

Cass. Pen., Sez. III, Sentenza 28 ottobre 2019 n. 43697

Adescamento di minorenni – Dolo specifico

“Il solo movente sessuale della condotta non consente, di per sè solo, in assenza dell'accertamento della intenzione dell'imputato di realizzare uno dei reati indicati nel primo periodo dell'art. 609 undecies c.p., di ritenere sussistente il dolo specifico che caratterizza la fattispecie e di cui deve accertata la presenza per poter ritenere integrato il reato di adescamento”.

Con la sentenza in esame la Corte, accogliendo la tesi difensiva e quindi annullando la pronuncia della Corte d'Appello, chiarisce quali sono gli elementi costitutivi del reato punito all'art. 609 undecies c.p. In particolare, con riferimento all'elemento soggettivo, afferma che il delitto di adescamento di minorenni richiede una particolare forma di dolo specifico, costituito dalla volontà di realizzare una determinata condotta, cioè l'adescamento attraverso l'opera di captazione della fiducia del minore tramite artifici, lusinghe o minacce, al fine di commettere un'altra condotta, costituente a sua volta reato.

Al fine della integrazione di tale reato è, pertanto, necessario che l'agente si prefiguri che la sua opera di acquisizione della fiducia del destinatario della condotta sia finalizzata alla commissione di uno dei delitti richiamati dall'art. 609 undecies cp.

La volontà e la rappresentazione non devono dunque riguardare solo l'attività di adescamento, come definita dal legislatore nel secondo periodo della norma in esame, e la sua generica finalità di compimento di atti sessualmente rilevanti, ma anche gli altri elementi idonei ad attribuire rilevanza penale alla condotta, e cioè il compimento di atti attraverso l'uso della forza o della minaccia o mediante l'abuso di una qualche autorità, quindi contro la volontà del soggetto passivo, che è perciò costretto a fare o subire qualcosa, oppure l'induzione di quest'ultimo a prestare il proprio consenso abusando della sua condizione di inferiorità fisica o psichica.

SENTENZA

Ritenuto in fatto

1. Con sentenza del 7 maggio 2018 la Corte d'appello di Genova, provvedendo sulla impugnazione dell'imputato nei confronti della sentenza del 24 novembre 2016 del Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Genova, con cui, a seguito di giudizio abbreviato, S.F. era stato dichiarato responsabile dei reati di cui agli artt. 81 e 609 undecies c.p. (per avere, allo scopo di commettere reati di cui all'art. 609 bis c.p., adescato due minori, quattordicenni all'epoca dei fatti, mediante artifici e lusinghe, capo A della rubrica) e art. 600 quater c.p. (capo B della rubrica), ha assolto l'imputato dal delitto di detenzione di materiale pedopornografico di cui al capo B della rubrica, riducendo a dieci mesi e venti giorni di reclusione la pena per il residuo reato di cui al capo A, confermando nel resto la sentenza di primo grado e condannando l'imputato a rifondere alle parti civili le spese processuali del giudizio di secondo grado.

2. Avverso tale sentenza l'imputato ha proposto ricorso per cassazione, affidato a sei motivi.

2.1. Con un primo motivo ha lamentato la violazione e l'errata applicazione degli artt. 133 e 168 bis c.p. e l'insufficienza e la illogicità manifesta della motivazione, nella parte relativa alla reiezione della propria richiesta di sospensione del procedimento con messa alla prova, in quanto il giudizio prognostico negativo sull'esito della prova era stato formulato da entrambi i giudici di merito esclusivamente sulla base di elementi a suo carico che erano successivamente stati ritenuti non

penalmente rilevanti, essendo stata formulata richiesta di archiviazione in ordine alle relative condotte, con la conseguente illogicità della motivazione che sulla base di tali elementi aveva formulato il suddetto giudizio negativo, omettendo, tra l'altro, anche di tenere conto della assenza di precedenti a carico del ricorrente.

2.2. Con un secondo motivo ha lamentato l'insufficienza e l'illogicità della motivazione anche nella parte relativa alla affermazione di responsabilità in relazione al residuo reato di adescamento di minori di cui al capo A della rubrica, non essendo stato adeguatamente accertato il dolo specifico, della strumentalità alla commissione di uno dei delitti specificamente indicati nell'art. 609 undecies c.p., comma 1, che deve sorreggere la condotta incriminata per poter ritenere configurabile detto reato, essendo stato affermato che l'intendimento dell'imputato era quello, diverso, di commettere atti sessuali, insufficiente a consentire di ritenere configurabile il suddetto dolo specifico richiesto dalla norma incriminatrice.

2.3. Analoga censura ha mosso con il terzo motivo, con riferimento alla affermazione della sussistenza dell'elemento materiale del medesimo reato di adescamento, in quanto, non essendo stata accertata la strumentalità della condotta alla realizzazione di violenze sessuali nei confronti dei due minori destinatari delle proposte dell'imputato, i quali all'epoca del fatto avevano compiuto entrambi quattordici anni di età e quindi avrebbero potuto validamente prestare il consenso al compimento di atti sessuali, la stessa non poteva neppure considerata idonea a configurare detto reato, essendo a tal fine necessaria la strumentalità della condotta alla realizzazione di uno dei reati specificamente indicati nell'art. 609 undecies c.p..

2.4. Con un quarto motivo ha lamentato l'illogicità della motivazione anche nella parte relativa alla valutazione delle dichiarazioni del minore C.I., in quanto la condotta posta in essere nei confronti di costui, come si ricavava agevolmente dalle sue dichiarazioni, non era volta alla realizzazione del reato di violenza sessuale, ma era consistita nella mera proposta del compimento di atti sessuali, che, anche se accettata, sarebbe stata priva di rilevanza penale, in considerazione dell'età del minore, superiore ai quattordici anni, con la conseguente erroneità della valutazione delle dichiarazioni rese da tale minore.

2.5. Con un quinto motivo ha sollevato analoghi rilievi a proposito della valutazione delle dichiarazioni di entrambi minori ritenuti persone offese, essendo state impropriamente e illogicamente valorizzate solamente le dichiarazioni di C.I., omettendo di adeguatamente considerare quelle rese da Ca.To.Ar., che non aveva riferito di alcuna proposta di rapporto sessuale da parte dell'imputato, senza illustrare le ragioni della preferenza accordata alla prima delle due persone offese.

2.6. Con il sesto motivo ha denunciato la violazione e l'errata applicazione dell'art. 162 c.p. e l'insufficienza e l'illogicità della motivazione, nella parte relativa al diniego del beneficio della sospensione condizionale della pena, escluso sulla base delle medesime considerazioni che avevano determinato il rigetto della richiesta di sospensione del procedimento con messa alla prova, e cioè la realizzazione da parte dell'imputato di condotte prive di rilevanza penale ma ritenute indicative di un deviato interesse sessuale per i giovani, omettendo di considerare i rilievi sollevati sul punto con l'atto d'appello.

3. Con memoria del 10 aprile 2019 l'imputato ha ribadito tali censure, ribadendo come il reato di adescamento di minori richieda che la condotta incriminata sia strumentale al compimento di condotte illecite, e ha richiamato in proposito quanto affermato nella sentenza n. 32170 del 2018 di questa stessa Sezione.

Considerato in diritto

1. Il secondo e il terzo motivo di ricorso sono fondati e assorbenti.

2. Va premesso che il reato di "Adescamento di minorenni" di cui all'art. 609 undecies c.p., introdotto nell'ordinamento, in attuazione della Convenzione di Lanzarote del 25 ottobre 2007, dalla L. n. 172 del 2012, qualifica come reato la condotta di chi, allo scopo di commettere una serie di reati, analiticamente indicati nella disposizione, tra cui, per quanto ora può rilevare, quelli di cui agli artt. 609 bis e 609 quater c.p., adeschi un minore di sedici anni, ove il fatto non costituisca più grave reato; la disposizione precisa anche che per adescamento deve intendersi qualsiasi atto volto a carpire la fiducia del minore attraverso lusinghe, artifici o minacce, posti in essere anche attraverso l'utilizzo della rete internet o di altre reti o mezzi di comunicazione.

Tale delitto richiede una particolare forma di dolo specifico, costituito dalla volontà di realizzare una determinata condotta, cioè l'adescamento attraverso l'opera di captazione della fiducia del minore tramite artifici, lusinghe o minacce, al fine di commettere un'altra condotta, costituente a sua volta reato.

Al fine della integrazione del reato di adescamento è, pertanto, necessario che l'agente si prefiguri che la sua opera di acquisizione della fiducia del destinatario della condotta sia finalizzata, per rimanere a quanto rileva in relazione alla vicenda in esame, alla commissione di un delitto di violenza sessuale o al compimento di atti sessuali con un minore aventi rilevanza penale. La volontà e la rappresentazione non devono dunque riguardare solo l'attività di adescamento, come definita dal legislatore nel secondo periodo dell'art. 609 undecies c.p., e la sua generica finalità di compimento di atti sessualmente rilevanti, ma anche gli altri elementi idonei ad attribuire rilevanza penale alla condotta, e cioè il compimento di atti attraverso l'uso della forza o della minaccia o mediante l'abuso di una qualche autorità, quindi contro la volontà del soggetto passivo, che è perciò costretto a fare o subire qualcosa, oppure l'induzione di quest'ultimo a prestare il proprio consenso abusando della sua condizione di inferiorità fisica o psichica. In sostanza il dolo specifico richiesto per la configurabilità del reato di adescamento attiene, per rimanere alla fattispecie concreta in esame, alla successiva commissione dei reati di cui agli artt. 609 bis o 609 quater c.p. (oltre agli altri specificamente indicati nel primo periodo della disposizione).

Laddove, come nel caso in esame, la condotta sia posta in essere nei confronti di soggetti maggiori di quattordici anni da parte di un soggetto che non rivesta alcuna delle qualifiche soggettive di cui all'art. 609 quater c.p., comma 1, n. 2, allo scopo di avere rapporti consensuali e gratuiti con il minore, la condotta di adescamento rimane estranea alla fattispecie di cui all'art. 609 undecies c.p., salvo che non sia accertata, sulla base di parametri oggettivi, l'intenzione di realizzare una delle condotte di violenza sessuale di cui all'art. 609 bis c.p. e sia quindi configurabile il dolo specifico richiesto per la realizzazione della fattispecie delittuosa (cfr. Sez. 3, n. 17373 del 31/01/2019, P., Rv. 275946, nonché Sez. 3, n. 23173 del 15/02/2018, T., Rv. 273153; cfr. anche Sez. 3, n. 32170 del 15/03/2018, S., Rv. 273815, che ha escluso, proprio in considerazione della necessaria verifica del suddetto dolo specifico, da verificarsi attraverso parametri oggettivi, l'indeterminatezza della fattispecie penale e, con essa, l'illegittimità costituzionale della fattispecie, che, integrando un reato di pericolo concreto, volto a neutralizzare il rischio di commissione dei più gravi reati a sfondo

sessuale lesivi del corretto sviluppo psicofisico del minore e della sua autodeterminazione, non contrasta con il principio di offensività).

3. Nel caso in esame la Corte d'appello di Genova ha ritenuto provato il movente sessuale della condotta di adescamento sulla base delle proposte rivolte dall'imputato ai due minori che lo stesso aveva avvicinato all'interno di un parco pubblico, mentre eseguivano esercizi ginnici, ritenendo che la sola proposta di visionare film pornografici presso la propria abitazione fosse sintomo evidente della finalità concretamente perseguita dall'imputato mediante la condotta contestata.

Si tratta di motivazione che, alla stregua di quanto evidenziato circa la struttura della fattispecie e il dolo specifico che deve necessariamente animare la condotta dell'agente, risulta insufficiente, posto che il solo movente sessuale della condotta (anche tenendo conto di quanto dichiarato da una delle due persone offese e razionalmente valorizzato dal primo giudice, in quanto dichiarato nella immediatezza del fatto, a proposito della proposta che l'imputato aveva rivolto ai due minori, di avere rapporti sessuali orali presso la propria abitazione), non consente, di per sè solo, in assenza dell'accertamento della intenzione dell'imputato di realizzare uno dei reati indicati nel primo periodo dell'art. 609 undecies c.p., di ritenere sussistente il dolo specifico che caratterizza la fattispecie e di cui deve accertata la presenza per poter ritenere integrato il reato di adescamento.

Nel caso in esame, poichè le persone offese erano entrambe maggiori di quattordici anni e, quindi, nella condizione di esprimere un valido consenso al compimento di atti sessuali con un adulto, il solo intendimento sessuale dell'imputato, privo dell'accertamento della intenzione di realizzare uno dei reati indicati nella prima parte della disposizione, in particolare di quello di cui all'art. 609 bis c.p., posto che lo stesso non rivestiva alcuna delle qualifiche soggettive di cui all'art. 609 quater c.p., comma 1, n. 2, non consente di ritenere perfezionata la fattispecie di adescamento di cui all'art. 609 undecies c.p..

Devono, quindi, ritenersi sussistenti i vizi di errata applicazione di legge penale e insufficienza della motivazione denunciati dal ricorrente con il secondo e il terzo motivo di ricorso.

4. La sentenza impugnata deve, pertanto, essere annullata, con rinvio ad altra sezione della medesima Corte territoriale, per nuovo esame, da condurre sulla scorta dei principi ricordati circa la struttura della fattispecie e il necessario accertamento della presenza del suddetto dolo specifico dell'agente, rimanendo con ciò assorbiti i motivi di ricorso relativi al diniego della messa alla prova e della sospensione condizionale della pena.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata e rinvia ad altra sezione della Corte d'appello di Genova.

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

Così deciso in Roma, il 23 maggio 2019.

Depositato in Cancelleria il 28 ottobre 2019