

Il minore vittima di reati sessuali: confini applicativi delle fattispecie di violenza sessuale aggravate dalla minore età e di atti sessuali con minorenni, tra il delitto di prostituzione minorile e l'aggravante degli atti sessuali con minorenni previa ricezione di utilità.

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Atti sessuali con minorenni e violenza sessuale: la necessità di una distinzione. - 3. Le fattispecie di atti sessuali con minorenni. - 3.1. Profili generali e bene giuridico protetto. - 3.2. Il soggetto attivo. - 3.3. La condotta: profili generali. - 3.3.1. (segue): il compimento di atti sessuali "con" minorenni. - 3.3.2. (segue): l'abuso dei poteri connessi alla posizione nella fattispecie di cui all'art. 609-quater, secondo comma, cod. pen. - 3.3.3. (segue): La configurabilità delle fattispecie di cui all'art. 609-quater cod. pen. mediante omissione. - 3.4. L'elemento soggettivo. - 3.5. L'irrilevanza penale dei rapporti tra minori (cenni). - 3.6. Le circostanze attenuanti e aggravanti previste dall'art. 609-quater cod. pen. in generale (cenni). - 3.6.1. (segue): l'aggravante prevista dal terzo comma. - 3.7. Il tentativo. - 4. Le fattispecie al confine tra atti sessuali con minorenni e violenza sessuale. - 5. I rapporti tra il reato di atti sessuali con minorenni e altre fattispecie delittuose. - 5.1. I rapporti tra il reato di atti sessuali con minorenni e quello di pornografia minorile di cui al primo comma dell'art. 600-bis cod. pen. - 5.2. I rapporti tra il reato di atti sessuali con minorenni e quello di pornografia minorile di cui al secondo comma dell'art. 600-bis cod. pen. - 5.3. I rapporti tra il reato di atti sessuali con minorenni e quello di corruzione di minorenni di cui all'art. 609-quinquies cod. pen. - 5.4. I rapporti tra il reato di atti sessuali con minorenni e quello di adescamento di minorenni di cui all'art. 609-undecies cod. pen. - 6. Il reato di pornografia minorile di cui al secondo comma dell'art. 600-bis cod. pen. (profili generali).

1. Premessa.

Nell'ordinamento giuridico penale, la tutela della sfera sessuale del minore è presidiata da numerose fattispecie incriminatrici.

Indubbiamente, a tal fine, un ruolo centrale è svolto dal reato di atti sessuali con minorenni, previsto dall'art. 609-*quater* cod. pen.

Tuttavia, una funzione non secondaria spetta anche ad altre fattispecie, le quali anch'esse, direttamente o attraverso circostanze aggravanti, sono espressamente prefigurate per la tutela della sfera sessuale del minore. Tra queste fattispecie, si segnalano, in particolare, quelle di violenza sessuale e di violenza sessuale di gruppo, entrambe in considerazione delle aggravanti ad esse riferibili di cui all'art. 609-*ter*, primo comma, n. 5, e secondo comma, cod. pen., nonché di corruzione di minorenni, e di adescamento di minorenni, tutte previste nell'ambito

dei delitti contro la libertà personale, ma anche quelle di prostituzione minorile, di pornografia minorile, di detenzione di materiale pornografico, di pornografia virtuale e di iniziative turistiche volte allo sfruttamento della prostituzione minorile, catalogate nell'ambito dei delitti contro la personalità individuale.

Dall'esame coordinato di tutte queste fattispecie emerge un sistema articolato, non privo di sovrapposizioni, diretto ad assicurare la tutela della sfera sessuale del minore in relazione ad una pluralità di profili e di forme di aggressione.

2. Atti sessuali con minorenni e violenza sessuale: la necessità di una distinzione.

L'art. 609-*quater* cod. pen., nel prevedere come delitto condotte consistenti in atti sessuali con minorenni, dispone, per alcune di esse, quelle commesse in danno di minori infraquattordicenni, o di minori infrasedicenni, l'applicabilità della «pena stabilita dall'art. 609-*bis*» cod. pen., che tipizza il reato di violenza sessuale, e che va dai sei ai dodici anni di reclusione, mentre per altre condotte, quelle in danno di minori ultrasedicenni, fissa una pena sensibilmente più mite, da tre a sei anni di reclusione.

La parificazione del trattamento sanzionatorio, tuttavia, anche nei casi delle condotte commesse in danno di minori infraquattordicenni, o di minori infrasedicenni, non è piena.

Invero, le aggravanti previste dall'art. 609-*ter* cod. pen. sono applicabili al delitto di cui all'art. 609-*bis* cod. pen., e non anche al delitto di cui all'art. 609-*quater* cod. pen., in quanto quest'ultimo non solo non opera alcun richiamo alla prima disposizione, ma, anzi, effettua un riferimento ad una sola delle ipotesi tipizzate dall'art. 609-*ter* cod. pen., quella del fatto commesso in danno di persona offesa che non ha compiuto i dieci anni (Sez. 3, n. 43244 del 15/07/2019, M., Rv. 277258-01). Inoltre, il medesimo art. 609-*ter* cod. pen. prevede come aggravante il fatto commesso «nei confronti di persona che non ha compiuto gli anni diciotto», e come aggravante ad effetto speciale, con aumento di pena nella misura della metà, il fatto commesso «nei confronti di persona che non ha compiuto gli anni quattordici». Di conseguenza, salvo il caso di persona offesa di età inferiore ai dieci anni, e sempre che non siano applicabili altre aggravanti previste dall'art. 609-*ter* cod. pen., come quella relativa alla condotta commessa dall'ascendente, dal genitore o dal tutore, la violenza sessuale in danno di un minorenni è sempre punita con pena aggravata rispetto a quella prevista dall'art. 609-*bis* c.p.

Inoltre, il delitto di cui all'art. 609-*quater* cod. pen. non punisce tutti gli atti sessuali compiuti con minorenni.

In effetti, questa disposizione attribuisce rilievo, specificamente, agli atti sessuali compiuti: a) con un minore degli anni quattordici (art. 609-*quater*, primo

comma, n. 1, cod. pen.); b) con un minore degli anni sedici, ma solo se il colpevole sia l'ascendente, il genitore, il convivente del genitore o del minore, il tutore o l'affidatario del minore per ragioni di cura, educazione, istruzione, vigilanza o custodia (art. 609-*quater*, primo comma, n. 2, cod. pen.); c) con un minore degli anni diciotto, ma ultrasedicenne, ma solo se il colpevole, oltre ad essere l'ascendente, il genitore, il convivente del genitore o del minore, il tutore o l'affidatario del minore per ragioni di cura, educazione, istruzione, vigilanza o custodia, abbia anche abusato dei poteri connessi alla sua posizione (art. 609-*quater*, secondo comma, cod. pen.). Occorre aggiungere, ancora, che, nell'ipotesi in danno del minore ultrasedicenne, la pena è fissata in misura autonoma e notevolmente più mite, essendo contemplata la reclusione da tre a sei anni, ossia una sanzione esattamente pari alla metà del minimo e del massimo previsti dall'art. 609-*bis* cod. pen.

Risulta pertanto importante distinguere se è configurabile una delle fattispecie di cui all'art. 609-*bis* cod. pen., o, invece, una di quelle di cui all'art. 609-*quater* cod. pen.

3. Le fattispecie di atti sessuali con minorenne.

3.1. Profili generali e bene giuridico protetto. La disposizione di cui all'art. 609-*quater* cod. pen., come espressamente stabilito nel suo primo comma, si applica quando non è configurabile «una delle ipotesi previste» dall'art. 609-*bis* cod. pen., e, cioè quando non ricorre il delitto di violenza sessuale. E, il delitto di violenza sessuale implica una condotta di costrizione, mediante l'uso di violenza, minaccia o abuso di autorità, ovvero una condotta di induzione, mediante abuso delle condizioni di inferiorità fisica o psichica della persona offesa al momento del fatto o mediante inganno della vittima per sostituzione di persona.

Presupponendo l'art. 609-*quater* cod. pen. l'assenza di violenza o di minaccia in danno della vittima, la dottrina afferma che detta disposizione disciplina gli atti sessuali nei confronti di minorenne consenziente.

In ragione del medesimo presupposto, la giurisprudenza ha individuato il bene giuridico protetto dall'art. 609-*quater* cod. pen. non nella libertà di autodeterminazione del minore in relazione alla propria sfera sessuale, bensì nella «sua integrità fisio-psichica nella prospettiva di un corretto sviluppo della propria sessualità» (così, in particolare, tra le tante, Sez. U, n. 27326 del 16/07/2020, C., in motivazione, § 7 del Considerato in diritto).

La dottrina, invece, accede generalmente ad una soluzione più articolata. Precisamente, l'impostazione accolta dalla giurisprudenza è condivisa solo con riferimento alla ipotesi di atti sessuali con un minore infraquattordicenne, prevista dall'art. 609-*quater*, primo comma, n. 1, cod. pen.; si parla, in proposito, anche

di intangibilità sessuale del minore quale bene protetto. Nel caso, invece, di atti sessuali con infrasedicenne o infradiciottenne compiuti dall'ascendente, dal genitore, dal convivente del genitore o del minore, dal tutore o dall'affidatario del minore per ragioni di cura, educazione, istruzione, vigilanza o custodia, tipizzate dall'art. 609-*quater*, primo comma, n. 2, e secondo comma, cod. pen., è diffusa l'opinione secondo la quale l'oggetto della tutela è la libertà sessuale del minore, poiché, fuori delle ipotesi espressamente contemplate, è lecito il compimento di atti sessuali con la persona ultraquattordicenne. Si osserva inoltre, che le fattispecie previste a tutela dell'infracquattordicenne e dell'infrasedicenne rientrano nel paradigma del reato di pericolo astratto, se non presunto.

Quale che sia la ricostruzione accolta in tema di bene giuridico, comunque, sembra corretto ritenere che l'art. 609-*quater* cod. pen. preveda tre distinte fattispecie: quella di cui al primo comma, n. 1, relativa al minore infracquattordicenne; quella di cui al primo comma, n. 2, relativa al minore infrasedicenne; quella di cui al secondo comma, relativa al minore ultrasedicenne. Le prime due fattispecie, del tutto parificate sotto il profilo sanzionatorio, risultano in rapporti di specialità bilaterale, determinata, per un verso, dall'età della vittima, e, per l'altro, dal soggetto attivo e dai rapporti tra questa ed il colpevole; non risulta però dubbio che l'applicabilità di una fattispecie esclude l'altra. La terza fattispecie, invece, punita in misura sensibilmente più mite, non entra in alcun rapporto di specialità con le altre due, perché richiede un presupposto incompatibile alla configurabilità di queste, e cioè la commissione del fatto nei confronti di un minore ultrasedicenne.

3.2. Il soggetto attivo. La fattispecie prevista dall'art. 609-*quater*, primo comma, n. 1, cod. pen., relativa al minore infracquattordicenne, costituisce reato comune, perché può essere commesso da chiunque.

Le fattispecie tipizzate dall'art. 609-*quater*, primo comma, n. 2, cod. pen., relativa al minore infrasedicenne, e dall'art. 609-*quater*, secondo comma, cod. pen., relativa al minore ultrasedicenne, invece, istituiscono reati propri, in quanto entrambe possono essere commesse esclusivamente dall'ascendente, dal genitore, dal convivente del genitore o del minore, dal tutore o dall'affidatario del minore per ragioni di cura, educazione, istruzione, vigilanza o custodia.

La necessità che il soggetto attivo sia uno di quelli espressamente indicati dall'art. 609-*quater* cod. pen., al primo comma, n. 2, o al secondo comma, non implica anche, secondo la giurisprudenza, la necessità che detto soggetto sia l'autore materiale della condotta, essendo sufficiente anche solo che lo stesso rivesta il ruolo di concorrente (così Sez. 3, n. 45749 del 28/06/2017, S., Rv. 271445-01, nonché Sez. 3, n. 35851 del 11/05/2016, G., Rv. 267638-01, entrambe con riferimento a madre la quale aveva agevolato i rapporti sessuale tra

la figlia infrasedicenne ed altra persona). In particolare, a fondamento di tale conclusione si è osservato che l'art. 609-*quater* cod. pen. indica il soggetto titolare della qualifica soggettiva come «colpevole», e che il fatto è «ascrivibile nella sua interezza, ex art. 110 cod. pen., a tutti i soggetti tra loro concorrenti».

Con riferimento alla relazione di convivenza, la giurisprudenza ha precisato che questa situazione: a) non richiede la materiale coabitazione dell'agente con il minore, potendosi desumere anche dall'instaurazione di un rapporto tendenzialmente stabile e dalla messa in atto di un progetto di vita basato sulla reciproca solidarietà ed assistenza (così Sez. 3, n. 1146 del 26/11/2015, dep. 2016, P., Rv 265579-01); b) nella fattispecie di cui all'art. 609-*quater*, primo comma, n. 2, cod. pen., rileva a prescindere dall'abuso di una posizione dominante o autorevole sul convivente minore di anni sedici, a differenza di quanto necessario, invece, nell'ipotesi di soggetto passivo ultrasedicenne, prevista dal comma secondo del medesimo articolo (Sez. 3, n. 53135 del 31/05/2017, J., Rv. 272112-01).

Una abbondante casistica è emersa con riferimento alla individuazione del rapporto di affidamento per ragioni di cura, educazione, istruzione, vigilanza o custodia.

Occorre premettere che, secondo un principio generale ampiamente consolidato, la condizione di affidamento è costituita da un rapporto fiduciario, il quale può essere anche temporaneo od occasionale (cfr., tra le tantissime: Sez. 3, n. 43705 del 24/09/2019, F., Rv. 278088-01; Sez. 3, n. 5933 del 12/09/2018, dep. 2019, B., Rv. 275832-01; Sez. 3, n. 11559 del 12/10/2016, dep. 2017, V., Rv. 269171-01; Sez. 3, n. 24342 del 17/02/2015, T., Rv. 264116-01; Sez. 3, n. 27282 del 14/03/2012, G., Rv. 253053-01).

È stata ravvisata la sussistenza del rapporto di affidamento per ragioni di cura, custodia o vigilanza, in un ambito familiare o parafamiliare, nei casi di: a) minore consegnata, per il fine settimana, da parte dei genitori, alla zia ed al suo convivente, il quale aveva consumato un rapporto sessuale con la persona offesa in un momento in cui era rimasto l'unico adulto all'interno dell'abitazione (Sez. 3, n. 11559 del 2017, cit.); b) minore, lasciata dalla madre da sola in casa con un uomo il quale aveva il compito di accompagnare la vittima, la mattina successiva, in auto, ad un luogo di ritrovo (Sez. 3, n. 43705 del 2019, cit.).

È stato ritenuto configurabile il rapporto di affidamento per ragioni di educazione, istruzione ovvero per ragioni di vigilanza e custodia nell'ambito scolastico, nelle ipotesi di: a) bidello della scuola frequentata da una minore infrasedicenne, anche con riferimento ad atti compiuti fuori dei locali della scuola (Sez. 3, n. 4903 del 21/01/2020, B., Rv. 278433-01); b) insegnante di una palestra frequentata da minore infrasedicenne, autorizzato anche ad impartire

lezioni private alla stessa dalla madre della ragazza (Sez. 3, n. 24342 del 2015, cit.); c) istruttore ippico di allieva infrasedicenne (Sez. 3, n. 12222 del 01/07/2014, dep. 2015, G., Rv. 262854); d) insegnante appartenente alla stessa struttura scolastica del minore, e, seppure non docente dello stesso, venuto a contatto diretto con la vittima in ragione dell'incarico di svolgere lezioni o sostituzioni nelle varie classi (Sez. 3, n. 27282 del 2012, cit.).

È stata ritenuta integrata la condizione di affidamento per ragioni di cura in relazione al responsabile della comunità di recupero per tossicodipendenti cui la minore ultrasedicenne era stata affidata (Sez. 3, n. 5933 del 2019, cit.).

È stato escluso, invece, il rapporto di affidamento nelle fattispecie di: a) insegnante pur appartenente alla medesima scuola frequentata dal minore, ma mai venuto con quest'ultimo quale docente, neppure in via occasionale (Sez. 3, n. 47220 del 28/06/2012, P., Rv. 254066-01); b) conducente di un autobus di linea, in difetto di esplicito atto di affidamento da parte dei genitori del minore (Sez. 3, n. 16349 del 30/01/2015, A., Rv. 263577-01, la quale, peraltro, ha espressamente precisato la diversità di posizione del conducente di un autobus di linea rispetto a quella del conducente di uno scuolabus).

3.3. La condotta: profili generali. Si è già detto che le fattispecie di cui all'art. 609-*quater* cod. pen. sono configurabili quando non ricorre alcuna delle ipotesi previste dall'art. 609-*bis* cod. pen.

Posto questo dato come limite negativo, il nucleo comune della condotta per tutte e tre le fattispecie è costituito dal «compie[re] atti sessuali con persona [minorenne]».

Inoltre, ai fini della configurabilità della fattispecie di cui al secondo comma dell'art. 609-*quater* cod. pen., è necessario che il soggetto agente – il quale deve essere l'ascendente, il genitore, il convivente del genitore o del minore, il tutore o l'affidatario del minore per ragioni di cura, educazione, istruzione, vigilanza o custodia – abbia anche abusato dei poteri connessi alla sua posizione.

Qualche osservazione, ancora, deve essere dedicata all'ipotesi della configurabilità del reato in forma omissiva.

3.3.1. (segue): il compimento di atti sessuali "con" minorenne. L'art. 609-*quater*, nel descrivere la condotta, sia nella parte iniziale del primo comma, comune alle fattispecie di cui ai nn. 1 e 2, sia nel secondo comma, ricorre al sintagma: «compie atti sessuali con persona [minore]»

La locuzione appena riportata è diversa da quella prevista dall'art. 609-*bis* cod. pen., la quale indica, come termine di riferimento della condotta, la vittima, quale soggetto costretto o indotto a subire o a compiere atti sessuali. La formula linguistica impiegata dal legislatore nelle fattispecie di cui all'art. 609-*quater* cod. pen. ha indotto gli interpreti ad interrogarsi sulla necessità, ai fini della

configurabilità di queste, del coinvolgimento fisico ed emotivo del minore o del contatto diretto tra questo ed il soggetto agente.

Una parte della dottrina osserva che la formula normativa impiegata dal legislatore, in particolare per il ricorso alla preposizione «con», non consente di includere tra i fatti delittuosi le condotte inducenti la vittima a compiere attività di autoerotismo. Aggiunge che il dato testuale trova conferma anche alla luce dell'evoluzione storica della disciplina, in quanto l'abrogato art. 521, secondo comma, cod. pen., prevedeva esplicitamente l'ipotesi di chi induceva taluno (compresi i minori) a commettere atti di libidine «su se stesso, sulla persona del colpevole o su altri».

Altra parte della dottrina, invece, ritiene che la preposizione «con» deve intesa come riferita ad atti sessuali "coinvolgenti" il minore, sia perché è locuzione idonea a comprendere qualunque relazione con l'altra persona, sia perché una diversa soluzione si porrebbe in contrasto con l'intento perseguito dal legislatore.

La giurisprudenza risulta ampiamente consolidata nell'accogliere la soluzione più ampia. Si è infatti affermato che il reato di cui all'art. 609-*quater* cod. pen. non è necessariamente caratterizzato dal contatto fisico fra la vittima e l'agente, ma sussiste anche quando l'autore del delitto trova soddisfacimento sessuale dal fatto di assistere alla esecuzione di atti sessuali da parte della vittima (così Sez. 3, n. 25822 del 09/05/2013, T., Rv. 257139-01, relativa a condotta perfezionatasi mediante una comunicazione telematica, attraverso la quale il reo aveva indotto le vittime minorenni a compiere su se stesse atti sessuali di autoerotismo). Altra recente decisione, anzi, ha precisato che integra il reato di cui all'art. 609-*quater* cod. pen. la condotta consistente nel richiedere ad un minorenne, nel corso di una conversazione telefonica, di compiere atti sessuali, di filmarli e di inviarli immediatamente all'interlocutore, non distinguendosi tale fattispecie da quella del minore che compia atti sessuali durante una video-chiamata o una video-conversazione (Sez. 3, n. 17509 del 30/10/2018, dep. 2019, D., Rv. 275595-01). Identica conclusione, inoltre, è stata raggiunta con riferimento a condotta consistita nel richiedere, mediante il sistema *whatsapp messenger*, ad una persona minorenne di denudarsi, di toccarsi i genitali, e di inviargli immagini e video delle proprie parti intime o del compimento di atti di autoerotismo (Sez. 3, n. 31743 del 29/09/2020, C., Rv. 280041-01).

La plausibilità dell'orientamento giurisprudenziale ormai ampiamente prevalente sembra trovare una conferma nell'art. 609-*duodecies* cod. pen., il quale prevede un'aggravante, per una serie di reati espressamente elencati, e tra i quali anche quello di cui all'art. 609-*quater* cod. pen., nel caso in cui «gli stessi siano compiuti con l'utilizzo di mezzi atti ad impedire l'identificazione dei dati di accesso alle reti telematiche». Invero, l'applicabilità di questa aggravante alle fattispecie

di cui all'art. 609-*quater* cod. pen. è ipotizzabile solo se queste siano state commesse con mezzi telematici, e, quindi, a distanza.

L'interpretazione della preposizione «con» quale indicativa di un generico rapporto di relazione ha permesso alla giurisprudenza anche di escludere la necessità del coinvolgimento fisico o emotivo del minore o la consapevolezza da parte di questi dell'offesa arrecata allo sviluppo della sua personalità sessuale (così Sez. 3, n. 47980 del 28/09/2016, L., Rv. 268659-01, che ha ritenuto configurabile il reato di cui all'art. 609-*quater* cod. pen. in relazione a fattispecie di atti sessuali di autoerotismo compiuti dall'imputato mentre teneva la nipote di mesi undici sulle ginocchia).

3.3.2. (segue): l'abuso dei poteri connessi alla posizione nella fattispecie di cui all'art. 609-*quater*, secondo comma, cod. pen. L'art. 609-*quater*, secondo comma, cod. pen. richiede, ai fini della configurabilità del reato, che il soggetto agente, oltre a compiere atti sessuali con persona minore (precisamente, deve trattarsi di infradiciottenne, ma ultrasedicenne), deve operare «con l'abuso dei poteri connessi alla sua posizione».

Si tratta di una condotta che, come osserva la dottrina, è di difficile accertamento, perché strettamente contigua a quella di violenza sessuale, specie quando quest'ultima è commessa mediante abuso di autorità, ovvero mediante induzione realizzata abusando delle condizioni di inferiorità fisica o psichica della persona offesa al momento del fatto.

La giurisprudenza delle Sezioni Unite, in linea con gli orientamenti espressi dagli Studiosi, ha precisato che l'abuso di autorità è distinta dall'abuso di poteri, e che quest'ultimo rileva ai fini della configurabilità della fattispecie di cui all'art. 609-*quater*, secondo comma, cod. pen., solo quando non determina «la costrizione del minore» (Sez. U, n. 27326 del 16/07/2020, C., in motivazione, § 7 del Considerato in diritto).

In generale, comunque la giurisprudenza di legittimità ha affermato che «l'abuso di poteri deve essere evidentemente il mezzo per compiere gli atti sessuali, ossia per convincere il minore al rapporto sessuale approfittando del suo stato di soggezione, e cioè il mezzo attraverso il quale il soggetto riesce non tanto a costringere, ma quantomeno a influenzare la volontà della minore, in modo tale che il consenso di questa, sia pure esistente, debba tuttavia ritenersi viziato» (così Sez. 3, n. 5933 del 12/09/2018, dep. 2019, B., Rv. 275832-02, in relazione a minore che si prestava al compimento di atti sessuali con il responsabile di una comunità di recupero di tossicodipendenti, siccome attratta dalla prospettiva concreta di potersi sottrarre alle rigide regole della struttura, nonché Sez. 3, n. 7140 del 18/12/2020, dep. 2021, S., Rv. 280895-01, concernente atti sessuali compiuti con un minore ultrasedicenne da soggetto che rivestiva, nei confronti del

primo, la posizione qualificata di *tutor* durante lo svolgimento di uno *stage* lavorativo, e, in particolare, ne determinava la durata dell'orario di lavoro).

3.3.3. (segue): La configurabilità delle fattispecie di cui all'art. 609-quater cod. pen. mediante omissione. Il reato di cui all'art. 609-quater cod. pen., secondo l'opinione della dottrina (in giurisprudenza risultano censiti essenzialmente *obiter dicta*, di indirizzo convergente con quello degli Studiosi), può essere commesso anche mediante omissione da chi abbia una posizione di garanzia verso i minori, come, in particolare, nel caso di mancato impedimento del fatto da parte dei genitori, attesi gli obblighi giuridici agli stessi imposti dall'art. 147 cod. civ. a protezione dei figli.

Qualche dubbio, però, può sorgere per la fattispecie di cui al secondo comma dell'art. 609-quater cod. pen., poiché questa postula «l'abuso dei poteri connessi alla [...] posizione» dell'agente, e sembra così suggerire la necessità di una condotta attiva da parte di quest'ultimo.

Va tuttavia precisato, per chiarezza, che la condotta del genitore consistente nell'agevolazione o nella facilitazione del compimento di atti sessuali con il figlio minorenne dà luogo ad un concorso non omissivo, bensì commissivo, e che, in relazione a tale tipologia di condotte, è stata ripetutamente affermata in giurisprudenza la configurabilità del reato anche quando la vittima sia ultraquattordicenne, a norma dell'art. 609-quater, primo comma, n. 2, cod. pen. (si rinvia alle decisioni citate in precedenza, al § 3.2).

3.4. L'elemento soggettivo. Le fattispecie previste dall'art. 609-quater cod. pen. richiedono, sotto il profilo dell'elemento soggettivo, il dolo generico, essendo del tutto irrilevante il fine che si prefigge l'agente (cfr. per tutte, Sez. 3, n. 17509 del 30/10/2018, dep. 2019, D., Rv. 275595-01).

Il contenuto di tale dolo è costituito dalla coscienza e volontà di porre in essere atti sessuali con la consapevolezza del significato dei medesimi.

Non è invece necessaria la consapevolezza dell'età della persona offesa, in quanto l'art. 609-sexies cod. pen. esclude espressamente che, in relazione al reato di cui all'art. 609-quater cod. pen., il soggetto agente possa invocare a propria scusa l'ignoranza dell'età della persona offesa, salvo che si tratti di ignoranza inevitabile.

In proposito, la giurisprudenza ha precisato che l'errore rileva solo quando il soggetto agente, pur avendo diligentemente proceduto ai dovuti accertamenti, sia indotto a ritenere, sulla base di elementi univoci, che il minorenne abbia l'età per validamente consentire al compimento di atti sessuali; ne consegue che non sono sufficienti le sole rassicurazioni verbali circa l'età fornite dal minore e, o da terzi, soprattutto se fornite in maniera ambigua (così Sez. 3, n. 775 del 04/04/2017, dep. 2018, V H., Rv. 271862-01, relativa a fattispecie in cui la vittima non aveva

indicato con chiarezza la sua età, ma aveva solo lasciato intendere all'imputato di avere quindici anni, nonché, nello stesso senso, prima della riforma dell'art. 609-*sexies* cod. pen., ma dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 322 del 2007, la quale per prima ha attribuito rilievo all'ignoranza inevitabile sull'età della persona offesa, Sez. 3, n. 32235 del 11/07/2007, B., Rv. 237654-01).

Per quanto riguarda la prova del dolo, tema richiedente un approfondimento soprattutto nei casi di atti in sé privi di univoco significato, si è precisato che, in assenza di esplicite ammissioni dell'imputato, la sussistenza dell'elemento soggettivo deve essere desunta da elementi esterni, in particolare da quei dati della condotta del reo che, per l'offensività o per l'obiettivo disvalore sociale, si presentano come maggiormente idonei ad esprimere il fine perseguito dall'agente, e che, a tal fine, rilevano soprattutto le modalità della condotta e le circostanze ad essa precedenti e susseguenti come, ad esempio, i disagi causati alla vittima (Sez. 3, n. 11866 del 04/02/2010, S., Rv. 246591-01).

3.5. L'irrilevanza penale dei rapporti tra minori (cenni). Il quarto comma dell'art. 609-*quater* cod. pen., nel testo vigente dopo la modifica recata dall'art. 13, comma 3, lett. b), legge 19 luglio 2019, n. 69, dispone: «Non è punibile il minore che, al di fuori delle ipotesi previste dall'art. 609-*bis*, compie atti sessuali con un minore che abbia compiuto gli anni tredici, se la differenza di età tra i soggetti non è superiore a quattro anni».

Questa previsione, fino alla modifica del 2019 relativa alle ipotesi di differenza di età non superiore a tre anni, è stato oggetto di approfondimenti soprattutto dottrinali. In particolare, in relazione all'inquadramento della fattispecie sono emerse opinioni diversificate: per alcuni, si tratta di causa di esclusione della pena, per altri di limite alla tipicità del fatto, per altri ancora di causa di esclusione della colpevolezza, per ulteriori Studiosi di causa di giustificazione speciale riconducibile al paradigma di cui all'art. 50 cod. pen.

L'accoglimento dell'una o dell'altra opzione ermeneutica non è privo di conseguenze: l'adesione alla tesi della causa di esclusione della pena, ad esempio, consente di ipotizzare la responsabilità civile del minore ultraquattordicenne, ed implica la non estensione dell'istituto ai concorrenti, con conseguente configurabilità di una responsabilità penale dei medesimi.

3.6. Le circostanze attenuanti e aggravanti previste dall'art. 609-*quater* cod. pen. in generale (cenni). Si è detto in precedenza, al § 2, che alle fattispecie di cui all'art. 609-*quater* non dovrebbero essere applicabili le circostanze aggravanti di cui all'art. 609-*ter* cod. pen.

L'art. 609-*quater* cod. pen., però, prevede espressamente due circostanze aggravanti ed una circostanza attenuante.

Le circostanze aggravanti sono quella prevista terzo comma, che attiene al compimento di atti sessuali da parte del minore infraquattordicenne in cambio di denaro o altra utilità, e quella, ad effetto speciale, implicante il raddoppio della pena, relativa al fatto commesso in danno di persona offesa che non ha compiuto i dieci anni.

La circostanza attenuante è prevista dal quinto comma, e riguarda i «casi di minore gravità». Si tratta di circostanza identica a quella prevista dall'art. 609-*bis*, ultimo comma, cod. pen., e che, come quella, è ad effetto speciale, comportando una diminuzione di pena «in misura non eccedente i due terzi».

3.6.1. (segue): l'aggravante prevista dal terzo comma. Il terzo comma dell'art. 609-*quater* cod. pen., come inserito dall'art. 13, comma 3, lett. a), legge 19 luglio 2019, n. 69, prevede: «La pena è aumentata se il compimento degli atti sessuali con il minore che non abbia compiuto gli anni quattordici avviene in cambio di denaro o di qualsiasi altra utilità anche solo promessi».

Questa circostanza aggravante di nuovo conio è stata istituita sul modello della fattispecie delittuosa contemplata dall'art. 600-*bis*, secondo comma, cod. pen., la quale però è relativa a condotte consistenti nel compimento di atti sessuali con minore di età compresa tra i quattordici ed i diciotto anni. L'aggravante in discorso, proprio in ragione della sua formulazione testuale, è applicabile esclusivamente all'ipotesi delittuosa di cui all'art. 609-*quater*, primo comma, n. 1, cod. pen. e non si pone in alcun rapporto di interferenza con la diversa fattispecie di cui all'art. 600-*bis*, secondo comma. cod. pen.

3.7. Il tentativo. Secondo il consolidato orientamento della dottrina e della giurisprudenza, è configurabile il tentativo di atti sessuali con minorenni.

Il problema, piuttosto, è quello dell'individuazione della soglia che rende gli atti idonei e diretti in modo equivoco a commettere una delle fattispecie previste dall'art. 609-*quater* cod. pen.

In giurisprudenza, si è ritenuto che possono integrare gli estremi del tentativo: a) la puntuale e precisa programmazione, avvenuta nell'ambito di una continua e persistente attività di contatto del soggetto agente con la vittima, sia a mezzo *chat* sia attraverso il telefono, di un incontro a contenuto sessuale esplicitamente richiesto, realizzata attraverso la fissazione di un appuntamento con la vittima minorenni davanti all'entrata di scuola e la prenotazione di una stanza di albergo non per la notte ma per la giornata, (Sez. 3, n. 32926 del 11/04/2013, N., Rv. 257273-01); b) la richiesta rivolta dal padre alla figlia minore di toccargli gli organi genitali, anche facendo riferimento al pregresso compimento di atti sessuali (Sez. 3, n. 27123 del 18/03/2015, S., Rv. 264036-01); c) l'induzione di una bambina ad esibire gli organi genitali per soddisfare un impulso sessuale dell'agente (Sez. 3, n. 33362 del 28/06/2012, M., Rv. 253136-01); d)

l'offerta di denaro ad un minore di quattordici anni per convincerlo a compiere atti sessuali, poi non effettivamente compiuti (Sez. 3, n. 49722 del 17/10/2019, R., Rv. 277504-01).

Si è invece esclusa la configurabilità del tentativo, per inidoneità degli atti, nel caso di semplice reiterato invito, formulato nei confronti di minore infraquattordicenne, alla consumazione di un rapporto sessuale (Sez. 3, n. 46637 del 09/11/2011, Rv. 251968-01).

Peraltro, condotte non sufficienti ad integrare il tentativo di atti sessuali con minorenni, possono essere sussunte nelle fattispecie di corruzione di minorenni, di cui all'art. 609-*quinquies* cod. pen., o in quella di adescamento, di cui all'art. 609-*undecies* cod. pen.

4. Le fattispecie al confine tra atti sessuali con minorenni e violenza sessuale.

Si è già evidenziato in precedenza, in particolare al § 3.1, che la disposizione di cui all'art. 609-*quater* cod. pen., come espressamente stabilito nel suo primo comma, si applica quando non è configurabile «una delle ipotesi previste» dall'art. 609-*bis* cod. pen., che tipizza il delitto di violenza sessuale.

Tuttavia, nell'esperienza giudiziaria, non sempre è agevole stabilire se una fattispecie concreta sia sussumbibile nella disciplina di cui all'art. 609-*bis* cod. pen. o in quella di cui all'art. 609-*quater* cod. pen.

Il problema si pone soprattutto in tema di delimitazione dei confini tra la figura di cui all'art. 609-*quater*, secondo comma, cod. pen. e quella di violenza sessuale mediante abuso di autorità, ovvero nell'ipotesi di possibile condotta di induzione, mediante l'abuso delle condizioni di inferiorità fisica o psichica della persona offesa al momento del fatto.

Per quanto attiene alla delimitazione dei confini tra la figura di atti sessuali con minorenni di cui all'art. 609-*quater*, secondo comma, cod. pen. e quella di violenza sessuale mediante abuso di autorità, si è già detto in precedenza, al § 3.3.2, che, secondo la dottrina e la giurisprudenza, anche delle Sezioni Unite, la prima delle due fattispecie tipiche esige il "mancato" verificarsi di una situazione di «costrizione del minore» quale conseguenza dell'abuso dei poteri connessi alla posizione del soggetto agente, mentre l'altra, invece, richiede, all'opposto, proprio il verificarsi di una situazione di «costrizione del minore», determinata dall'abuso di autorità del colpevole.

Tuttavia, la necessità, ai fini dell'integrazione del reato di cui all'art. 609-*quater*, secondo comma, cod. pen. che l'abuso di poteri riesca ad influenzare la volontà del minore e, quindi, a viziare il consenso, rende difficile, in concreto, ravvisare questa figura delittuosa invece che quella di violenza sessuale; parte

della dottrina, anzi, proprio in considerazione di ciò, ha affermato che la disposizione appena citata pone «una norma in buona sostanza pleonastica».

Forse, alla luce della casistica giurisprudenziale, si può ritenere che il maggior spazio applicativo della figura di cui all'art. 609-*quater*, secondo comma, cod. pen. sia quello in cui l'abuso dei poteri si estrinsechi nella fissazione di limiti che rendano più disagiata, ma non intollerabile, la situazione di vita o di lavoro del minore, oppure nella prospettazione di possibili vantaggi, per superare i quali, nella prima ipotesi, o per accedere ai quali, nella seconda ipotesi, la vittima ultrasedicenne decide di compiere atti sessuali.

Con riferimento alla distinzione tra la condotta di atti sessuali con minorenni e quella di violenza sessuale per induzione mediante l'abuso delle condizioni di inferiorità fisica o psichica della persona offesa al momento del fatto, prevista dall'art. 609-*bis*, secondo comma, n. 1, cod. pen., la giurisprudenza ritiene decisivo l'avvenuto esercizio dell'attività di persuasione o pressione da parte dell'agente.

Invero, è costante l'enunciazione secondo cui il delitto di violenza sessuale commesso ai danni di persona infraquattordicenne di cui agli artt. 609-*bis*, secondo comma, n. 1, e 609-*ter*, primo comma, n. 1, cod. pen., si distingue dalla fattispecie a forma libera di atti sessuali con minorenni per la presenza di una condotta di induzione, ossia per l'attività di persuasione del minore succube e passivamente tollerante, che manca nel reato disciplinato dall'art. 609-*quater* cod. pen., nel quale il consenso del minore è viziato dalla condizione di inferiorità dovuta all'età (così, tra le tante, Sez. 3, n. 44530 del 17/05/2018, G., Rv. 274235-01, nonché Sez. 3, n. 17383 del 16/12/2014, dep. 2015, O. Rv. 263350-01).

Peraltro, quanto alla configurabilità della condizione di inferiorità psichica della vittima al momento del fatto, di cui all'art. 609-*bis*, secondo comma, n. 1, cod. pen., va precisato che, secondo la giurisprudenza, la stessa può dipendere anche dalla minore età, ma se accompagnata da altre criticità, come una situazione familiare che renda la persona offesa vulnerabile alle richieste dell'agente (così Sez. 3, n. 6148 del 08/10/2020, dep. 2021, V., Rv. 281338-01, la quale ha ritenuto immune da censure la sentenza di condanna dell'imputato per la condotta induttiva esercitata nei confronti della figlia adottiva mediante una morbosa opera di persuasione e di graduale sessualizzazione della minore tale da alimentare la convinzione della stessa circa la doverosità e normalità di tali comportamenti sessuali, nonché Sez. 3, n. 52041 del 11/10/2016, M., Rv. 268615-01, riguardante fattispecie relativa a minori di etnia romena, clandestine e prive di mezzi di sussistenza, indotte a prostituirsi con la corresponsione di piccole somme di denaro o altre regalie).

5. I rapporti tra il reato di atti sessuali con minorenni e altre fattispecie delittuose.

Il tema della delimitazione dei rapporti tra le fattispecie di atti sessuali con minorenni ed altre figure delittuose si è posto in relazione a diverse situazioni.

In particolare, la necessità di definire i reciproci confini si è posto con riferimento alle fattispecie di prostituzione minorile di cui al primo e al secondo comma dell'art. 600-*bis* cod. pen., con riferimento alla condotta di corruzione di minorenni di cui all'art. 609-*quinquies* cod. pen. e con riferimento al reato di adescamento di minorenni di cui all'art. 609-*undecies* cod. pen.

5.1. I rapporti tra il reato di atti sessuali con minorenni e quello di pornografia minorile di cui al primo comma dell'art. 600-*bis* cod. pen. Il reato di pornografia minorile di cui all'art. 600-*bis*, primo comma, cod. pen. è configurabile quando le pratiche sessuali del soggetto passivo sono indirizzate anche ad un solo destinatario, purché questi sia persona diversa dall'autore della condotta incriminata (cfr., per tutte, Sez. U, n. 16207 del 19/12/2013, dep. 2014, S., Rv. 258757-01). La condotta può consistere, indifferentemente, nel reclutamento o nell'induzione, ovvero nel favoreggiamento, nello sfruttamento, nella gestione, nell'organizzazione o nel controllo della prostituzione di una persona di età inferiore agli anni diciotto.

Secondo l'orientamento giurisprudenziale ormai prevalente, il reato di pornografia minorile di cui all'art. 600-*bis*, primo comma, cod. pen., che punisce le condotte di induzione, favoreggiamento o sfruttamento della prostituzione del minore degli anni diciotto, concorre con quello di atti sessuali con minorenni, compiuti nell'ambito delle attività di prostituzione di quest'ultimo, sia per la differente oggettività giuridica, sia per la diversità degli elementi costitutivi, in particolare in quanto l'elemento aggiuntivo e dominante del mercimonio del corpo rende la fattispecie di cui all'art. 600-*bis*, primo comma, cod. pen. ontologicamente diversa da quella di cui all'art. 609-*quater* cod. pen. (cfr., in particolare: Sez. 3, n. 40383 del 29/05/2019, D. Rv. 277273-01; Sez. 3, n. 32339 del 16/06/2015, D. C., Rv. 264202-01; Sez. 3, n. 1860 del 03/12/2010, dep. 2011, S., Rv. 249311-01).

Sembra ormai superato, perciò, l'opposto orientamento, in forza del quale 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 (questo indirizzo risulta seguito, segnatamente, da: Sez. 1, n. 29988 del 31/05/2013, C., Rv. 256410-01; Sez. 3,

n. 18315 del 14/04/2010, R.S., Rv. 247164-01; Sez. 3, n. 28640 del 27/05/2009, S., Rv. 244593-01).

5.2. I rapporti tra il reato di atti sessuali con minorenni e quello di pornografia minorile di cui al secondo comma dell'art. 600-bis cod. pen.

In caso di condotta di promessa o dazione di denaro o altra utilità, attraverso cui il soggetto agente convince una persona di età compresa tra i quattordici ed i diciotto anni ad intrattenere rapporti sessuali esclusivamente con lui, ricorre il reato di pornografia minorile di cui al secondo comma dell'art. 600-bis cod. pen., e non quello di cui al primo comma del medesimo art. 600-bis cod. pen. (cfr., per tutte, Sez. U, n. 16207 del 19/12/2013, dep. 2014, S., Rv. 258757-01).

Il problema dei rapporti tra questa fattispecie e quelle di atti sessuali con minorenni si pone solo nei casi previsti dall'art. 609-*quater*, primo comma, n. 1, cod. pen., e dall'art. 609-*quater*, secondo comma, cod. pen., perché solo in queste ipotesi il soggetto passivo è un ultraquattordicenne, come richiede espressamente l'art. 609-*bis*, secondo comma, cod. pen. Del resto, il disvalore aggiuntivo determinato dalla prestazione o dalla promessa di denaro o di altra utilità quali corrispettivi del compimento di atti sessuali di un minore infraquattordicenne è oggi espressamente previsto dalla circostanza aggravante di cui all'art. 609-*quater*, terzo comma, cod. pen., di cui si è detto in precedenza, al § 3.6.1.

In giurisprudenza, si è condivisibilmente affermato che la condotta in danno di persona di età inferiore agli anni sedici, posta in essere dall'ascendente o da altro soggetto con questa in rapporto qualificato (art. 609-*quater*, primo comma, n. 2, cod. pen.), in cambio della promessa o dazione di denaro o di altra utilità, integra il reato previsto dall'art. 609-*quater* cod. pen., il quale assorbe la fattispecie meno afflittiva tipizzata all'art. 600-*bis*, secondo comma, cod. pen., che sanziona gli atti sessuali retribuiti con il minore degli anni diciotto, salvo che il fatto costituisca reato più grave (Sez. 3, n. 53672 del 22/10/2015, dep. 2016, I., Rv. 268704-01). Invero, dirimenti risultano la clausola di sussidiarietà («Salvo che il fatto costituisca più grave reato») posta all'inizio dell'art. 600-*bis*, secondo comma, cod. pen., e il meno grave trattamento sanzionatorio previsto da questa disposizione rispetto a quello contemplato dall'art. 609-*quater*, primo comma, n. 2, cod. pen.

Le medesime ragioni, probabilmente, potrebbero condurre ad identico risultato quando la condotta sia stata posta in essere in danno di persona superiore agli anni sedici, ma inferiore agli anni diciotto, nell'ipotesi di cui all'art. 609-*quater*, secondo comma, cod. pen., in cambio della promessa o dazione di denaro o di altra utilità.

5.3. I rapporti tra il reato di atti sessuali con minorenni e quello di corruzione di minorenni di cui all'art. 609-*quinquies* cod. pen. In dottrina

ed in giurisprudenza, si afferma comunemente che il reato di atti sessuali con minorenni e quello di corruzione di minorenni, tipizzato dall'art. 609-*quinqües* cod. pen., possono concorrere (v., per la giurisprudenza, Sez. 3, n. 15827 del 26/11/2014, dep. 2015, V., Rv. 263341-01, e Sez. 3, n. 33006 del 03/06/2003, P., Rv. 226018-01).

Tuttavia, potrebbe prospettarsi qualche dubbio sulla configurabilità del concorso tra il tentativo di atti sessuali con minorenni infraquattordicenni, e la corruzione di minorenni, nell'ipotesi prevista dall'art. 609-*quinqües*, secondo comma, ultima parte, e cioè relativa alla condotta di chi mostri alla persona minore di anni quattordici materiale pornografico al fine di indurla a compiere o a subire atti sessuali. In proposito, può essere utile considerare, tra l'altro, che il secondo comma dell'art. 609-*quinqües* cod. pen. presenta in apertura la clausola di sussidiarietà «[s]alvo che il fatto costituisca più grave reato».

5.4. I rapporti tra il reato di atti sessuali con minorenni e quello di adescamento di minorenni di cui all'art. 609-*undecies* cod. pen. Il reato di adescamento di minorenni consiste nel compimento di «qualsiasi atto volto a carpire la fiducia del minore attraverso artifici, lusinghe o minacce posti in essere anche mediante l'utilizzo della rete internet o di altre reti o mezzi di comunicazione», sempre che tale condotta sia realizzata allo scopo di commettere vari reati, tra cui, specificamente, quello di cui all'art. 609-*quater* cod. pen.

Secondo la giurisprudenza, in considerazione della clausola di riserva prevista dall'art. 609-*undecies* cod. pen., il reato di adescamento di minorenni si configura soltanto quando la condotta non integra gli estremi del reato-fine neanche nella forma tentata (così Sez. 3, n. 8691 del 29/09/2016, dep. 2017, P., Rv. 269194-01, e Sez. 3, n. 16329 del 04/03/2015, P., Rv. 263335-01).

Sotto il profilo applicativo, si è ritenuto configurabile il reato di tentativo di atti sessuali con minorenni, e non quello di adescamento di minorenni, nei casi di: a) condotta di un imputato che aveva instaurato un intenso rapporto telefonico di natura esclusivamente sessuale con una minore degli anni quattordici, con richieste di invio di fotografie che la riproducessero nuda e proposte di incontri per consumare le pratiche sessuali oggetto delle conversazioni telefoniche, con la promessa di pagarle il prezzo del viaggio in treno per raggiungerlo (Sez. 3, n. 8691 del 2017, cit.); b) condotta di un imputato che, con spasmodico invio di "sms" e organizzazione di incontri spirituali o di istruzione musicale, aveva cercato di circuire ragazzi minorenni (Sez. 3, n. 16329 del 2015, cit.). Si è invece ritenuto configurabile il reato di adescamento di minorenni nell'ipotesi di condotta non esplicitante con chiarezza al minore il proposito di commettere un fatto sussumibile in una delle fattispecie di cui agli artt. 600, 600-*bis*, 600-*ter* o 600-*quater* cod. pen. (Sez. 7, n. 20427 del 19/06/2020, M., Rv. 280231-01).

Stante la soglia particolarmente avanzata di punibilità determinata dalla fattispecie di cui all'art. 609-*undecies* cod. pen., sembra utile precisare che i dubbi circa la compatibilità della disposizione incriminatrice dell'adescamento di minorenni con gli artt. 13, 25, 21 e 27 Cost. sono stati ritenuti manifestamente infondati dalla giurisprudenza di legittimità. Questa, in particolare, ha osservato che la previsione di cui all'art. 609-*undecies* cod. pen.: -) integrando un reato di pericolo concreto, volto a neutralizzare il rischio di commissione dei più gravi reati a sfondo sessuale lesivi del corretto sviluppo psicofisico del minore e della sua autodeterminazione, non contrasta con il principio di offensività; -) necessitando, ai fini della verifica del dolo specifico, del ricorso a parametri oggettivi, dai quali possa dedursi il movente sessuale della condotta, non viola il principio di determinatezza della fattispecie penale; -) punendo, con una cornice edittale equa proporzionatamente inferiore rispetto a quella prevista per i reati fine, comportamenti idonei a mettere in pericolo un bene giuridico primario, meritevole di intensa tutela, è compatibile con il principio della rieducazione della pena (Sez. 3, n. 32170 del 15/03/2018, S., Rv. 273815-01).

6. Il reato di pornografia minorile di cui al secondo comma dell'art. 600-bis cod. pen. (profili generali).

Il reato di pornografia minorile previsto dal secondo comma dell'art. 600-*bis* cod. pen. – il quale recita: «Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque compie atti sessuali con un minore di età compresa tra i quattordici e i diciotto anni, in cambio di un corrispettivo in denaro o altra utilità, anche solo promessi» – sanziona la condotta del "cliente" del minorenne ultraquattordicenne che scambia le proprie prestazioni sessuali in cambio di qualche utilità, conseguita o promessa, anche quando il medesimo "cliente", oltre a consegnare o promettere l'utilità, svolga un'ulteriore attività di tipo induttivo.

Invero, questa lettura, dopo un iniziale contrasto giurisprudenziale, determinato da alcune decisioni le quali ritenevano sussumibile nella più grave fattispecie di cui al primo comma dell'art. 600-*bis* cod. pen. la condotta del "cliente" caratterizzata anche da un contenuto di sollecitazione, incoraggiamento o blandizie nei confronti del minore, è stata accolta dalle Sezioni Unite. Queste, infatti, hanno affermato che la diversa fattispecie di cui al primo comma dell'art. 600-*bis* cod. pen. richiede che il destinatario della prestazione sessuale del minore sia un terzo rispetto al soggetto agente (Sez. U., n. 16207 del 19/12/2013, dep. 2014, S., Rv. 258757-01), formulando un'enunciazione di principio che risulta costantemente recepita dalle successive pronunce (cfr., per tutte, Sez. 3, n. 15830 del 31/01/2018, I. Rv. 272711-01, e Sez. 3, n. 5927 del 27/11/2014, dep. 2015, Rv. 263468-01).

Elemento costitutivo della fattispecie in esame è il consenso del minore (cfr., specificamente, Sez. 3, n. 40446 del 27/02/2018, F., Rv. 273814-01), sicché integra il reato di violenza sessuale, e non quello di prostituzione minorile di cui all'art. 600-*bis*, secondo comma, cod. pen., la condotta del soggetto che, pur pagando il corrispettivo, costringe, con violenza o minaccia, il minore ad un rapporto sessuale (così Sez. 3, n. 35476 del 12/04/2016, B., Rv. 268123-01).

Per quanto concerne la nozione di «compie[re] atti sessuali con un minore», il dibattito risulta essere identico a quello svolto in relazione alle fattispecie di cui all'art. 609-quater cod. pen., di cui si è parlato in precedenza al § 3.3.1. Va solo aggiunto che, con specifico riferimento al reato di cui all'art. 600-*bis*, secondo comma, cod. pen., le Sezioni Unite hanno chiarito che l'attività di prostituzione può consistere anche nell'esecuzione, da parte del minore, di atti sessuali su se stesso (Sez. U., n. 16207 del 2014, cit.). Inoltre, nemmeno in dottrina è controverso che, ai fini della configurabilità della fattispecie di cui al secondo comma dell'art. 600-*bis* cod. pen., assumono rilievo pure le condotte correlate ad un singolo atto di meretricio.

Relativamente al rapporto di scambio tra il compimento di atti sessuali e la dazione o la promessa di dazione di denaro o altra utilità, occorre precisare che la formula si presta ad interpretazioni estremamente ampie. In particolare, l'utilità può anche essere non economicamente quantificabile, ponendosi pertanto, come osserva la dottrina, oltre il significato attribuito nel linguaggio corrente all'attività di prostituzione, nonché oltre le necessità punitive fissate dalla Direttiva 2011/93/UE. La giurisprudenza, dal canto suo, sembra essere in linea con questa tendenza rigorosa del legislatore nazionale; tra l'altro, si è precisato che il reato di cui all'art. 600-*bis* cod. pen. non è escluso dalla modestia delle somme di denaro versate al minore, a titolo di mera gratificazione simbolica dell'attività sessuale offerta e non quale corrispettivo della prestazione sessuale, non rilevando l'entità, più o meno modesta, del pagamento, ovvero la soggettiva finalizzazione dello stesso, bensì l'oggettiva sinallagmaticità delle prestazioni, patrimoniali, da un lato, e sessuali, dall'altro (Sez. 3, 55301 del 22/09/2016, H., Rv. 268533-01).

Antonio Corbo
Magistrato