di legittimità non ha mancato di evidenziare, "*il riferimento alle condotte tipiche della criminalità organizzata non intende affatto dimensionare l'ambito di applicabilità della norma (restringendolo alle sole operazioni di criminalità organizzata), ma solo caratterizzare i comportamenti punibili con il ricorso ad un significativo parallelismo*"².

¹ Sull'argomento si veda la celebre analisi di ARLACCHI, *La mafia imprenditrice. L'etica mafiosa e lo spirito del capitalismo*, Bologna, 1983.

² Cass. n. 13696/05, in tal senso anche Cass. n. 450/95.

Da questo discende che tale delitto può essere applicato indipendentemente dal coinvolgimento dell'agente in gruppi criminali organizzati.

Questa forza centrifuga, però, crea numerosi problemi a livello esegetico, sia per quanto riguarda l'esatta identificazione dell'oggettività giuridica, sia per quanto concerne la corretta individuazione delle condotte penalmente rilevanti.

Anzitutto l'oggettività giuridica del delitto.

Il primo interesse a venire in considerazione è la tutela dell'ordine economico nel suo complesso³, che può essere posto in pericolo anche mediante l'aggressione perpetrata nei confronti di un singolo operatore del mercato.

Non è mancato, però, chi⁴ ha parlato di un bene di portata prettamente superindividuale, individuato nella tutela dell'ordine pubblico. Bene della vita che, però, resta comunque sullo sfondo, identificandosi più con la *ratio legis* che con l'oggetto della tutela⁵.

Infine, altri autori hanno visto tale delitto posto a tutela di un interesse individuale, consistente nel diritto di ogni operatore economico di autodeterminarsi nelle proprie scelte sul mercato⁶.

La giurisprudenza più recente si attesta invece su una posizione mediana riconoscendo la natura plurioffensiva del reato in questione:

*“L'interesse tutelato consiste in primo luogo nel buon funzionamento dell'intero sistema economico e ciò perché, come è stato rilevato, con tale norma si è voluto più che reprimere forme di concorrenza sleale impedire che tramite comportamenti violenti o intimidatori siano eliminati gli stessi presupposti della concorrenza al fine di acquisire illegittimamente posizioni di preminenza o di dominio. In secondo luogo nella libertà delle persone di autodeterminarsi nel settore”.*⁷

Il reato si configura come proprio, commissibile da chiunque compia gli atti di violenza o minaccia nell'esercizio di un'attività commerciale, industriale o comunque produttiva.

Per rivestire la qualifica di soggetto attivo non è comunque necessario che il soggetto sia imprenditore ai sensi del codice civile, essendo la formula idonea a ricomprendere chiunque svolga attività “produttive”, purché tale attività non sia stata posta in essere *una tantum*. In tal senso si esprime anche la giurisprudenza di legittimità:

³ FIANDACA, Art. 8 l. n. 646/1982, in *Legislazione Penale*, 1984, 278.

⁴ FORNASARI, *Il concetto di economia pubblica nel diritto penale*, Milano, 1994.

⁵ MACCARI, Art. 513bis, in *Codice Penale Ipertestuale*, Torino, 2008.

⁶ MARINI, *Industria e commercio (Delitti contro l')*: *illecita concorrenza con violenza o minaccia*, in *Nuovissimo Digesto Italiano*, App. IV, Torino, 1983.

⁷ Cass. n. 44169/08

“Quanto alla configurazione del delitto di illecita concorrenza con minaccia o violenza (art. 513 bis c.p.), esso ha bensì la struttura del reato proprio, in quanto si richiede che il soggetto attivo svolga un’attività commerciale, industriale o comunque produttiva. Ma tale qualificazione non deve essere intesa in senso meramente formale, essendo sufficiente che si tratti di un operatore economico, anche svolgente la sua attività in via di fatto, il quale si adopera per eliminare la concorrenza da parte di altri operatori economici⁸”.

La descrizione che la disposizione fa del fatto tipico ha causato numerose critiche da parte della dottrina.

In realtà, infatti, la disposizione accosta due concetti assolutamente non omogenei.

Richiedere l’uso di violenza o minaccia nell’esplicazione di atti di concorrenza potrebbe infatti risultare una contraddizione in termini.

Invero, se la concorrenza è attività di per sé lecita e costituzionalmente tutelata come diretta emanazione dell’art. 41 Cost., essa risulta ontologicamente incompatibile con gli atti di violenza o minaccia.

Pertanto, è stato rilevato come tale norma più che reprimere una forma di concorrenza sleale, finisca col punire una forma particolare di violenza o minaccia, già riconducibile ad altre fattispecie. In tal senso, *de iure condendo*, è stata proposta una diversa e più opportuna formulazione della disposizione⁹:

“Chiunque, nell’esercizio di un’attività industriale, commerciale, o comunque produttiva compie atti di violenza o minaccia diretti a scoraggiare l’altrui concorrenza, è punito...”

Tale formulazione, ad avviso di chi scrive, risulterebbe sicuramente più appropriata perché indicherebbe una diversità – che esiste nella realtà- tra la vittima, che opera nel regime di libera concorrenza, e l’agente, che, compiendo tali atti, si pone in realtà come un “aggressore esterno” rispetto al mercato lecito.

Il reato si perfeziona nel momento in cui si pongono in essere gli atti di violenza o minaccia, senza che sia necessaria la reale intimidazione della vittima né un’alterazione degli equilibri di mercato.

⁸ Cass. N. 26918/01

⁹ Cfr. FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale, parte speciale*, vol. II, Bologna, 2007

Vittima degli atti di violenza o minaccia può essere non solo l'imprenditore diretto concorrente, ma anche suoi parenti o collaboratori:

“...il testo dell'art. 513 bis cp (che fa esclusivo riferimento ad "atti di concorrenza con violenza o minaccia") e la ratio della norma (assicurare che "la concorrenza sia non solo libera ma anche liberamente attuata": Cass., sez. 6, 9 gennaio - 6 marzo 1989, Spano, riv. n. 180706) non lasciano dubbi sul fatto che la concorrenza sleale punita dalla norma in esame si realizza sia quando la violenza o la minaccia è esercitata in maniera diretta contro l'imprenditore concorrente, sia quando l'obiettivo è perseguito in modo indiretto agendo nei confronti di terzi (clienti attuali o potenziali o collaboratori dell'imprenditore concorrente). Ai fini del reato, in altri termini, si richiede esclusivamente l'esistenza di comportamenti caratterizzati da minaccia o violenza (indipendentemente dalla direzione della stessa) idonei a realizzare una concorrenza illecita cioè a controllare o condizionare le attività commerciali, industriali o produttive di terzi con forme di intimidazione tipiche della criminalità organizzata”¹⁰.

Quanto alle fattispecie concrete integranti gli estremi del delitto di cui all'art. 513bis c.p., la giurisprudenza ha interpretato estensivamente la condotta ivi prevista, rinvenendo gli estremi del reato anche negli accordi collusivi tra più imprese finalizzate all'aggiudicazione di gare di appalto ai danni di altri concorrenti, che non facevano parte del *pactum sceleris*, e che venivano scoraggiati dal presentare offerte competitive in base alla forza di intimidazione che le altre imprese, in virtù della loro contiguità all'associazione mafiosa, riuscivano ad esercitare

“è indubbio che un accordo di tipo collusivo realizzato attraverso la fraudolenta predisposizione delle offerte con coordinamento e graduazione delle stesse integra, sul terreno dell'elemento oggettivo e soggettivo del reato, un atto di imposizione esterna nella scelta della ditta aggiudicatrice dell'appalto, nel quadro di un'illecita gestione ad ampio raggio degli appalti di opere pubbliche nella provincia di Palermo, realizzato sotto l'egida di Cosa Nostra attraverso un intervento palesemente intimidatorio nei confronti delle imprese contattate da Siino e dallo stesso Scianna ...¹¹”

Sul piano dell'elemento soggettivo non vi è accordo in dottrina.

¹⁰ Cass. n.19713/05.

¹¹ Cass. n. 4836/05; in senso conforme anche Cass. n. 131/08, secondo cui la fraudolenta aggiudicazione di una gara di appalto a favore di un'impresa contigua a un'associazione criminosa, resa possibile in virtù del clima di intimidazione creato dalla criminalità organizzata di stampo mafioso, integra il reato previsto dall'art. 513 bis c.p.

Infatti, mentre alcuni¹², in virtù del particolare teologismo del fatto, individuano la necessità del dolo specifico, consistente nella coscienza e volontà di adoperare violenza o minaccia al fine di eliminare o scoraggiare la concorrenza altrui, altri¹³ qualificano il dolo come generico, fondandosi sul dato testuale della disposizione, in cui manca un'esplicita individuazione del fine perseguito dall'agente.

La disposizione, inoltre, prevede al secondo comma una circostanza aggravante, finalizzata alla tutela delle attività in tutto o in parte finanziate con soldi pubblici.

Quanto al concorso del reato in esame con altre figure delittuose, la giurisprudenza pacificamente riconosce la possibilità di concorso tra la fattispecie in esame e il delitto di associazione mafiosa di cui al 416 bis c.p., posto che, come rilevato in precedenza, nella maggior parte dei casi le condotte vengono poste in essere nell'ambito di attività proprie della criminalità organizzata¹⁴.

Le pronunce più recenti, inoltre, tendono a superare un contrasto dottrinale, riconoscendo il concorso apparente di norme tra il delitto di cui al 513 bis, c.p. e il delitto di estorsione:

“Quanto ai motivi aggiunti, si deve obiettare che il delitto di illecita concorrenza con violenza o minaccia, previsto dall'art. 513 bis c.p. e avente natura di reato complesso, non può essere assorbito nel reato di estorsione (art. 629 c.p.) in base al criterio di specialità di cui all'art. 15 c.p., trattandosi di norme con diversa collocazione sistematica e preordinate alla tutela di beni giuridici diversi. Invero, la disposizione di cui all'art. 513 bis c.p., collocata tra i reati contro l'industria e il commercio, richiede una condotta tesa a scoraggiare mediante violenza o minaccia l'altrui concorrenza e ha come scopo la tutela dell'ordine economico e, quindi, del normale svolgimento delle attività produttive a esso inerenti, mentre la norma di cui all'art. 629 c.p., collocata tra i reati contro il patrimonio, tende a salvaguardare prevalentemente il patrimonio dei singoli. Ne deriva che qualora si realizzino contemporaneamente gli elementi costitutivi di entrambi i reati è configurabile il concorso formale degli stessi, non ricorrendo l'ipotesi del concorso apparente di norme¹⁵”

Invece, qualora le stesse condotte configurino sia gli estremi del delitto in esame sia quelli del delitto di turbata libertà dell'industria e del commercio di cui all'art. 513 c.p., l'unica fattispecie a

¹² FIANDACA-MUSCO, *op. cit.*

¹³ DI AMATO, *Il diritto penale dell'impresa*, 1992.

¹⁴ Cass. n. 4836/05

¹⁵ Cass. n. 46992/08; in senso conforme Cass. n. 27335/07.

rilevare sarà quella di illecita concorrenza con violenza o minaccia, speciale rispetto alla precedente.

Infine, è opportuna una breve riflessione sulla razionalità dell'intervento legislativo che, con la l. 99/09, ha introdotto tale fattispecie nel novero dei reati presupposto ex. D.lgs. 231/01.

Anzitutto, sul piano sanzionatorio, per il delitto in esame sono previste per l'ente pene pecuniarie fino ad 800 quote e una sanzione interdittiva che può arrivare nel massimo ad un anno. Il delitto, quindi, correttamente, determina per l'ente una sanzione più pesante rispetto ad altri delitti previsti nello stesso capo, come la frode in commercio o la turbata libertà dell'industria e del commercio.

Ma ciò che desta maggiori perplessità è la razionalità stessa dell'inserimento di tale delitto tra i reati presupposto della 231. A livello prasseologico, infatti, un'analisi delle fattispecie concrete vagliate dalla giurisprudenza di legittimità rivela come il reato trovi applicazione sostanzialmente in due diverse categorie di condotte: da un lato quelle poste in essere da imprese mafiose o contigue ai gruppi criminali organizzati, dall'altro quelle proprie di piccole imprese individuali, in cui l'imprenditore usa minacce o violenza per cercare di liberarsi da altri concorrenti della stessa dimensione.

Orbene, da quanto detto risulta evidente come la *compliance* 231 sia scarsamente attinente rispetto a questo tipo di reati.

Se nelle imprese "in odore di mafia" nessuna autorganizzazione è possibile, perché si tratta enti leciti solo a livello formale, ma che sostanzialmente sono diretta emanazione di una *societas* illecita (l'organizzazione criminale), anche nella seconda categoria di soggetti attivi manca lo spazio per un reale intervento preventivo, poiché in imprese di così ridotte dimensioni è arduo, se non impossibile, identificare un politica dell'ente separata dalla condotta del *dominus*, spesso unico proprietario.

Per tutte le altre imprese, invece, il rischio di commissione di tale reato è contenuto, e le uniche serie linee di condotta che l'ente può adottare sono le indicazioni del codice etico, dove si potrà prevedere (ove non lo si sia già fatto) che le attività di concorrenza avvengano nel massimo rispetto della legge e nella tutela dei *competitors*.

(Maurizio Arena)