

Cassazione penale sez. III, 27/01/2022, n.17188

Fatto

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza della Corte di appello di L'Aquila del 14 giugno 2021 è stata confermata la decisione del Tribunale di Chieti del 15 dicembre 2016, che aveva condannato (*omissis*) alla pena di mesi 4 di reclusione relativamente al reato di cui agli artt. 81 e 527, c.p. (perché) compiva ripetutamente atti osceni in luogo pubblico in quanto dopo aver richiamato l'attenzione della minore (*omissis*) si mostrava mentre si masturbava all'interno della propria autovettura (*omissis*) parcheggiata sulla pubblica via; commesso nel mese di settembre ed il (*omissis*).

2. L'imputato propone ricorso in cassazione per i motivi di seguito enunciati, nei limiti strettamente necessari per la motivazione, come disposto dall'art. 173 c.p.p., comma 1, disp. att..

2. 1. Violazione di legge (art. 157 c.p.); prescrizione del reato.

Alla data del 24 giugno 2021 si è maturata la prescrizione (anche valutando la sospensione di sessanta giorni per l'astensione del difensore di cui all'udienza del 25 maggio 2016).

2. 2. Violazione di legge (art. 96 c.p.p.). L'imputato è sordomuto dalla nascita, non svolge attività lavorativa e percepisce la pensione. In udienza gli è stato nominato un interprete. L'imputato durante il processo per seguire una ragazza appena conosciuta si è trasferito in Ungheria e non ha potuto, quindi, rendere dichiarazioni alla fine del dibattimento.

Per i sordomuti caso per caso deve essere accertata la loro capacità di intendere e di volere. I giudici di merito nonostante specifica richiesta non hanno compiuto nessun accertamento, neanche per l'accertamento di un vizio parziale (attenuante).

2. 3. Violazione di legge (art. 527, comma 2, c.p.).

Per la sussistenza del reato la norma richiede che il fatto sia commesso all'interno o nelle immediate vicinanze di luoghi abitualmente frequentati dai minori. Invero i luoghi devono essere oggettivamente frequentati dai minori (scuole, impianti sportivi, ludoteche ecc.). La vettura dell'imputato era parcheggiata in una strada e contrariamente a quanto riferito dal teste di (*omissis*) la stessa non era abitualmente frequentata da minori. La palestra, inoltre, dista circa 500 metri dal luogo dei fatti e, quindi, non può ritenersi nelle immediate vicinanze. La strada risulta scarsamente illuminata e percorsa prevalentemente da auto. Del resto, la stessa minore riferiva che si stava recando da un'amica.

2. 4. Violazione di legge (art. 131 bis c.p.). Le modalità dell'azione per la Corte di appello avrebbero turbato la minore che aveva assistito agli atti di masturbazione dell'imputato. Invece, dalle stesse modalità della condotta emerge che il danno e il pericolo sono stati limitati (una sola minore e per poco tempo).

Il ricorrente non ha precedenti penali e, quindi, non può ritenersi abitualmente dedito a tali condotte illecite.

2. 5. Violazione di legge (art. 62 bis e 133 c.p.) per l'omesso riconoscimento delle circostanze attenuanti generiche e per il trattamento sanzionatorio sproporzionato ai fatti. Il ricorrente ha sicuramente una limitata capacità criminale. Il ricorrente meritevole delle attenuanti generiche, contrariamente a quanto ritenuto nella sentenza impugnata, per la sua condizione di sordo muto e per la sua difficile vita unitamente ai suoi familiari. La pena anche se limitata al minimo edittale risulta eccessiva e andava mitigata con il riconoscimento delle circostanze ex art. 62 bis c.p..

Ha chiesto pertanto l'annullamento della sentenza impugnata.

Diritto

CONSIDERATO IN DIRITTO

3. Il ricorso è fondato relativamente al terzo motivo, che assorbe gli altri.

L'atto della masturbazione o di mostrare i genitali, infatti, deve ritenersi a contenuto evidentemente sessuale, ma nel caso in giudizio non risulta compiuto in un luogo abitualmente frequentato da minori o nelle immediate vicinanze dello stesso: «Ai fini della sussistenza del reato di atti osceni di cui all'art. 527 c.p., comma 2 in precedenza costituente forma aggravata della fattispecie base, prevista al comma 1, depenalizzata dal D.Lgs. n. 8 del 2016 per luogo abitualmente frequentato da minori non si intende un sito semplicemente aperto o esposto al pubblico dove si possa trovare un minore, bensì un luogo nel quale, sulla base di una attendibile valutazione statistica, la presenza di più soggetti minori di età ha carattere elettivo e sistematico. (In motivazione, la S.O ha osservato che un tale requisito può essere riconosciuto, a titolo esemplificativo, alle vicinanze di un edificio scolastico, a strade o piazze notoriamente luogo di incontro di adolescenti, a quella parte di giardini pubblici specificamente attrezzata per lo svago dei bambini e dei ragazzi più piccoli, alle zone limitrofe ad istituzioni specificamente vocate alla cura ed assistenza dei minori)» (Sez. 3, n. 30798 del 18/10/2016 dep. 21/06/2017, P., Rv. 27023101).

Nel caso in giudizio già l'imputazione generica, limitandosi a contestare l'atto della masturbazione all'interno della propria autovettura (*omissis*) parcheggiata sulla pubblica via. La stessa sentenza evidenzia che la scuola era a circa 500 metri dal luogo dei fatti. La distanza di 500 metri non può ritenersi tale da far integrare l'elemento oggettivo del reato. La norma prevede l'immediata vicinanza e non può ritenersi tale una distanza di 500 metri dalla

scuola: «Ai fini della configurabilità del reato cui all'art. 527 c.p., comma 2, i luoghi abitualmente frequentati da minori al cui interno o nelle cui immediate vicinanze deve essere commesso il fatto sono quelli riconoscibili come tali per vocazione strutturale (come le scuole, i luoghi di formazione fisica e culturale, i recinti creativi all'interno dei parchi, gli impianti sportivi, le ludoteche e simili), ovvero per elezione specifica, di volta in volta scelti dai minori come punto di abituale incontro o di socializzazione, ove si trattengono per un termine non breve (come un muretto sulla pubblica via, i piazzali adibiti a luogo ludico, il cortile condominiale). (In applicazione del suddetto principio, la S.C. ha annullato la sentenza che aveva ritenuto configurabile il reato di atti osceni in luogo pubblico alla presenza di un minore nella condotta di un automobilista che si masturbava all'interno dell'auto sulla pubblica via, per la presenza occasionale di minori al momento del fatto)» (Sez. 3, Sentenza n. 29239 del 17/02/2017 Ud., dep. 13/06/2017, Rv. 270165 01).

La presenza occasionale della minore nel luogo dei fatti non può, quindi, far configurare il reato. La sentenza deve, quindi, annullarsi senza rinvio, perché il fatto non sussiste.

Copia atti al Prefetto di L'Aquila per quanto di competenza.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata, perché il fatto non sussiste. Manda alla cancelleria di trasmettere gli atti al Prefetto di L'Aquila, per quanto di competenza.

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

Così deciso in Roma, il 27 gennaio 2022.

Depositato in Cancelleria il 3 maggio 2022

Campi meta

Massima : *Per configurare il reato di atti osceni previsto dall'art. 527, comma 2, c.p., un "luogo abitualmente frequentato da minori" non Ã un sito semplicemente aperto al pubblico, ma un luogo in cui, sulla base di una valutazione statistica attendibile, la presenza di minori Ã sistematica e frequente. Nel caso specifico, Ã stata annullata la condanna per un uomo colto a compiere atti osceni nella sua auto, vicino a un minore, poichÃ i fatti si erano svolti a 500 metri da una scuola, una distanza che non soddisfaceva il requisito di "immediata vicinanza" previsto dalla norma.*

Supporto Alla Lettura :

ATTI OSCENI

Lâ?? art. 527 c.p. dispone che:

â??Chiunque, in luogo pubblico o aperto o esposto al pubblico, compie atti osceni Ã soggetto alla sanzione amministrativa pecuniaria da euro 5.000 a euro 30.000.

Si applica la pena della reclusione da quattro mesi a quattro anni e sei mesi se il fatto Ã commesso allâ??interno o nelle immediate vicinanze di luoghi abitualmente frequentati da minori e se da ciÃ² deriva il pericolo che essi vi assistano.

Se il fatto avviene per colpa, si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da euro 51 a euro 309â??³

Il d.lgs. 15 gennaio 2016, n. 8 ha depenalizzato il comma 1 dellâ?? art. 527 c.p., che ha perso la sua qualitÃ di reato divenendo un illecito amministrativo. Dunque, la rilevanza penale Ã limitata alla sola ipotesi di cui al **comma 2**, cioÃ quando gli atti osceni sono commessi allâ??interno o nelle immediate vicinanze di luoghi abitualmente frequentati da minori e se da ciÃ² deriva il pericolo che essi vi assistano.