

Cassazione penale sez. IV, 21/01/2022, n.3318

Fatto

RITENUTO IN FATTO

1. Il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Ferrara, con provvedimento reso in data 14 ottobre 2021 a seguito di annullamento di altro precedente provvedimento da parte della Corte di cassazione, non ha convalidato l'arresto eseguito a carico di (*omissis*) nella flagranza del reato di atti osceni in luogo pubblico (art. 527 c.p., comma 2), contestato come commesso in (*omissis*).

A motivo della mancata convalida dell'arresto (qualificabile come facoltativo) il giudicante ha dedotto la carenza dei requisiti di cui all'art. 381 c.p.p., comma 4, (gravità del fatto o pericolosità del soggetto), attese le modalità del fatto, riferite a un episodio, avvenuto su un treno regionale che percorreva la tratta (*omissis*), in occasione del quale (*omissis*) veniva colto da una passeggera (tale (*omissis*)) nell'atto di masturbarsi, tra l'altro in prossimità di una minore (ossia di una bambina dell'età apparente di circa 5 anni); il giudicante, nell'argomentare circa la mancanza delle condizioni per eseguire l'arresto facoltativo, ha escluso che il prevenuto potesse qualificarsi come soggetto pericoloso, né sul piano della sua personalità, né sotto il profilo di elementi di peculiare gravità della sua condotta rispetto alla ordinaria fattispecie di reato; e ha altresì evidenziato che il fatto, segnalato da una singola persona, non poteva dirsi grave, non avendo destato nella medesima un particolare turbamento, stante la brevità degli accadimenti e la condizione di relativa tranquillità palesata dalla donna all'arrivo del personale del 118 in caserma.

2. Avverso la prefata ordinanza ricorre il Procuratore della Repubblica di Ferrara, con atto corredato da un'ampia premessa, nel quale, sostanzialmente con unico motivo, denuncia la carente motivazione del provvedimento nella parte in cui esso esclude la sussistenza delle condizioni per l'arresto facoltativo. Il P.M. ricorrente osserva in primo luogo che è errato sostenere che la tratta ferroviaria ove il fatto fu commesso non fosse luogo abitualmente frequentato da minori, anche in considerazione della qualificabilità del delitto come reato di pericolo; è poi erronea l'esclusione della gravità del fatto, atteso che l'indagato, che aveva sulle prime tentato la fuga, non poteva perciò stesso definirsi come soggetto collaborante ed inoltre non era stato dissuaso dal compiere il suo gesto dalla presenza di una donna e di una minore; oltretutto a causa dell'episodio era stato temporaneamente interrotto il trasporto pubblico. Censurabile è anche l'esclusione, da parte del G.i.p., della gravità del fatto (e della pericolosità dell'indagato) sul rilievo che la D.L., all'arrivo del 118 in caserma, appariva tranquilla: il fatto stesso che si fosse reso necessario chiamare il 118, osserva il P.M., è sintomatico del turbamento della donna e, conseguentemente, della significativa gravità dell'episodio e della particolare riprovevolezza del comportamento dell' (*omissis*).

3. Nella sua requisitoria scritta, il Procuratore generale presso la Corte di Cassazione ha concluso chiedendo l'annullamento con rinvio del provvedimento impugnato.

Diritto

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso Ã fondato.

1.1. Si rammenta, in particolare, che, in tema di arresto facoltativo in flagranza, il giudice della convalida deve operare un controllo di mera ragionevolezza, ponendosi nella stessa situazione di chi ha operato lâ arresto, per verificare, sulla base degli elementi al momento conosciuti, se la valutazione di procedere allâ arresto rimanga nei limiti della discrezionalità della polizia giudiziaria e trovi quindi ragionevole motivo nella gravità del fatto ovvero nella pericolosità del soggetto, senza estendere il predetto controllo alla verifica dei presupposti per lâ affermazione di responsabilità (Sez. 5, n. 1814 del 26/10/2015 â dep. 2016, P.M. in proc. Koraj, Rv. 265885); in tal senso si evidenzia che il controllo da parte del giudice sullâ arresto facoltativo in flagranza deve avvenire valutando la sussistenza degli elementi che legittimavano lâ adozione della misura con una verifica ex ante: il giudicante deve tener conto, cioÃ, della situazione conosciuta dalla polizia giudiziaria ovvero da questâ ultima conoscibile con lâ ordinaria diligenza al momento dellâ arresto (cfr. in tal senso Sez. 3, Sentenza n. 2454 del 20/11/2007, dep. 2008, P.M. in proc. Nowosielski e altro, Rv. 238533).

1.2. CiÃ premesso, deve constatarsi il provvedimento impugnato muove da una premessa erronea quanto alla ricorrenza dei presupposti che caratterizzano il reato in esame. Secondo il prevalente e qui condiviso indirizzo assunto dalla giurisprudenza di legittimitÃ, per integrare il reato di atti osceni allâ interno o nelle immediate vicinanze di luoghi abitualmente frequentati da minori, ai sensi dellâ art. 527 c.p., comma 2, non si richiede che alla condotta assistano effettivamente persone minori, ma Ã sufficiente che il fatto sia commesso in luoghi in cui vi sia la significativa probabilità della presenza delle stesse (da ultimo vds. Sez. 3, Sentenza n. 2903 del 11/11/2020, dep. 2021, C., Rv. 280826; Sez. 3, Sentenza n. 26080 del 22/07/2020, G., Rv. 279914). In aderenza a tale criterio, si Ã ritenuto che costituiscano luoghi abitualmente frequentati da minori anche mezzi di trasporto pubblico (ad esempio un autobus di linea, adibito al trasporto di persone di una grande cittÃ abitualmente utilizzato â e dunque frequentato â da minori per gli spostamenti cittadini: cfr. Sez. 3, Sentenza n. 56075 del 21/09/2017, R., Rv. 271811).

1.3. Quanto poi ai connotati di gravità del fatto e di pericolosità del soggetto, Ã di tutta evidenza che si tratta di valutazioni essenzialmente di pertinenza del giudice di merito; ma, come si Ã giÃ avuto modo di osservare, il perimetro valutativo del giudicante circa i presupposti richiesti dalla legge per la privazione dello status libertatis (gravità del fatto e personalità dellâ arrestato) non puÃ esorbitare da una verifica di ragionevolezza quanto allâ operato della polizia giudiziaria alla quale Ã istituzionalmente attribuita una sfera discrezionale nellâ apprezzamento dei presupposti stessi. Di conseguenza, al fine di consentire la convalida, Ã sufficiente che la polizia giudiziaria â cui non incombe il dovere di una specifica motivazione â ponga il giudice in condizione di verificare se lâ atto, in relazione alle concrete

circostanze di fatto come si presentano alla polizia stessa, esprima una ragionevole valutazione dei presupposti indicati dall'art. 381 c.p.p. (Sez. 1, Sentenza n. 4737 del 30/06/2000, Hu Aimei, Rv. 216744). Rapportando, nel caso di specie, tali principi alla presunta assenza di gravità del fatto e alle ragioni che escluderebbero altresì la pericolosità dell'arrestato, deve constatarsi che le circostanze poste in evidenza dal P.M. ricorrente, in quanto note o conoscibili dalla P.G. che aveva operato l'arresto in flagranza e comunque riscontrate in atti, rendono evidente che la valutazione ex ante cui il giudicante era chiamato in ordine alla ragionevolezza dell'arresto in flagranza dell'indagato non è stata correttamente operata e si pone in disallineamento rispetto ai principi al riguardo affermati dalla richiamata giurisprudenza di legittimità: tra le dette circostanze si ricordano, fra l'altro, la segnalata presenza di una minore (che ben avrebbe potuto vedere la scena, essendo seduta a breve distanza dall'autore del reato) all'interno di un mezzo adibito al trasporto pubblico che fra l'altro veniva fermato a causa dell'episodio in esame -, nonché il fatto che si sia reso necessario chiamare il 118 per l'evidente stato di agitazione della D.L. provocato dall'episodio cui la stessa aveva assistito.

2. Pertanto l'impugnata ordinanza di non convalida dell'arresto in flagranza deve essere annullata, stante la legittimità dell'arresto; l'annullamento va disposto con la formula "senza rinvio", poichè il ricorso, avendo ad oggetto la rivisitazione di una fase ormai definitivamente perentoria, è finalizzato esclusivamente alla definizione della correttezza dell'operato degli agenti di P.G., mentre l'eventuale rinvio del provvedimento impugnato solleciterebbe soltanto una pronuncia meramente formale, senza alcuna ricaduta di effetti giuridici (ex multis vds. Sez. 3, n. 26207 del 12/05/2010, Camara, Rv. 247706; e, da ultimo, Sez. 5, Sentenza n. 30114 del 06/02/2018, P.M. in proc. P., Rv. 273279).

P.Q.M.

Annula senza rinvio l'ordinanza impugnata perchè l'arresto è stato legittimamente eseguito. Cosi' deciso in Roma, il 21 gennaio 2022.
Depositato in Cancelleria il 31 gennaio 2022

Campi meta

Massima : *Per configurare il reato di atti osceni in luoghi abitualmente frequentati da minori, previsto dall'art. 527, comma 2, c.p., non è necessaria la presenza effettiva di minori, ma basta che il fatto sia commesso in un luogo in cui esista una significativa probabilità della loro presenza. Tra i luoghi considerati "abitualmente frequentati da minori" rientrano anche i mezzi di trasporto pubblico. Nel caso specifico, è stata annullata l'ordinanza che non aveva convalidato l'arresto di un uomo sorpreso mentre si masturbava su un treno.*

Supporto Alla Lettura :

ATTI OSCENI

L'art. 527 c.p. dispone che:

Chiunque, in luogo pubblico o aperto o esposto al pubblico, compie atti osceni è 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 è commesso all'interno o nelle immediate vicinanze di luoghi abitualmente frequentati da minori e se da ciò deriva il pericolo che essi vi assistano.

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

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