

Registro generale n. 09727/2010

Camera di Consiglio 14.04.2010

Sentenza n. *602**10*
18315/10REPUBBLICA ITALIANA
In nome del popolo italianoLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
Terza Sezione Penale

In caso di diffusione del presente provvedimento omettere le generalità e gli altri dati identificativi a norma dell'art. 52 d.lgs. 196/03 in quanto

disposto d'ufficio
 a richiesta di parte
 imposto dalla legge

IL CANCELLIERE C1
(Paolo Mensurati)

composta dagli Ill.mi Signori:

- dott. Guido De Maio
1. dott. Alfredo Teresi
 2. dott. Claudia Squassoni
 3. dott. Alfredo Maria Lombardi
 4. dott. Giovanni Amoroso

Presidente
 Consigliere rel.
 Consigliere
 Consigliere
 Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da R.S. nato a (omissis) indagato dei reati di cui agli art.81, 600 *bis*, comma 1; 609 *quater* comma 1, 609 *sexies*, 61 n. 5, cod. pen., avverso l'ordinanza del Tribunale di Messina in data 22.12.2009 che ha rigettato la domanda di riesame proposta avverso l'ordinanza 4.12.2009 con cui il GIP gli ha applicato la misura cautelare della custodia in carcere;

Visti gli atti, l'ordinanza denunciata e il ricorso;

Sentita nella Camera di Consiglio la relazione del Consigliere dott. Alfredo Teresi;

Sentito il PM nella persona del PG, dott. Mario Fraticelli, che ha chiesto il rigetto del ricorso;

Sentito il difensore del ricorrente, avv. Titta Madia, che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

osserva

Con ordinanza 22.12.2009 il Tribunale di Messina rigettava la domanda di riesame proposta da R.S. avverso l'ordinanza 4.12.2009 con cui il GIP gli aveva imposto la misura cautelare della custodia in carcere quale indagato dei delitti di cui agli art. 81, 600 *bis*, comma 1; 609 *quater*, comma 1, 609 *sexies*, 61 n. 5, cod. pen. per avere indotto alla prostituzione il minore M.S. [nato il (omissis)], convincendolo ad avere rapporti anali dietro compenso, e di avere compiuto con lo stesso, dietro remunerazione, plurimi atti sessuali consistiti in rapporti orali e anali con l'aggravante di aver commesso il fatto in danno di minore degli anni 14 e di avere approfittato di condizioni di luogo tali da ostacolare la pubblica e privata difesa.

Rilevava la Corte

- che **R.** era accusato di reati di natura sessuali in danno di un minorenni oggetto di richieste di prestazioni a pagamento;
- che sussisteva la gravità indiziaria alla stregua della circostanziata, coerente e persistente accusa della persona offesa riscontrata da dati obiettivi;
- che persisteva l'esigenza di contrastare la pericolosità sociale dell'indagato.

Costui proponeva ricorso per cassazione denunciando

- violazione di legge sulla ritenuta configurabilità del reato d'induzione alla prostituzione minorile che non può prescindere da una prodromica attività induttiva, nella specie, non riscontrabile essendo il minore dedito alla prostituzione per cause pregresse e non attribuibili ad esso ricorrente, donde l'improcedibilità per l'altro reato di violenza sessuale ex art. 609 *quater* cod. pen. per mancanza di querela;
- mancanza e manifesta illogicità della motivazione sulla gravità indiziaria basata sulle inaffidabili dichiarazioni della persona offesa discordanti con quelle di **D.A.** suo compagno di scuola, a sua volta poco credibile perché affetto da menomazione psichica;
- travisamento del fatto sull'epoca di commissione dei delitti, che andava collocata nell'anno 2000, avendo **M.** dichiarato di essere stato pagato in lire, donde l'insussistenza dell'esigenza cautelare di socialprevenzione - per decorso del tempo - ed anche per la sua incensuratezza e per il decesso di **P.V.** soggetto inserito negli ambienti della prostituzione minorile, al quale il tribunale l'aveva associato, con l'ulteriore conseguenza dell'inoperatività della presunzione di pericolosità di cui al novellato art. 275, comma 3, c.p.p.

Chiedeva l'annullamento dell'ordinanza.

Il ricorso è infondato perché la decisione impugnata non presenta i denunciati vizi di motivazione essendo stati correttamente individuati gravi indizi di colpevolezza a carico dell'imputato.

Nel presente procedimento incidentale gli indizi, per i quali non sono richiesti, come per l'art. 192 n. 2 c.p.p., i requisiti dell'univocità e della concordanza, devono essere gravi, idonei, cioè, a dimostrare l'esistenza di un reato e la rilevante probabilità che l'imputato ne sia autore.

Deve trattarsi di elementi a carico, di natura logica o rappresentativa, che consentono di prevedere che saranno sufficienti a dimostrare la responsabilità, fondando nel contempo una qualificata probabilità di colpevolezza.

Sulle valutazioni effettuate a tal fine, il compito del giudice di legittimità è limitato alla verifica della sussistenza e logicità della motivazione, la cui mancanza o manifesto vizio risultino dal testo del provvedimento impugnato, essendo inibito il controllo sull'attendibilità del fonte di prova allorché essa sia stata sottoposta alla verifica di attendibilità oggettiva e soggettiva, nei limiti consentiti dalla fase processuale di un'indagine preliminare.

Ha anche affermato questa Corte che "la motivazione dei provvedimenti che impongono la misura cautelare della custodia in carcere, necessariamente sommaria, non può trasformarsi in una pronuncia anticipatoria del conclusivo giudizio finale, anche se deve, comunque, sempre fondarsi su fatti e circostanze concrete e ragionevolmente significative nella prospettiva dell'ipotesi criminosa formulata nei confronti dell'indagato onde consentire la ricostruzione dell'iter argomentativo attraverso cui il giudice è pervenuto alla decisione adottata" [Cassazione Sezione I, 21.10.1993, Lombardo, RV. 196907].

Ne consegue che l'insussistenza degli indizi richiesti dall'art. 273 è deducibile in sede di legittimità solo se si traduce in mancanza assoluta o illogicità manifesta della motivazione o in violazione di specifiche norme, sicché non è consentito censurare la ricostruzione dei fatti né l'apprezzamento del giudice di merito circa l'attendibilità delle fonti e la concluzione e rilevanza dei dati probatori, ove l'apprezzamento sia adeguatamente motivato [cfr. Cassazione Sezione I, n.707/1992, D'Avino, RV. 189227: "In materia di provvedimenti restrittivi della libertà personale le doglianze espresse in un ricorso per cassazione e attinenti al difetto sia dei gravi indizi di colpevolezza sia delle esigenze cautelari possono assumere rilievo solo se si traducono in un motivo di annullamento che può essere ravvisato unicamente nella violazione dell'art. 292 comma secondo lett. c) cod. proc. pen., il quale, per essere rilevabile in sede di legittimità, deve rientrare nelle previsioni di cui all'art. 606 comma primo lett. e) stesso codice. Ne consegue che esula dalle funzioni della Corte di Cassazione la valutazione sulla concreta sussistenza tanto degli indizi quanto delle esigenze cautelari, ciò rientrando fra i compiti esclusivi dei giudici del merito, dapprima del giudice cui è stata chiesta l'applicazione della misura, e poi, eventualmente, del giudice del riesame.

Non sono, quindi, proponibili censure che richiamano circostanze di fatto implicitamente esaminate dal Tribunale e che tendono sostanzialmente ad una diversa valutazione dei dati fattuali su cui è fondato il convincimento espresso in sede di merito"]].

Nel caso di specie, il Tribunale ha osservato i sopraindicati principi, avendo, con esaustiva motivazione comprensiva di tutte le argomentazioni contenute nel provvedimento impositivo, riconosciuto la serietà indiziaria delle dichiarazioni di M.S. che ha riferito di aver avuto rapporti sessuali anali e orali a pagamento con R. supportate da altre acquisizioni processuali quali le dichiarazioni di D.A. [non rilevando in questa sede l'asserita non concordanza tra le dichiarazioni stesse] da cui è stata ragionevolmente desunta la sussistenza del *fumus*.

Non è, quindi, fondato l'assunto del ricorrente secondo cui, nella specie, difetterebbe la condotta induttiva che, secondo la pacifica giurisprudenza di questa Corte, ricorre quando la vittima venga spinta verso l'atto sessuale a seguito di un'opera di persuasione sottile o subdola che convinca il soggetto a compiere o subire l'atto sessuale [Cfr. Sezione III n. 32971/2005, RV. 232184] ovvero, per i soggetti che versano in condizioni psichiche che li pongano in condizione di non potersi determinare liberamente, non solo quando sia svolta attività di persuasione sulla persona offesa per convincerla a prestare il proprio consenso all'atto sessuale, ma anche per ogni forma di sopraffazione posta in essere senza ricorrere ad atti costringenti ed intimidatori nei confronti della vittima, la quale, non risultando in grado di opporsi a causa della sua condizione di inferiorità, soggiace alle voglie sessuali dell'autore della condotta [Sezione IV n. 40795/2008 RV. 241326].

Inoltre, ai fini della sussistenza del reato di induzione alla prostituzione, non è necessario che il soggetto passivo sia una persona non iniziata e non dedita alla vendita del proprio corpo, essendo sufficiente che sia stata posta in essere una attività diretta a far cessare le resistenze d'ordine morale che trattengono la vittima dal prostituirsi al fine di una qualsiasi utilità economica [Giurisprudenza consolidata: Sezione III n. 8463/1972, RV. 122706; Sezione III n. 2298/1979 RV. 141310; Sezione III n. 6191/1983 RV. 159699; Sezione I n.7947/1985 RV. 173482].

Nella fattispecie, il tribunale ha, quindi, correttamente motivato su tale punto, rilevando che, sebbene risultasse che il minore avesse avuto pregresse ed analoghe esperienze sessuali, era ravvisabile l'induzione in quanto esercitata su un bambino, che non aveva ancora compiuto 10 anni, e che, quindi, era incapace di autodeterminarsi e di comprendere il significato delle proprie e delle altrui azioni, sicché la dazione di denaro era sufficiente a persuaderlo a consentire agli atti sessuali.

Pertanto la motivazione è, in punto di gravità indiziaria, assolutamente corretta e si sottrae alle censure articolate in fatto proposte con il presente gravame.

Ciò puntualizzato, va richiamato il recente approdo giurisprudenziale di questa Corte secondo cui "il delitto di prostituzione minorile, che punisce la condotta di induzione, favoreggiamento o sfruttamento della prostituzione del minore degli anni diciotto assorbe, dando luogo ad un concorso meramente apparente di norme incriminatrici, il delitto di atti sessuali con minorenni compiuti nell'ambito delle attività di prostituzione di quest'ultimo" [Sezione III n. 28640/2009, RV. 244593].

E' stato rilevato, infatti, nella motivazione che "*l'art. 600 bis cod. pen. contempla come regola generale che nell'ambito dell'attività di prostituzione minorile il compimento degli atti sessuali con il minore venga autonomamente sanzionato esclusivamente con riferimento a colui il quale intrattiene direttamente il rapporto sessuale con quest'ultimo, vale a dire al cd. "cliente".*

Mentre, infatti, l'art. 600 bis, comma 1, ha per oggetto le condotte di induzione, sfruttamento o favoreggiamento della prostituzione minorile, i successivi commi direttamente sanzionano, invece, il compimento degli atti sessuali con il minore la cui età sia superiore a quella di quattordici anni, secondo cadenze modulate sull'età del minore stesso.

E dunque la collocazione sistematica delle due disposizioni nel medesimo articolo e l'incipit del comma 2 salvo che il fatto costituisca più grave reato rende evidente che il compimento di atti sessuali con il minore debba ritenersi necessariamente assorbito nella fattispecie dell'art. 600 bis cod. pen., comma 1, che, infatti, prevede una sanzione ben più grave rispetto a quella indicata nei commi seguenti.

Ciò posto si deve rilevare che l'art. 600 bis cod. pen., comma 2 non regola il caso che l'attività di prostituzione riguardi - come nella specie - il minore degli anni quattordici.

Il che si spiega agevolmente in considerazione del fatto che all'epoca in cui è entrata in vigore la L. n. 269 del 1998, con la quale è stata introdotta nel codice la disciplina dell'art. 600 bis c.p., già prevedeva - per effetto delle modifiche apportate con la L. n. 66 del 1996 - il reato di cui all'art. 609 quater c.p. il quale punisce in qualsiasi caso il compimento di atti sessuali con il minore infraquattordicenne.

Si deve ritenere, quindi, che, per quanto concerne la sanzionabilità degli atti sessuali compiuti sul minore nell'ambito della attività di prostituzione di quest'ultimo, le disposizioni dell'art. 600 bis c.p., commi 2 e ss. si debbano necessariamente integrare con quella dell'art. 609 quater c.p..

Ciò posto non si rinviene alcuna plausibile ragione per affermare che, nell'ambito della attività di prostituzione minorile, l'assorbimento nel comma 1 debba operare solo con riguardo alle fattispecie dell'art. 600 bis cod. pen., commi 2 e ss. e non anche a quella dell'art. 609 quater cod. pen..

Glioa ricordare infatti che in entrambi i casi si tratta di "delitti contro la libertà individuale" che, ancorché ricompresi nel codice in due diverse sezioni del medesimo capo (delitti contro la libertà personale e delitti contro la libertà individuale), concorrono comunque alla comune finalità di tutelare l'integrità fisio - psichica del minore con riferimento alla sfera sessuale, nella prospettiva di un corretto sviluppo di essa.

E del resto in dottrina si è già evidenziato come la disposizione dell'art. 600 bis c.p., comma 2 sia stata realizzata proprio sulla falsariga di quella dell'art. 609 quater cod. pen..

Nè appare in alcun modo decisiva la diversa collocazione delle due disposizioni ...che evidentemente risente della natura plurioffensiva dei reati ricompresi nell'art. 600 bis cod. pen..

Nè, infine, si pongono problemi sotto il profilo sanzionatorio in quanto per l'art. 600 bis cod. pen., comma 1 è prevista una pena in assoluto più grave non solo rispetto a quella dei commi successivi ma anche rispetto a quella dello stesso art. 609 quater cod. pen."

Non sussistono, quindi, i problemi di procedibilità sollevati dal ricorrente.

Con l'art. 2 della legge n. 38/2009 è stato modificato il comma 3 dell'art. 275 c.p.p. nel senso che è stato allargato il novero dei reati per i quali è obbligatoria la misura cautelare della custodia in carcere salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che non sussistono esigenze cautelari.

Pertanto, essendo R. imputato dei reati di cui agli art. 600 bis e 609 quater cod. pen., che si pongono, come già detto, in rapporto meramente apparente di norme incriminatrici, inseriti dal novum nel corpo della suddetta normativa e destinatario, in atto, di una misura cautelare, deve essere mantenuta la suddetta misura stante che, per la sussistenza dell'esigenza cautelare di evitare la reiterazione dei reati desunta dal tribunale dalle specifiche modalità dei fatti [con valutazione assolutamente corretta atteso che le specifiche modalità e circostanze del fatto costituiscono un elemento fondamentale nella valutazione della personalità del soggetto, in quanto afferenti a un episodio concreto già effettivamente posto in

essere dall'interessato] indicative della spiccata la propensione dell'imputato ad adescare minori, vige presunzione di pericolosità, non superata da alcuna contraria emergenza processuale.

Il ricorso deve perciò essere rigettato con le conseguenze di legge.

A norma dell'art. 94 disp. att. c.p.p., comma 1 *ter*, copia del presente provvedimento va trasmessa al Direttore dell'istituto penitenziario dove il ricorrente è ristretto.

PQM

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

La Corte dispone, inoltre, che copia del presente provvedimento sia trasmessa al direttore dell'Istituto penitenziario competente perché provveda a quanto stabilito dall'art. 94, comma 1 *ter* disp. att. c.p.p.

Così deciso nella Camera di Consiglio in Roma il 14.04.2010.

il consigliere estensore



il presidente



In caso di diffusione del presente provvedimento omettere la generalità e gli altri dati identificativi a norma dell'art. 52 d. lgs. 196/03 in quanto imposto dalla legge.



