

**Corte di Cassazione, sez. III pen., sentenza 12 gennaio 2022 (ud. 9 settembre 2021), n. 488/2022**

*Presidente Sarno – Relatore Rosi*

*Ritenuto in fatto*

1. Con l'impugnata sentenza, resa in data 18 settembre 2020, la Corte d'Appello di Brescia ha confermato la sentenza emessa dal G.U.P. del Tribunale di Brescia del 29 gennaio 2019, all'esito di giudizio abbreviato, che aveva condannato:

C.G. alla pena di anni 2 e mesi 8 di reclusione per i reati di cui al capo A), qualificato ai sensi dell'art. 56 c.p., art. 609-quater c.p., comma 1, n. 1, per aver compiuto atti diretti in modo non equivoco a consumare rapporti sessuali con una minore tramite messaggistica sessualmente esplicita sul social network "Instagram", accertato in (*omissis*) e capo B), per il delitto di cui all'art. 600-quater c.p., comma 1, per aver detenuto n. 2 video aventi contenuto pedopornografico, ritenuti uniti dal vincolo della continuazione, con condanna al risarcimento del danno in favore della parte civile R.S., commesso in (*omissis*) ;

S.S. alla pena di anni 3 e mesi 4 di reclusione ed Euro 14.000,00 di multa, per i reati di cui al capo C), art. 600-ter c.p., perché realizzava, diffondeva e divulgava materiale pornografico consistente in un video realizzato con l'utilizzazione della figlia minore, F.G., nata il (*omissis*) , fornendo alla stessa indicazioni affinché si denudasse eseguendo movimenti del corpo al fine di riprenderle l'organo genitale, fatto accertato in [...], negli anni (*omissis*) e capo D) del reato di cui all'art. 81 cpv, 609-quinquies c.p., perché, con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso, in tempi diversi, compieva atti sessuali in presenza della figlia minore consistiti nel farsi riprendere mentre si mostrava a lei nuda e si toccava le parti intime, accertato in [...] il (*omissis*) , con condanna al risarcimento del danno in favore della parte civile F.G..

2. Avverso la sentenza hanno proposto ricorso per cassazione C.G. e S.S. tramite i rispettivi difensori di fiducia.

Il ricorso presentato da C.G. è affidato a due motivi di doglianza.

2.1. Con il primo motivo si deduce vizio di violazione di legge e vizio motivazionale in ordine agli artt. 56,609-quater c.p. In particolare, si contesta la erronea sussunzione del fatto nella fattispecie di cui all'art. 609-quater c.p., laddove invece appariva evidente che lo stesso dovesse essere ricondotto nel campo di applicazione del meno grave delitto di cui all'art. 609-undecies c.p. Il ricorrente si riportava agli orientamenti della giurisprudenza di legittimità, evidenziando l'assenza, nel caso concreto, del *quid pluris* che segna il discrimen tra il tentativo di violenza sessuale ed il diverso reato di adescamento di minori. Nello specifico, difetterebbe il requisito della idoneità delle chat inviate alla persona offesa ad integrare la condotta di induzione della minore ad accettare l'incontro finalizzato al compimento di atti sessuali, non potendosi ravvisare, nel caso di specie, l'imprescindibile passaggio dalla mera pianificazione criminosa all'inizio della realizzazione della condotta di violenza. In tal senso deporrebbe la lunghissima dilatazione temporale della messaggistica, protrattasi per un arco di 6 mesi tra l'imputato e la parte offesa, che sarebbe sintomatica della ferma determinazione della minore a non accettare l'incontro ed anche della mancata volontà dell'imputato di attuare concretamente il proposito criminoso. Invero, dall'assenza di chiari accordi e dell'indicazione di un luogo specifico per il presunto incontro, malgrado la conoscenza dell'imputato della residenza della giovane e delle sue abitudini di vita, risulta evidente la volontà dello stesso a

tenere confinato il rapporto con la minore nello stadio virtuale. Invece, la Corte territoriale aveva aprioristicamente ritenuto che la minore fosse stata persuasa ad accettare l'incontro, quando invece vari elementi militavano nel senso di escludere tale intenzione in capo alla ragazza. Tra questi, deve essere considerato sia il fatto che la ragazza avrebbe potuto accettare di vedere l'uomo anche solo da lontano per mera curiosità, e comunque in presenza di altre persone, sia la decisione di limitare il rapporto allo stadio virtuale, evincibile dallo stato di dubbio mostrato dalla giovane.

2.2. Con il secondo motivo si eccepisce, in via subordinata, la manifesta illogicità della motivazione in ordine al mancato riconoscimento dell'attenuante di cui all'art. 609-quater c.p. In particolare, la Corte territoriale avrebbe fondato il proprio convincimento in merito al diniego della attenuante invocata sul presupposto delle modalità esecutive della condotta. In questa prospettiva, trattandosi di condotte tentate, a livello solo virtuale, e quindi non propriamente "attuate" in condotte fisiche di approccio, la loro gravità andrebbe per ciò solo esclusa.

3. Il ricorso presentato da S.S. è affidato ad un unico motivo di doglianza. In particolare, si eccepisce, sotto il duplice profilo del vizio motivazionale e di inosservanza od erronea applicazione dell'art. 533 c.p.p., comma 1, quanto alla ritenuta sussistenza della imputabilità della ricorrente. La Corte territoriale avrebbe fondato il proprio convincimento in merito alla capacità di intendere e di volere dell'imputata sulla base di una relazione medica depositata dalla difesa, resa dal Centro psico-sociale di [...], Dipartimento di salute mentale del Servizio Sanitario Nazionale - struttura che la ricorrente aveva iniziato a frequentare dall'età di 16 anni - attestante la presenza sia di un disturbo istrionico della personalità, che di uno depressivo fin dal [...]. Pertanto risulta contraddittoria ed illogica la motivazione della sentenza impugnata, laddove si sofferma esclusivamente sull'elemento del calo della libido per escludere con certezza una psicopatologia rilevante ai fini della imputabilità, senza soffermarsi sugli altri disturbi psichici diagnosticati nella medesima relazione, che apparivano idonei ad incidere sull'istaurazione di rapporti affettivi e dunque eziologicamente ricollegabili alle condotte criminose in contestazione. In aggiunta, si lamenta un vulnus al principio dell'accertamento della responsabilità penale oltre ogni ragionevole dubbio ex art. 533 c.p.p., in quanto la Corte territoriale ha assegnato alla relazione clinica una valenza probatoria per dimostrare, con assoluta certezza, la piena imputabilità della ricorrente, affidando la spiegazione del proprio convincimento ad una motivazione carente ed inadeguata.

#### *Considerato in diritto*

1. Il ricorso presentato da C.G. è manifestamente infondato e deve essere dichiarato inammissibile.

1.1. Il primo motivo, con il quale si lamenta la erronea qualificazione del fatto di cui al capo A), risulta all'evidenza del tutto privo di consistenza. Va premesso qualche rilievo in ordine al discrimen tra il tentativo di atti sessuali a danno di un minore, punito ai sensi del combinato disposto degli artt. 56 cpv. e 609-quater c.p. ed il meno grave reato di cui al 609-undecies c.p. Quest'ultimo è stato introdotto con la L. 1 ottobre 2012, n. 172 - che ha ratificato e dato esecuzione alla Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, stipulata a Lanzarote nel 2007 e configura un reato di pericolo che anticipa la tutela dei beni giuridici protetti dalle norme incriminatrici delle aggressioni sessuali in danno di minori, fatti alla cui commissione è finalisticamente orientata un'attività di adescamento. Quindi la norma è posta a protezione di tutte quelle condotte prodromiche ad un reato a sfondo sessuale consumato od anche solo tentato e considera la fase preparatoria della c.d. victim selection nella quale l'agente prende contatti ed instaura un rapporto di fiducia con la vittima, in modo da indirizzare la comunicazione verso tematiche sessuali; ciò la distingue all'evidenza dal tentativo di atti sessuali verso minorenni, che considera la successiva fase del c.d. sexual stage, ovvero dell'organizzazione dell'incontro finalizzato alla consumazione del reato sessuale (cfr. Sez. 3, n. 32170 del 15/03/2018, S., Rv. 273815 - 01).

Il legislatore ha quindi predisposto un doppio livello di tutela per la libertà sessuale del minore e l'intangibilità della sfera della sua autodeterminazione, a valere per la fase della mera programmazione dell'incontro (con la fattispecie dell'adescamento) e per quella della sua organizzazione (con la fattispecie tentata, nella quale sono ravvisabili sia l'idoneità che l'univocità degli atti).

1.2. Di conseguenza, ritiene questo Collegio che sia logica, e sia stata espressa con congrua motivazione, la conclusione alla quale è pervenuta la Corte di appello in ordine al comportamento del C., sussunto nella fattispecie del tentativo di atti sessuali con minorenni e non qualificabile quale mero adescamento di minori. Invero, il giudice di merito ha correttamente ritenuto integrati i requisiti della idoneità ed univocità degli atti ed ha motivato sul punto in modo coerente e senza smagliature logiche: l'attitudine degli atti a porre concretamente in pericolo il bene giuridico tutelato e la adeguatezza causale degli stessi nella sequenza che conduce alla consumazione di reati a sfondo sessuale sono stati desunti dai giudici di merito dalla durata della messaggistica tra l'imputato e la minore, iniziata a far data dal (*OMISSIS*) sulla chat del social network Instagram mediante la creazione di un account falso, proseguita anche dopo il disvelamento della reale identità dell'imputato, dalle plurime richieste, rivolte alla minore in un breve lasso temporale, con cui quest'ultimo proponeva date alternative per l'incontro, diretto inequivocabilmente alla consumazione di un atto di natura sessuale e quindi certamente intrusivo della sfera sessuale della minore infraquattordicenne.

1.3. Pertanto, inconferente appare la censura sollevata dal ricorrente volta ad escludere la sussistenza degli elementi costitutivi di un delitto tentato, atteso che la Corte territoriale ha considerato, correttamente, i dati probatori idonei ad iscrivere la condotta dell'imputato proprio nella fase della realizzazione dell'incontro sessuale, in considerazione delle pressioni esercitate dallo stesso sulla persona offesa al fine di organizzare un incontro tra loro "in presenza". Ciò conferma la qualificazione del fatto come tentativo, con conseguente non configurabilità della fattispecie residuale del reato di adescamento di minori (così Sez. 3, n. 8691 del 29/09/2016, dep. 22/02/2017, P e altri, Rv. 269194 - 01, che ha precisato che, in forza della clausola di riserva prevista dall'art. 609-undecies c.p., il reato di adescamento di minori si configura soltanto quando la condotta non integra gli estremi del reato-fine neanche nella forma tentata).

1.4. Confermando il precedente orientamento giurisprudenziale di legittimità, va pertanto affermato il seguente principio di diritto: "È configurabile il tentativo del delitto di atti sessuali con minore infraquattordicenne anche in mancanza di un contatto fisico tra i soggetti coinvolti, sempre che la condotta tenuta contenga un invito al compimento di atti sessuali, presentando i requisiti della idoneità e della univocità, ossia quando tale condotta è specificamente indirizzata ad ottenere il compimento di atti sessuali da parte del minore ovvero al compimento da parte dell'autore di atti sessuali sulla persona del minore." (si veda anche Sez. 3, n. 27123 del 18/03/2015, S., Rv. 264036 - 01).

2. Parimenti manifestamente infondato è il secondo motivo proposto dal C., con cui si contesta il mancato riconoscimento dell'attenuante di cui all'art. 609-quater c.p..

Ritiene il Collegio del tutto infondata l'affermazione del ricorrente che sostiene che poiché le modalità esecutive si sono arretrate ad uno stadio, per così dire, "virtuale", ciò sarebbe sintomatico di una minore gravità del fatto. Invero, il solo elemento della fisicità del rapporto di natura sessuale non risulta affatto dirimente ai fini del riconoscimento di un fatto di minore lesività della sfera sessuale del minorenni. È stato, infatti, precisato che tema di atti sessuali con minorenni, deve escludersi che le condotte poste in essere mediante comunicazione telematica presentino - per il solo fatto di svolgersi in assenza di contatto fisico con la vittima - connotazioni di minore lesività sulla sfera psichica del minore tali da rendere applicabile, in ogni caso, l'attenuante speciale prevista dall'art. 609-quater c.p., comma 4, (così, Sez. 3, n. 16616 del 25/03/2015, T., Rv. 263116 - 01). Pertanto,

spetta al giudice del merito una valutazione globale del fatto concreto ai fini della configurabilità della circostanza per i casi di minore gravità, nella quale assumono rilievo i mezzi, le modalità esecutive, il grado di coartazione esercitata sulla vittima, le condizioni fisiche e mentali di questa, le sue caratteristiche psicologiche in relazione all'età, così da potere ritenere che la libertà sessuale della persona offesa sia stata compressa in maniera non grave, e che il danno arrecato alla stessa, anche in termini psichici, sia stato significativamente contenuto (in tal senso, tra le molte, Sez. 3 -, Sentenza n. 50336 del 10/10/2019, L., Rv. 277615 - 01, Sez. 3, n. 23913 del 14/05/2014, C, Rv. 259196-01; Sez.3, n. 39445 del 01/07/2014, S., Rv. 260501 - 01).

2.1. Orbene, tale valutazione è stata correttamente operata dalla Corte territoriale, la quale ha preso in considerazione i numerosi elementi acquisiti al processo, quali la durata dei comportamenti, l'uso di un falso profilo social, le minuziose descrizioni dell'atto sessuale oggetto dei dialoghi con la minore e le conseguenze ingenerate nella persona offesa di tali condotte, evidenziando non solo la gravità oggettiva del fatto ma anche l'incidenza della condotta dell'imputato sull'equilibrio psicofisico della minore.

3. Il ricorso presentato da S.S. , articolato su un'unica doglianza, è, del pari, inammissibile, in quanto si traduce in una mera riproposizione di un motivo di appello al quale la Corte territoriale ha fornito ampia risposta con motivazione immune da censure e coerentemente argomentata. In particolare, la motivazione dei giudici di appello ha escluso la sussistenza di un difetto di imputabilità all'esito di un nuovo esame degli elementi acquisiti nel corso del processo, considerando attentamente tutti i sintomi diagnosticati alla donna dal competente Servizio Sanitario nazionale, in relazione ai quali ha escluso ogni attinenza eziologica rispetto alla condotta criminosa contestata e, comunque, confermando la loro inidoneità ad integrare una psicopatologia rilevante ai fini della imputabilità della ricorrente rispetto i reati alla stessa ascritti.

Il ricorso, nella sostanza, è volto a sollecitare indebitamente questa Corte di legittimità ad una rivalutazione di merito, non certo ammissibile nella presente sede.

4. Alla declaratoria di inammissibilità per entrambi i ricorsi, consegue la condanna di ciascuno dei ricorrenti, ex art. 616 c.p.p., al pagamento delle spese del procedimento, nonché della somma di Euro tremila in favore della Cassa delle ammende.

*P.Q.M.*

Dichiara inammissibili i ricorsi e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese processuali e della somma di Euro tremila in favore della Cassa delle ammende.

In caso di diffusione del presente provvedimento omettere le generalità e gli altri dati identificativi, a norma del D.Lgs. n. 196 del 2003, art. 52 in quanto imposto dalla legge.