

Il compimento di atti sessuali diversi dalla congiunzione carnale può avere anche connotazioni di gravità maggiore della congiunzione stessa

12/09/2003 Il compimento di atti sessuali diversi dalla congiunzione carnale può avere anche connotazioni di gravità maggiore della congiunzione stessa

Penale e procedura - Il compimento di atti sessuali diversi dalla congiunzione carnale può avere anche connotazioni di gravità maggiore della congiunzione stessa **(Cassazione – Sezione terza penale (up) – sentenza 12 novembre 2003, n. 43136)**

Svolgimento del processo

Il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Gorizia ricorre avverso la sentenza 337/01, con la quale il Tribunale di Gorizia assolveva, perché il fatto non costituisce reato, M. C. e V. F. dal reato di violenza sessuale continuata ed aggravata, loro imputato nei confronti delle figlie, minori degli anni dieci, V. E. V. e V. T., in concorso con M. S.; condannava per il medesimo reato, il M. alla pena di anni due e mesi sei di reclusione, riconosciuta l'attenuante di cui all'articolo 609bis, ultimo cpv, Cp come prevalente sulla contestata aggravante e tenuto conto della continuazione, nonché della riduzione di pena per il rito abbreviato.

Il ricorrente deduce erronea applicazione della legge penale e la mancanza e manifesta illogicità della motivazione con riferimento alla concessione al M. della attenuante speciale prevista dall'ultimo comma dell'articolo 609bis, Cp, nonché alla erronea ritenuta prevalenza di essa sulla aggravante ed alla determinazione della pena nel minimo edittale.

Secondo il Pm, erroneamente il Tribunale avrebbe concesso all'imputato M. l'attenuante in parola sul presupposto della gravità delle pene edittali previste per il reato in questione e della minore gravità degli atti di libidine – pur ritenuti ad effetto devastante per lo sviluppo delle bambine – rispetto alla violenza carnale, essendo di esclusiva spettanza del legislatore - e non del giudice – il giudizio e la valutazione circa l'attribuzione ad un fatto del carattere illecito penale e circa la determinazione del quantum della pena edittale.

Non sarebbe possibile, poi, secondo l'assunto del ricorrente, delineare aprioristicamente una categoria generale, alla quale ricondurre i casi di minore gravità, dovendo, invece, il giudice aver riguardo all'effettiva valenza criminale degli specifici comportamenti del caso concreto.

Anche il giudizio di prevalenza dell'attenuante speciale sarebbe inadeguato, in quanto concessa perché “le botte” non sarebbero state di intensità tale da lasciare segni.

Infine, la pena non sarebbe stata adeguata alla “estrema gravità” del fatto.

Motivi della decisione

Il ricorso è fondato: al riguardo, invero, la circostanza attenuante prevista dal terzo comma dell'articolo 609bis Cp nei “casi di minore gravità” deve considerarsi applicabile in tutte quelle fattispecie in cui – avuto riguardo ai mezzi, alle modalità esecutive ed alle circostanze

Il compimento di atti sessuali diversi dalla congiunzione carnale può avere anche connotazioni di gravità maggiore della congiunzione stessa

dell'azione – sia possibile ritenere che la libertà sessuale della vittima sia stata compressa in maniera non grave.

Ne consegue la necessità di una valutazione globale del fatto, non limitata alle sole componenti oggettive del reato, bensì estesa anche a quelle soggettive ed a tutti gli elementi menzionati all'articolo 133 Cp (Cassazione, sezione terza, 11558/99).

Orbene, il Tribunale non si è certamente attenuto agli enunciati principi, avendo concesso al M., in modo illogico e contraddittorio, l'attenuante in parola, ritenuta per di più prevalente sulla contestata aggravante ex articolo 609ter, comma 2, Cp, pur nella esplicitata convinzione (cfr. sentenza pag. 17) che i fatti ascritti all'imputato erano «gravi per le conseguenze devastanti sullo sviluppo delle bambine».

Inoltre, il Tribunale, nel concedere l'attenuante speciale, si è erroneamente riferito a pretese categorie astratte di fatti, che, a suo giudizio, avrebbero presentato un indice di minore gravità, invece di considerare i fatti nella loro concretezza del caso specifico.

Non è, infatti, possibile delineare aprioristicamente una categoria generale, cui ricondurre i “casi di minore gravità”, ma la loro individuazione è rimessa, volta per volta, alla discrezionalità del giudice di merito, da esercitare con ragionevole riferimento agli elementi considerati determinanti per la soluzione adottata (Cassazione, sezione terza, 1040/97).

Alla stregua delle svolte ragioni, si rende necessario, pertanto, annullare l'impugnata sentenza relativamente all'attenuante di cui all'articolo 609bis, ultimo comma, Cp e rinviare gli atti alla Corte di appello di Trieste, territorialmente competente, la quale dovrà considerare che il compimento di atti sessuali diversi dalla congiunzione carnale può avere anche connotazioni di gravità maggiore della congiunzione stessa e l'applicazione della circostanza attenuante speciale deve avere riguardo, per quanto sopra detto, alla effettiva valenza criminale degli specifici comportamenti del caso concreto.

PQM

Annulla l'impugnata sentenza relativamente all'attenuante di cui all'articolo 609bis, ultimo comma, Cp e rinvia alla Corte di appello di Trieste.