

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE PENALE

288 15 / 08

UDIENZA PUBBLICA

DEL 09/05/2008

SENTENZA

N. 01140 /2008

15

Composta dagli Ill.mi Sigg.:

| | | |
|-------------------------|-------------|-------------------|
| Dott. DE MAIO GUIDO | PRESIDENTE | |
| 1.Dott.CORDOVA AGOSTINO | CONSIGLIERE | REGISTRO GENERALE |
| 2.Dott.GENTILE MARIO | " | N. 036562/2007 |
| 3.Dott.AMOROSO GIOVANNI | " | |
| 4.Dott.AMORESANO SILVIO | " | |

ha pronunciato la seguente

SENTENZA / ~~ORDINANZA~~

sul ricorso proposto da :

1) BELLI RICCARDO

N. IL 23/12/1955

avverso SENTENZA del 12/06/2007

CORTE APPELLO

di TORINO

visti gli atti, la sentenza ed il ricorso

udita in PUBBLICA UDIENZA la relazione fatta dal Consigliere

AMORESANO SILVIO

Udito il Procuratore Generale in persona del Dr. FRANCESCO MARCO BVA

che ha concluso per il rigetto del ricorso

Udito, per la parte civile, l'Avv.

Udito il difensore Avv. GIUSEPPE BRUNO DALPASSO

che ha concluso per l'annullamento delle sentenze impugnate.

OSSERVA

1) Il Tribunale di Cuneo con sentenza in data 23.6.2004 dichiarava Belli Riccardo colpevole del reato di cui all'art.61 n.9 c.p., 609 bis e 609 septies n.3 c.p., perché, nell'esercizio della professione medica, quale medico generico e specialista odontoiatrico convenzionato con il SSNN, durante una visita medica praticata alla paziente Vittorio Beatrice nell'ottobre 1999, pur non essendo specialista in ginecologia, induceva la donna a posizionarsi sul lettino ginecologico e abusando delle condizioni di inferiorità fisica e psichica della paziente, derivante dalla posizione particolarmente vulnerabile alla quale l'aveva indotta, e dallo stato di dipendenza psicologica connaturale al rapporto medico-paziente, manipolava, a fine di libidine, i genitali ed altre parti intime della donna (capo a), e, concessa l'attenuante del risarcimento del danno e quella di cui all'ultimo comma dell'art.609 bis, dichiarate prevalenti sulla aggravante contestata, lo condannava alla pena di anni 1 e mesi 6 di reclusione. Dichiarava inoltre il Belli colpevole del reato di cui agli artt.61 n.1-9 e 11, 81, 323, 577 n.4, 582 e 585 c.p. per aver, nella qualità di cui al capo a), in violazione di leggi e regolamenti, arrecato danno ingiusto (consistito in grave lesione della dignità umana della p.o. ridotta a cavia di obbrobrioso esperimento) a Lemos Soraia ed in una causato ad essa lesioni personali (alterazione funzionale del sistema nervoso) inducendo, per abietto motivo di lascivia, la donna sua paziente, nel corso di visite praticatele fino al 31.8.2000, ad ingurgitare sperma dopo aver falsamente convinto la Lemos Soraia trattarsi di rimedio terapeutico idoneo alla cura di affezione gengivale sofferta dalla paziente (capo b), nonché del reato di cui agli artt.61 n.2 e 368 c.p., perché al fine di ottenere l'impunità per il delitto che precede, in sede di interrogatorio reso al GIP del Tribunale di Cuneo ai sensi dell'art.294 c.p. in data 27.9.2000, denunciava Lemos Soraia, sapendola innocente, di furto e calunnia, incolpandola di avergli sottratto un flaconcino contenente liquido seminale, da lui detenuto nel suo studio, in occasione di visita medica praticata alla donna il 31.8.2000 e di averlo falsamente incolpato del reato di cui al capo b) con querela presentata alla questura di Cuneo il 4.9.2000, anche utilizzando quel reperto, a lui sottratto, come falsa prova (capo c) e, escluse le aggravanti di cui all'art.61 n.9 e 11, concessa l'attenuante del risarcimento del danno ritenuta equivalente alle residue aggravanti, ritenuta la continuazione tra i suddetti reati, lo condannava alla pena di anni 2, mesi 8 di reclusione.

La Corte di Appello di Torino, con sentenza del 12.6.2007 confermava la impugnata sentenza, riqualificando il fatto contestato sub b) come violazione degli artt.609 bis commi 1 e 2 n.1, 61 n.9 c.p., confermando altresì il giudizio di equivalenza della già concessa attenuante del risarcimento del danno.

Assumeva la Corte, quanto al reato di cui al capo a) che le dichiarazioni della parte offesa, Vittorio Beatrice, la quale aveva raccontato i fatti solo dopo essere stata convocata dagli inquirenti, erano assolutamente disinteressate e quindi pienamente attendibili. Né poteva ritenersi che la Vittorio avesse equivocato, dal momento che la

stessa era stata precisa nel raccontare che il Belli l'aveva masturbata a lungo in vagina.

In ordine ai reati di cui ai capi b) e c) evidenziava la Corte territoriale la piena attendibilità delle dichiarazioni (peraltro confermate da numerosi elementi esterni) della parte offesa, Lemos Soraia, che si era indotta a denunciare i fatti dopo aver acquisito la prova che il liquido somministrato in bocca fosse effettivamente sperma. Peraltro con i motivi di appello non erano state sollevati rilievi di sorta in ordine alla credibilità e coerenza di quelle dichiarazioni.

Riteneva, però, la Corte di merito che i fatti di cui al capo b) andassero qualificati ai sensi dell'art.609 bis commi 1 e 2 n.1 , 61 n.9 c.p., essendo i trattamenti praticati assimilabili ad un coito orale dissimulato, commesso a fini di soddisfacimento sessuale in danno di donna resa inconsapevole della natura sessuale degli atti e abusando delle condizioni di debolezza fisica e psichica della vittima.

Quanto infine al reato di cui al capo c) la prova emergeva inequivocabile dal verbale di interrogatorio, pienamente utilizzabile.

2) Propone ricorso per cassazione il Belli, a mezzo del difensore, per mancanza, contraddittorietà e manifesta illogicità della motivazione, risultante dalla motivazione stessa nonché dalle deposizioni di Vittorio Beatrice e Vittorio Maria Grazia.

Senza considerare gli specifici motivi di appello in proposito, la Corte, con motivazione meramente apparente, ha ritenuto che la Vittorio non potesse aver equivocato; eppure la Vittorio aveva sempre manifestato dei dubbi anche con la sorella.

La Corte arriva al punto da travisare le risultanze processuali laddove afferma che la Vittorio era stata a lungo masturbata in vagina.

Denuncia, poi, la violazione del combinato disposto dell'art.606 lett.b) ed e) in relazione all'omessa concessione delle circostanze attenuanti generiche per la violenza sessuale in danno della Vittorio. Senza alcuna motivazione e non tenendo conto dello stato di incensuratezza, delle condizioni psichiche all'epoca dei fatti, dell'attivazione per risarcire il danno, la Corte ha negato siffatta concessione, nonché la riduzione di pena nel massimo per effetto della concessa attenuante del risarcimento del danno.

Denuncia, ancora, la violazione di legge in relazione all'art.522 comma 1 c.p.p., avendo la Corte condannato il Belli per un fatto diverso da quello contestato sub b).

Nell'originario capo di imputazione non compare l'elemento della costrizione mediante abuso della posizione autoritativa dell'agente per poter configurare il reato di cui all'art.609 bis n.1 c.p. Tale non potendo essere il ruolo di medico generico, risultando pacificamente che la Lemos non sapeva neanche del contenuto delle iniezioni e non aveva mai opposto alcuna resistenza. La motivazione della sentenza d'appello fa riferimento al concetto di induzione al compimento degli atti sessuali di cui all'art.609 bis comma 2 c.p., facendo derivare l'induzione della parte offesa dall'abuso di autorità da parte dell'agente (requisito questo previsto però dal primo e non dal secondo comma).

Al Belli era stato contestato però di aver indotto la Lemos a subire atti sessuali traendola in inganno sulla loro natura e approfittando della condizione di soggezione psicologica (cosa ben diversa dalla condizione di inferiorità psichica di cui al comma 2). Vi è quindi una modifica indubbia della contestazione in quanto all'originario abuso delle condizioni di inferiorità fisica e psichica della vittima si è sostituita quella delle violenze e minacce nei confronti della stessa. E la Corte ha emesso sentenza di condanna per entrambe le ipotesi delittuose.

Denuncia, altresì, la mancanza, contraddittorietà e manifesta illogicità della motivazione, risultante dalla motivazione stessa e dalle deposizioni dei testi Lemos Soraia e Liboà Manulea. Risulta dagli atti che quando venne fatta la detartrasi alla Lemos (ed era la prima volta) fu eseguita l'applicazione di arnica alla presenza di Liboà. La diversa ricostruzione della Corte territoriale è pertanto frutto di travisamento del fatto ed impone la cassazione dell'impugnata sentenza quanto meno in ordine alla prima applicazione di arnica del 19.7.2000.

Manca poi del tutto la motivazione in relazione al fatto che alla seconda e terza applicazione si trattasse di arnica o di altro liquido ed infine, in ordine all'applicazione del 31.8.2000 (quando la Lemos avrebbe raccolto lo sperma sul fazzoletto), difetta la motivazione sulla volontarietà dell'inserimento dello sperma nella siringa dell'arnica e sulla esclusione del consenso (la Lemos sia pure alla ricerca di una pretesa prova aveva accettato quella somministrazione).

Deduce, poi, la violazione di legge ed il vizio di motivazione in relazione all'art.609 bis c.p., non essendo qualificabile come atto sessuale la condotta dell'agente, mancando il requisito oggettivo della lesione dell'autodeterminazione sessuale della vittima.

Denuncia, ancora, la inosservanza ed erronea interpretazione del divieto di reformatio in peius (art.597 comma 3 c.p.p.) in relazione alla diversa e più grave qualificazione giuridica (delitto di violenza sessuale), che preclude l'applicabilità dell'indulto ex L.241/2006. La facoltà concessa al giudice di appello di dare al reato satellite una diversa e più grave qualificazione giuridica non può avere come conseguenza (in contrasto con il favor rei) la inapplicabilità di cause estintive.

Nell'ipotesi di diversa interpretazione della norma, eccepisce la illegittimità costituzionale dell'art.597 comma e c.p.p. per violazione del principio di uguaglianza e ragionevolezza di cui all'art.3 Cost.

Denuncia, poi, la violazione di legge ed il vizio di motivazione in relazione all'aumento per la continuazione. Il primo giudice aveva applicato sulla pena base per il reato di cui al capo c) un aumento indistinto di mesi otto di reclusione ex art.81 c.p. per i reati di lesioni e di abuso di ufficio.

La Corte di Appello ha ritenuto, anziché il reato di abuso, il reato di violenza sessuale, ma non ha ravvisato il delitto di lesioni (pag.18). L'aumento per la continuazione andava pertanto corrispondentemente ridotto.

Sussiste la violazione di legge ed il vizio di motivazione in relazione all'art.64 c.p.p., come modif. dall'art.2 L.1.3.2001 n.63. Il verbale di interrogatorio reso dal Belli ex art.294 c.p.p. il 27.9.2000 non è utilizzabile in quanto ex art.26 comma 2 si sarebbe

dovuto rinnovare con le forme previste dalla L.63/2001. La richiesta di rinvio a giudizio è stata avanzata infatti dopo l'entrata in vigore della predetta legge.

Sul punto la sentenza impugnata è priva di motivazione, pur essendo stato sollevato specifico motivo di appello.

Denuncia, altresì, il vizio di motivazione in relazione all'art.368 c.p., ignorando completamente la sentenza della Corte i rilievi in ordine alle ipotesi di calunnia di furto (veniva dedotta la mancanza di valore economico dello sperma e comunque la mancanza di querela) e di calunnia di calunnia (era stato dedotto che nell'interrogatorio incriminato il Belli si era limitato a negare di essere colpevole, potendosi ipotizzare al più l'eccesso colposo nell'esercizio di un diritto).

Infine denuncia il vizio di motivazione in relazione agli artt.62 bis e 69 c.p. La Corte con motivazione apparente ha negato la concessione delle circostanze attenuanti generiche, non tenendo in alcuna considerazione elementi favorevoli all'imputato. Peraltro la motivazione di equivalenza è inesistente ed apodittica, non tenendosi conto che in primo grado sono state escluse le aggravanti di cui all'art.61 n.9 e 11, che per il delitto di cui al capo a) è stata ritenuta la prevalenza dell'attenuante speciale di cui all'ultimo comma dell'art.609 bis e della concessa attenuante del risarcimento del danno. Si viene a determinare pertanto una disparità di trattamento tra la violenza sessuale di cui al capo a) (con prevalenza delle attenuanti) e le violenze sessuali ritenute in appello per le quali si formula un giudizio di equivalenza.

3) Vanno, per ragioni sistematiche, affrontate preliminarmente e congiuntamente le questioni poste dal ricorrente in ordine al lamentato vizio di motivazione ed al travisamento della prova.

Tali censure non tengono conto che il controllo demandato alla Corte di legittimità va esercitato sulla coordinazione delle proposizioni e dei passaggi attraverso i quali si sviluppa il tessuto argomentativo del provvedimento impugnato, senza alcuna possibilità di rivalutare in una diversa ottica, gli argomenti di cui il giudice di merito si è avvalso per sostanziare il suo convincimento o di verificare se i risultati dell'interpretazione delle prove siano effettivamente corrispondenti alle acquisizioni probatorie risultanti dagli atti del processo.

E' necessario cioè accertare se nell'interpretazione delle prove siano state applicate le regole della logica, le massime di comune esperienza e i criteri legali dettati in tema di valutazione delle prove medesime, in modo da fornire la giustificazione razionale della scelta di determinate conclusioni a preferenza di altre.

La Corte di legittimità ha, quindi, solo il compito di verificare che siano razionali le argomentazioni giustificative relative ai dati empirici assunti dai giudici di merito come elementi di prova, alle inferenze formulate ed ai criteri posti a sostegno dei risultati probatori.

L'illogicità della motivazione, come vizio denunciabile, deve essere evidente e tale da inficiare lo stesso percorso seguito dal giudice di merito per giungere alla decisione adottata.

Anche a seguito della modifica dell'art.606 lett.e) c.p.p., con la citata L.46/06, il sindacato della Corte di Cassazione rimane di legittimità: la possibilità di desumere la mancanza, contraddittorietà o la manifesta illogicità della motivazione anche da "altri atti del processo specificamente indicati nei motivi di gravame", non attribuisce al giudice di legittimità il potere di riesaminare criticamente le risultanze istruttorie, ma solo quello di valutare la correttezza dell'iter argomentativo seguito dal giudice di merito e di procedere all'annullamento quando la prova non considerata o travisata incida, scardinandola, sulla motivazione censurata (cfr.Cass.pen. sez.6 n.752 del 18.12.2006).

Pur di fronte alla previsione di un allargamento dell'area entro la quale deve operare, non cambia la natura del sindacato di legittimità; è solo il controllo della motivazione che, dal testo del provvedimento, si estende anche ad altri atti del processo specificamente indicati.

Tale controllo, però, non può "mai comportare una rivisitazione dell'iter ricostruttivo del fatto, attraverso una nuova operazione di valutazione complessiva delle emergenze processuali, finalizzata ad individuare percorsi logici alternativi ed idonei ad inficiare il convincimento espresso dal giudice di merito" (così condivisibilmente Cass.pen.sez.2 n.23419/2007-Vignaroli).

Il vizio di prova "omessa" o "travisata" si verifica, quindi, quando da esso derivi una disarticolazione dell'intero ragionamento probatorio ed una illogicità della motivazione sotto il profilo della rilevanza e della decisività.

E' onere della parte, poi, indicare espressamente nei motivi di gravame gli atti del processo da cui è desumibile il vizio. Tali atti vanno individuati specificamente (non rientrando nei compiti della Corte di legittimità la ricerca nel fascicolo processuale degli stessi), allegati o trascritti integralmente (non è consentita una indicazione "parziale" dell'atto, potendo il denunciato travisamento emergere solo dalla sua lettura integrale).

Vanno quindi condivise le precedenti decisioni di questa Corte con le quali si è affermato il principio che "la condizione della specifica indicazione degli altri atti del processo... può essere soddisfatta nei modi più diversi (quali ad esempio, l'integrale riproduzione dell'atto nel testo del ricorso, l'allegazione in copia, l'individuazione precisa dell'atto nel fascicolo processuale di merito) purchè detti modi siano comunque tali da non costringere la Corte di cassazione ad una lettura totale degli atti, dandosi luogo altrimenti ad una causa di inammissibilità del ricorso, in base al combinato disposto degli artt.581 comma primo lett.c) e 591 c.p.p." (cfr.Cass.pen.sez.2 n.19584 del 5.5.2006).

Altra decisione ha, ancora più puntualmente, specificato che è onere del ricorrente la individuazione precisa della collocazione degli atti nel fascicolo processuale, ove non siano riprodotti nel ricorso e non siano allegati in copia conforme, nonchè la dimostrazione che tali atti si trovassero nel fascicolo processuale, al momento della decisione del giudice di merito, e la indicazione puntuale della circostanza di fatto asseritamente travisata o non valutata (Cass.pen.sez.3 n.12014 del 22.3.2007).

3.1) E' assolutamente pacifico che le dichiarazioni della persona offesa dal reato possano essere assunte quali fonti del convincimento senza necessità di riscontri esterni. Non vige infatti nel nostro ordinamento il principio "nemo idoneus testis in re sua"; con la conseguenza che tale deposizione può essere assunta, anche da sola, come fonte di prova.

Il giudice, tuttavia, non può sottrarsi ad un esame dell'attendibilità del dichiarante, che deve essere particolarmente rigoroso quando siano carenti dati oggettivi emergenti dagli atti, che confortino l'assunto accusatorio.

E' quindi necessario, stante l'interesse che ha la parte offesa verso l'esito del giudizio, vagliare le sue dichiarazioni con ogni cautela, compiendo un esame particolarmente rigoroso attraverso una conferma di altri elementi probatori.

La Corte territoriale con motivazione adeguata ed immune da vizi logici, rinviando anche alla motivazione della sentenza di primo grado, ha ritenuto la piena attendibilità della versione fornita dalle persone offese, Vittorio Beatrice e Lemos Soraia, perché precisa, coerente, circostanziata, costante nel tempo e sostanzialmente disinteressata.

3.2) Per quanto riguarda la Vittorio Beatrice i giudici di merito hanno opportunamente rimarcato come la predetta sia persona totalmente disinteressata alle sorti del processo tanto che rinunciò a sporgere denuncia e si decise a raccontare quanto accaduto solo perché convocata dagli inquirenti nel corso delle indagini nei confronti del Belli. Non è dato ravvisare, quindi, alcun intento deliberatamente accusatorio e tantomeno persecutorio nei confronti dell'imputato.

Hanno poi, con motivazione pertinente ed adeguata, escluso che la predetta parte offesa abbia potuto equivocare le "manovre" compiute dal ricorrente.

Nel riportare la deposizione della Vittorio ricordano i giudici di merito come la predetta, essendosi sottoposta in precedenza, a molte visite ginecologiche, aveva subito notato l'anomalia della visita eseguita dal Belli, sia per la durata che per le modalità insistenti della esplorazione in vagina (pag.5 sent.)

Con argomentazioni razionali e assolutamente incensurabili sotto il profilo logico, i giudici di merito ricavano il riscontro alla esattezza della percezione avuta dalla Vittorio dal comportamento tenuto dalla medesima, nell'immediatezza e successivamente, e dall'atteggiamento del Belli.

La donna infatti aveva interrotto bruscamente la visita, rialzandosi dal lettino sconvolta. Tale reazione evidentemente non poteva avere che un'unica spiegazione e non sarebbe stata in alcun modo giustificata in presenza di una "normale" visita ginecologica.

Non altrimenti spiegabile era, del resto, l'intenso turbamento, che venne percepito anche dalla sorella Maria, rimasta in attesa all'esterno, alla quale, sia nell'immediatezza che nei giorni successivi, aveva parlato dell'accaduto (pag.6).

Il Belli, dal suo canto, di fronte alla brusca interruzione della visita rimaneva zitto, senza chiedere spiegazioni, limitandosi a prescrivere una mammografia, un'ecografia ed un farmaco (osserva la Corte territoriale che "la mammografia, come ammesso

dalla stesso prevenuto, non era indicata e dunque dannosa, e che il farmaco venne prescritto senza procedere all'unica visita davvero utile e cioè alla visione delle varici").

Inoltre il Belli successivamente, preoccupato, contattava telefonicamente la Vittorio (dai tabulati emergeva un' unica telefonata dallo studio Belli al cellulare della Vittorio alle ore 20,17 del 19.10.1999).

Di fronte a tale percorso motivazionale, ampio, articolato ed immune da vizi, non assumono alcuna incidenza gli eventuali denunciati travisamenti.

A parte il fatto che nel ricorso ci si limita a riportare (a dimostrazione del travisamento della prova) soltanto alcuni passi delle deposizioni della parte offesa e della sorella, è del tutto evidente che l'aver o meno adoperato la parola "masturbazione" nei riferimenti fatti alla sorella Maria, non scardina l'apparato motivazionale che si regge robustamente sugli elementi sopra evidenziati. E' una circostanza non contestabile e non contestata che Vittorio Maria, a prescindere dalle parole adoperate dalla sorella nel descrivere l'accaduto, notò che essa era sconvolta e che anche nei giorni successivi stava male (il che è davvero incompatibile con una "normale" visita ginecologica).

3.3) Articolato, completo, nonché fondato su argomentazioni razionali, è anche l'iter motivazionale in ordine all'abuso commesso in danno della Lemos.

Dopo aver ricordato che la predetta è pienamente attendibile, anche per lo scrupolo e la prudenza mostrata prima di presentare denuncia, la Corte territoriale sottolinea che ad essa non vengono mosse critiche di incredibilità, incoerenza, partigianeria, essendo stata denunciata con i motivi di appello soltanto una presunta incongruenza del suo racconto con la testimonianza dell'assistente di poltrona del Belli, Liboà .

A prescindere dal fatto che, secondo la Corte non sussiste neppure siffatta incongruenza, sottolineano i giudici di merito che due elementi risultano assolutamente decisivi per convalidare definitivamente le dichiarazioni accusatorie della Lemos e rendere quindi la sua testimonianza pienamente attendibile ed affidabile.

L'accertamento peritale ha consentito, infatti, di verificare la presenza di sperma umano e di DNA del Belli nel fazzoletto prodotto dalla Lemos (i tentativi difensivi di contrastare tale accertamento attraverso la consulenza Baima Bollone possono ritenersi falliti).

Inoltre il Belli stesso aveva riconosciuto che la Lemos era venuta a contatto con il suo sperma (nel corso dell'interrogatorio assumeva, infatti, che aveva lasciato il campione con il proprio sperma sulla scrivania; dopo aver informato la predetta di cosa si trattasse, si era allontanato per andare in bagno e, solo dopo alcuni giorni, si era accorto che mancava la fialetta).

Ulteriore conferma dell'attendibilità della Lemos si ricavava infine dal tentativo di inquinamento probatorio posto in essere dal Belli per indurre la collega Pellegrino a riferire di averlo visto in un'occasione appartarsi per prelevarsi dello sperma e di aver notato poi la fiala in cui l'aveva raccolto. A parte il fallimento di siffatto tentativo,

non mancava di sottolineare la Corte l'assoluta incredibilità della dedotta consapevolezza da parte della Lemos della presenza di sperma in quella fiala (non si comunica ad una paziente un fatto del genere).

La motivazione della Corte quindi si muove, da un lato, sul piano della verifica dell'attendibilità intrinseca, e, dall'altro, nell'esame di tutti gli elementi esterni che escludono qualsiasi dubbio in ordine alla somministrazione di sperma nella bocca della donna (assolutamente inconsapevole essendo stata spacciata quella somministrazione per un trattamento terapeutico).

Con il ricorso si insiste sul presunto contrasto delle dichiarazioni della Lemos con la testimonianza della Liboa' e sul travisamento delle loro deposizioni.

Va rilevato che, anche per tali deposizioni, vengono allegare singole pagine della trascrizione che non consentono un esame complessivo delle medesime per verificare l'effettivo travisamento della prova.

In ogni caso, siffatta denunciata distorsione non disarticolerebbe, in alcun modo, il ragionamento probatorio seguito dai giudici di merito: l'attendibilità della Lemos si fonda infatti, come si è visto, su una serie di elementi, che danno la granitica certezza della sussistenza dell'ipotesi accusatoria.

4) Venendo contestato con il ricorso che la condotta dell'agente in danno della Lemos possa essere qualificata come atto sessuale, occorre soffermarsi su detta nozione.

La L.15.2.1996 n.66 ha unificato la congiunzione carnale violenta e gli atti di libidine, previsti dalla normativa previgente, nella nozione unitaria di atti sessuali, collocando detti reati tra i delitti contro la persona invece che tra quelli contro la moralità pubblica ed il buon costume. La sfera sessuale quindi diventa diritto della persona di gestire liberamente la propria sessualità, con la conseguenza che la condotta rilevante penalmente va valutata in relazione al rispetto dovuto alla persona ed all'attitudine ad offendere la libertà di determinazione della stessa.

La ratio e la lettera della norma inducono, allora, a delineare una nozione "oggettiva" di atti sessuali, facendovi rientrare cioè tutti quegli atti che siano oggettivamente idonei ad attentare alla libertà sessuale del soggetto passivo con invasione della sua sfera sessuale.

Questa Corte ha più volte avuto modo di affermare che l'aggettivo sessuale attiene al sesso dal punto di vista anatomico, fisiologico o funzionale, ma non limita la sua valenza ai puri aspetti genitali, potendo estendersi anche a tutte le altre zone ritenute erogene dalla scienza non solo medica, ma anche psicologica, antropologica e sociologica (cfr.ex multis Cass.pen.sez.3 n.25112/2007; Cass.pen.sez.3 11.1.2006-Beraldo; Cass.sez.3 1.12.2000, Gerardi; Cass.sez.3 n.7772/2000, Calò).

Sicchè nella nozione di atti sessuali debbono farsi rientrare tutti quelli che siano idonei a compromettere la libera determinazione della sessualità della persona e ad invadere la sua sfera sessuale (in questa facendo rientrare anche le zone erogene) con modalità connotate dalla costrizione (violenza, minaccia o abuso di autorità), sostituzione ingannevole di persona, ovvero abuso di inferiorità fisica o psichica.

Tra gli atti idonei ad integrare il delitto di cui all'art.609 bis c.p. vanno, poi, ricompresi anche quelli insidiosi e rapidi, purchè ovviamente riguardino zone erogene su persona non consenziente (come ad es. palpamenti, sfregamenti, baci)- cfr.Cass.pen.sez.3 n.549/2005.

Per quanto riguarda l'elemento soggettivo è significativo che la normativa introdotta con la L.66/1996 abbia eliminato ogni riferimento al concetto di libidine

La relazione al codice con riferimento all'art.521 c.p. faceva riferimento allo "sfogo dell'appetito di lussuria" e la dottrina prevalente riteneva atti di libidine quelli, diversi dalla congiunzione carnale, diretti ad eccitare la concupiscenza verso piaceri carnali, turpi per se stessi o per le circostanze in cui si cerca di provarli, ovvero diretti a soddisfare tale concupiscenza.

Peraltro già sotto l'imperio della disciplina previgente qualche pronuncia aveva ritenuto che nella previsione dell'art.521 c.p. non fosse richiesto il fine di eccitare o soddisfare la propria libidine. "Tale fine è estraneo alla lettera ed allo spirito della norma, la quale ha per oggetto la tutela della libertà sessuale del soggetto costretto o indotto; onde è indifferente che chi costringe o induce lo faccia per lucro, per depravazione, per disprezzo, per immondo gusto dello spettacolo o per gioco, purchè egli agisca con la coscienza e volontà di costringere od indurre taluno a commettere atti di libidine su sé stesso, sulla persona del colpevole o su altri.." (cfr:Cass.pen.sez.1, 25.11.1971 n.843, Amato ed altri).

Tale pronuncia in qualche modo anticipava (con il riferimento alla libertà sessuale) e si inseriva nel dibattito culturale che avrebbe poi portato all'approvazione della nuova normativa.

Non c'è dubbio alcuno, allora, che l'elemento soggettivo del reato di cui all'art.609 bis c.p. consista nella coscienza e volontà di compiere un atto lesivo della libertà sessuale della persona ed invasivo della sua sfera sessuale, senza il consenso della stessa (dolo generico). Irrilevante pertanto è il fine propositosi dal soggetto attivo che può essere diretto a soddisfare la sua concupiscenza, ma anche di altro genere (ludico o di umiliazione della vittima).

4.1) Tanto premesso, la condotta posta in essere dal Belli va certamente qualificata come atto sessuale.

La parte del corpo presa di mira è indiscutibilmente zona erogena. Secondo la scienza infatti si intende per tale l'area della pelle o delle mucose, la cui stimolazione produce sensazioni piacevoli ed eccitazione sessuale: le principali zone erogene sono alcune aree genitali (per la donna clitoride e orifizio vaginale; per l'uomo il glande), la zona perianale, i capezzoli e la mucosa orale, anche se queste non esauriscono le potenzialità erogene del corpo umano, che variano da individuo ad individuo.

Che la bocca sia zona erogena è confermato non solo dalla scienza, ma dal sentire comune e dai comportamenti che attribuiscono a tale parte del corpo una rilevante funzione di stimolo ed eccitazione sessuale. Essa viene quindi normalmente adoperata per esplicitare la sessualità (dal bacio al coito orale).

Il ricorrente perciò attentò indiscutibilmente alla libertà sessuale della vittima, utilizzando, contro il suo consenso, una zona erogena del suo corpo.

Che tale invasione fosse, poi, di carattere sessuale è attestato inequivocabilmente dalla circostanza che lo strumento invasivo era il prodotto dell'eccitazione sessuale maschile (lo sperma).

E' indifferente, invero, che non vi sia stato contatto fisico diretto tra parti del corpo ma solo simulato attraverso l'introduzione nel cavo orale non del pene ma dello sperma. Si è, infatti, inequivocabilmente in presenza di un atto sessuale, sia per la zona erogena del corpo attinta (bocca), sia per il mezzo adoperato (introduzione del "frutto" della eiaculazione).

Correttamente pertanto i giudici di merito hanno ritenuto che i trattamenti praticati fossero assimilabili ad un coito orale dissimulato.

Sotto il profilo soggettivo si è visto come non sia richiesto dalla norma il fine di concupiscenza, per cui è irrilevante accertare se il Belli volesse soddisfare o meno il piacere carnale.

Essendo sufficiente il dolo generico, non c'è dubbio alcuno che il ricorrente avesse pienamente la coscienza e volontà di compiere atti lesivi della libertà sessuale della vittima, sia per la zona erogena attinta che per il carattere estremamente significativo e simbolico (sotto il profilo sessuale) del prodotto inoculato.

4.2) In presenza di siffatta condotta, ineccepibilmente la Corte di merito ha ritenuto configurabile il reato di violenza sessuale di cui all'art.609 bis c.p. in danno di una donna inconsapevole della natura sessuale di quei trattamenti ed abusando delle condizioni di debolezza fisica e psichica connessi alla sua condizione di paziente sottoposta a visita medica.

Secondo costante giurisprudenza di questa Corte, come si accennava in precedenza, il reato in questione può esplicarsi secondo varie modalità anche insidiose e volte a sorprendere senza il suo consenso la vittima e, nelle condizioni di inferiorità fisica e psichica, rientrano anche quelle che, prescindendo da patologie mentali, siano tali da determinare una posizione particolarmente vulnerabile della vittima medesima.

Non è stata, infine, operata alcuna immutazione del fatto originariamente contestato. Anche con il richiamo "al capo che precede" veniva, da un lato, fatto riferimento al rapporto medico-paziente (e conseguentemente alla situazione di particolare vulnerabilità e di dipendenza psicologica) e, dall'altro, alla condotta posta in essere (" ..inducendo, per abietto motivo di lascivia, la donna sua paziente, nel corso di visite praticatele nel suo studio in Caraglio, ad ingurgitare sperma dopo aver falsamente convinto la Lemos trattarsi di rimedio terapeutico...").

E' pacifico che si ha violazione del principio di correlazione tra sentenza ed accusa contestata solo quando il fatto ritenuto in sentenza si trovi rispetto a quello contestato in rapporto di eterogeneità o di incompatibilità sostanziale, nel senso che si sia realizzata una vera e propria trasformazione, sostituzione o variazione dei contenuti essenziali dell'addebito.

La verifica dell'osservanza del principio di correlazione va, peraltro, condotta in funzione della salvaguardia del diritto di difesa dell'imputato cui il principio stesso è ispirato. Ne consegue che la sua violazione è ravvisabile soltanto qualora la fattispecie concreta - che realizza l'ipotesi astratta prevista dal legislatore e che è esposta nel capo di imputazione- venga mutata nei suoi elementi essenziali in modo tale da determinare uno stravolgimento dell'originaria contestazione, onde emerga dagli atti che su di essa l'imputato non ha avuto modo di difendersi (cfr. ex multis Cass.pen.sez.VI, 8.6.1998 n.67539).

Si è visto come la condotta posta in essere in danno della Lemos risultasse, in fatto, puntualmente descritta (anche sotto il profilo del reato sessuale) già nell'originaria imputazione, per cui il Belli ha avuto modo di difendersi in ordine alla stessa.

Ed in effetti si è difeso tanto che ha contestato, fin dall'interrogatorio reso al GIP in data 27.9.2000, di aver mai somministrato sperma alla Lemos, arrivando ad accusare la predetta di aver sottratto la fialetta posta sulla scrivania.

5) In ordine alla diversa qualificazione giuridica del reato di cui al capo b) la Corte territoriale ha correttamente applicato l'art.597 c.p.p. che consente, entro i limiti indicati nel comma 1, di dare al fatto un definizione giuridica più grave, purchè non venga superata la competenza del giudice di primo grado.

Siffatta corretta applicazione della norma non è contestata dal ricorrente, il quale però deduce che la facoltà concessa al giudice di appello di dare al fatto una diversa e più grave qualificazione giuridica non può determinare la inapplicabilità di cause estintive (una diversa interpretazione sarebbe in contrasto con il principio di uguaglianza e ragionevolezza di cui all'art.3 Cost.).

L'art.597 comma 3 c.p.p., con elencazione tassativa, specifica che, in caso di appello del solo imputato, il giudice non può irrogare una pena più grave, applicare una misura di sicurezza nuova o più grave, prosciogliere l'imputato per una causa meno favorevole di quella enunciata nella sentenza appellata, né revocare benefici.

Il divieto della reformatio in peius quindi impedisce un trattamento più grave (nei termini indicati), ma non garantisce all'imputato un trattamento sotto ogni aspetto migliore di quello a lui riservato in primo grado.

Questa Corte ha già enunciato il condivisibile principio che se la nuova definizione giuridica più grave non consente, a differenza di quella originaria, l'applicazione di una causa estintiva del reato, il giudice deve escludere tale applicazione - e la conseguente estinzione del reato- essendo egli legittimato ad attribuire al fatto un diverso e più grave nomen iuris. Il limite alla reformatio in peius non è infatti diretto ad attribuire all'imputato un trattamento sotto ogni profilo più favorevole rispetto a quello derivante dal precedente grado, ma ha il solo scopo di impedirgli di subire un trattamento sanzionatorio più severo di quello riservatogli dal primo giudice (Cass.pen.sez.6 n.4075 del 17.2.1998).

E, più specificamente, in relazione alla applicabilità di benefici futuri si è affermato che il divieto di revocare i benefici già concessi "...non può implicare anche un divieto a peggiorare le condizioni per l'applicazione di altri benefici stante la specifica

definizione legislativa del divieto stesso, inteso come limite ai normali poteri di cognizione del giudice penale" (Cass.pen. sez.3 n.2686 del 13.12.1991).

Né sussiste alcuna irragionevolezza della previsione normativa così interpretata.

Il legislatore si è preoccupato, invero, di consentire, in presenza di un errore del primo giudice in ordine alla qualificazione giuridica del fatto, al giudice di appello di porvi rimedio e ciò al fine di garantire una corretta applicazione della legge penale.

E' evidente che da una diversa e più grave qualificazione possono derivare effetti negativi per l'imputato (in termini di impossibilità di applicare cause estintive o benefici, ed anche sotto il profilo "morale"), ma questa è una conseguenza necessaria ed inevitabile della facoltà concessa al giudice di appello di qualificare diversamente il fatto. Il legislatore quindi, nel prevedere tale possibilità, ha ritenuto preminente l'interesse a che la pronuncia emanata sia conforme a diritto.

Peraltro l'imputato avverso la diversa qualificazione giuridica del fatto ha la possibilità di esperire il rimedio dell'impugnazione. Ma, una volta accertato irrevocabilmente che il fatto da lui commesso sia stato correttamente qualificato (anche se in modo più grave rispetto all'erronea valutazione iniziale), non può poi dolersi che tale diversa (ma "giusta") qualificazione impedisca l'applicazione di determinati benefici.

L'eccezione di costituzionalità sollevata è quindi manifestamente infondata.

6) La giurisprudenza di questa Corte, dopo decisioni in senso contrario che ritenevano rispettato il disposto di cui all'art.597 comma 4 c.p.p. purchè la pena complessiva irrogata fosse corrispondentemente diminuita, è ormai orientata nel senso che il divieto della reformatio in peius in appello riguardi non soltanto il risultato finale, ma anche tutti gli elementi del calcolo della pena: cosicchè, in caso di accoglimento dell'appello dell'imputato in ordine alle circostanze o al concorso di reati, anche se unificati per la continuazione, discende non solo l'obbligatoria diminuzione della pena complessiva, ma anche l'impossibilità di elevare la pena comminata per singoli elementi, pur risultando diminuita quella complessiva a seguito dell'accoglimento del gravame dell'imputato (cfr.ex multis Cass.pen.sez.4 n.47341 del 28.10.2005).

Il contrasto giurisprudenziale è stato, invero, risolto con la decisione delle sezioni unite n.40910 del 27 settembre 2005 (depositata il 10 novembre 2005).

L'espressione "la pena è corrispondentemente diminuita" deve essere quindi intesa nel senso che la obbligatoria diminuzione riguarda non solo la pena complessivamente inflitta quale risultato finale ottenuto dopo il calcolo degli eventuali aumenti e diminuzioni, ma anche i singoli elementi che concorrono all'operazione, ivi compresa la pena base e l'aumento per la continuazione.

Non c'è dubbio quindi che se venga accolto l'appello anche in ordine ad uno dei reati ritenuti in continuazione debba essere, a prescindere dalla determinazione della pena finale (eventualmente ridotta per altri motivi), corrispondentemente ridotto l'aumento apportato ex art.81 c.p. per quel reato. Altrimenti la pronuncia assolutoria non avrebbe alcun effetto sul piano sanzionatorio.

Tanto premesso sul piano della condivisibile interpretazione della norma, non può trovare accoglimento il motivo di ricorso, con il quale il ricorrente lamenta che,

nonostante l'assoluzione pronunciata dalla Corte di Appello in relazione al reato di lesioni, non sia stata corrispondentemente diminuita la pena applicata in primo grado, sia pure in modo indistinto, per tale reato e per l'altro ritenuto in continuazione.

Va rilevato, innanzitutto, che nel dispositivo si legge testualmente: "respinte le istanze istruttorie, conferma l'appellata sentenza, riqualificato il fatto contestato sub b) come violazione degli artt.609 bis 1 e 2 comma n.1 c.p., confermato il giudizio di equivalenza della già concessa attenuante del risarcimento dei danni".

La sentenza di primo grado è stata quindi integralmente confermata anche sul piano sanzionatorio, pur essendo stata data al reato di cui al capo b) una qualificazione giuridica diversa e più grave; e non è stata adottata alcuna pronuncia assolutoria in ordine ai reati ritenuti in continuazione.

Essendo pacifico che in caso di contrasto tra dispositivo e motivazione debba prevalere il primo, di cui è stata data lettura in pubblica udienza al termine della camera di consiglio ("esso solo costituendo l'attuazione di legge nel caso concreto, con la conseguenza che le affermazioni contenute nella motivazione, se non trovano rispondenza nel dispositivo, non sono, di per sé singole, suscettibili di rilevanza giuridica"), la doglianza non avrebbe ragion d'essere.

Ma, a ben vedere, anche in motivazione risulta che "l'intero fatto" rubricato al capo b) viene riqualificato nel reato più grave ex art.609 bis. La Corte, infatti, a "giustificazione" di tale diversa qualificazione e della correttezza della decisione adottata, si limita ad affermare che non erano giuridicamente ravvisabili nelle condotte poste in essere dal Belli i reati originariamente contestati. Tant'è che fa riferimento non solo al reato di lesioni ma anche a quello di abuso di ufficio (pag.18 sentenza).

Non vi è pertanto alcuna violazione del principio della reformatio in peius, avendo la Corte di merito, nonostante la qualificazione giuridica più grave data al fatto di cui al capo b), mantenuta immutata la pena inflitta in primo grado.

7) La Corte di merito ha ritenuto la piena utilizzabilità dell'interrogatorio reso dal Belli davanti al GIP e non certo sulla base di una motivazione apodittica (secondo il ricorrente si sarebbe limitata ad affermare che il verbale di interrogatorio è "...acquisito ed utilizzabile.." pagina 18 comma 4 rigo secondo- cfr.pag.43 ricorso).

I giudici di merito esaminano i rilievi, svolti in proposito nell'atto di appello, ben più diffusamente a pag.15 della sentenza.

Con argomentazioni corrette e, peraltro, neppure censurate dal ricorrente, rilevano che la prospettazione difensiva è palesemente erronea in quanto confonde la sanzione di inutilizzabilità contra alios ex art.64 comma 3 bis c.p.p. con i requisiti che deve possedere la denuncia da parte di privati ex art.333 c.p.p. (tale dovendosi ritenere la spontanea accusa del Belli di furto e calunnia a carico della Lemos contenuta nel verbale suddetto) perché il P.M. possa esercitare l'azione penale. Ed il P.M., senza alcuna obiezione della difesa, procedeva all'inserimento ex art.493 c.p.p. del verbale in questione quale corpo del reato di calunnia.

Aggiungono che le dichiarazioni rese dal Belli in tale interrogatorio sono poi pienamente utilizzabili nei suoi confronti ai sensi dell'art.513 comma 1 c.p.p., che prevede il divieto di utilizzo degli interrogatori di indagine solo nei confronti di soggetti diversi dai dichiaranti.

Quanto al reato di calunnia la Corte territoriale, con motivazione corretta sotto il profilo giuridico, adeguata ed immune da vizi logici, ha, da un lato, ricordato che nel corso dell'interrogatorio il Belli non si limitò ad esercitare il suo diritto di difesa, ma delineò un quadro circostanziato e preciso (e non mere supposizioni) da cui emergeva chiaramente che la Lemos veniva accusata di aver sottratto la fiala contenente lo sperma e, dall'altro, sotto il profilo dell'elemento psicologico, che il complesso probatorio delinea chiaramente la piena consapevolezza del ricorrente della innocenza della Lemos.

Sulla procedibilità d'ufficio in ordine al reato presupposto, vi è il richiamo della sentenza di primo grado che aveva evidenziato come lo stesso fosse avvenuto con destrezza (pag.12 sent.).

8) Quanto al trattamento sanzionatorio, la giurisprudenza di questa Corte ha costantemente affermato che le circostanze attenuanti generiche non possono essere intese come oggetto di una benevola discrezionale concessione del giudice, ma come il riconoscimento di situazioni non contemplate specificamente, che non sono comprese fra le circostanze da valutare ai sensi dell'art.133 c.p. ovvero che presentano connotazioni tanto rilevanti e speciali da esigere una più incisiva, particolare, situazione (cfr. ex multis Cass.pen.6.10.1990-Poliseri).

Di qui la necessità che il giudice, nell'esercizio del potere discrezionale attribuitogli, giustifichi il corretto uso di tale potere al fine di dimostrare che non sia trasmodato in arbitrio.

E' altrettanto indubitabile e pacificamente riconosciuto, però, che non sia necessaria una analitica valutazione di tutti gli elementi, favorevoli o sfavorevoli, dedotti dalle parti o rilevabili dagli atti, essendo sufficiente la indicazione degli elementi ritenuti decisivi e rilevanti, rimanendo disattesi o superati tutti gli altri.

La Corte territoriale, sia pure con motivazione stringata, ha ritenuto condivisibile la decisione del primo giudice che aveva negato le circostanze attenuanti generiche per il "pessimo comportamento processuale, istigando alla falsa testimonianza una sua collega e calunniando chi aveva subito la sua violenza".

Ha quindi ritenuto assolutamente prevalente, con argomentazioni non illogiche, il richiamo al comportamento processuale per negare l'invocato beneficio.

Il preminente e decisivo rilievo accordato all'elemento considerato implica infatti il superamento di eventuali altri elementi, suscettibili di opposta e diversa significazione, i quali restano implicitamente disattesi e superati.

Sicchè anche in sede di impugnazione il giudice di secondo grado può trascurare le deduzioni specificamente esposte nei motivi di gravame quando abbia individuato, tra gli elementi di cui all'art.133 c.p. quelli di rilevanza decisiva ai fini della connotazione negativa della personalità dell'imputato e le deduzioni dell'appellante siano

palesamente estranee o destituite di fondamento (cfr.Cass.pen.sez. 1 n.6200 del 3.3.1992).

La valutazione di estrema gravità del comportamento processuale giustifica poi ampiamente il ritenuto giudizio di mera equivalenza tra la concessa attenuante del risarcimento del danno e le aggravanti ritenute in relazione ai reati commessi i danno della Lemos.

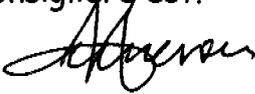
Né, infine, vi è alcuna contraddizione in ordine al fatto che, in relazione al reato commesso in danno della Vittorio l'attenuante del risarcimento del danno sia stata ritenuta prevalente. La evidente minore gravità dell'episodio risulta chiaramente dalla circostanza che è stata concessa anche l'attenuante speciale di cui all'art.609 bis ultimo comma c.p.

P. Q. M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso in Roma l'8 maggio 2008

Il Consigliere est.



Il Presidente

