

La Corte di cassazione, terza sezione penale, con la sentenza n. 17188, udienza 27 gennaio 2022, depositata il 3 maggio 2022, si è soffermata sulla condotta necessaria per configurare il reato di atti osceni ed ha stabilito che: *“ai fini della sussistenza del reato di atti osceni cui al secondo comma dell'art. 527 c.p., per luogo abitualmente frequentato da minori non si intende un sito semplicemente aperto o esposto al pubblico dove si possa trovare un minore, bensì un luogo nel quale, sulla base di una attendibile valutazione statistica, la presenza di più soggetti minori di età ha carattere elettivo e sistematico”*.

Il delitto di atti osceni è stato depenalizzato dall'articolo 2, comma 1, lettera a), del D.L.vo 15 gennaio 2016, n. 8, limitatamente all'ipotesi base prevista dal primo comma dell'articolo 527 del codice penale, residuando come fattispecie autonoma di reato nel caso previsto dal secondo comma, ossia quando *“il fatto è commesso all'interno o nelle immediate vicinanze di luoghi abitualmente frequentati da minori e se da ciò deriva il pericolo che essi vi assistano”*.

Quanto alla nozione di luoghi abitualmente frequentati da minori, la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che il riferimento è a tutti i luoghi dove ordinariamente si svolge la socialità di essi, sul rilievo che la ratio che sostiene la disposizione è ravvisabile nell'esigenza di tutelare, oltre che il comune senso del pudore, l'integrità morale dei minori in tutti i luoghi ove gli stessi abitualmente, non solo prevalentemente, si trovino. Tali luoghi sono prima di tutto quelli specificamente destinati alla frequentazione dei minori (ossia a titolo esemplificativo, gli asili, le scuole, i luoghi di formazione fisica e culturale, i luoghi prossimi agli edifici scolastici, i recinti ricreativi all'interno dei parchi, gli impianti sportivi, gli oratori, le ludoteche e simili) cioè i luoghi immediatamente riconoscibili come tali e dove i minori assiduamente si recano. Del resto, proprio l'uso differenziato degli avverbi "abitualmente" e "prevalentemente" riscontrabili in diverse disposizioni penali concernenti la tutela dei minori rende chiaro come non occorra che il luogo sia in massima parte frequentato da minori, quanto che un determinato luogo sia da questi ultimi abitualmente frequentato. Dunque è la frequentazione abituale che rende un determinato luogo sensibile al raggio della fattispecie incriminatrice (ex circostanza aggravante), con la quale il legislatore ha tipizzato, come è stato opportunamente rilevato dall'Ufficio del Massimario della Corte, un evento di pericolo che deve conseguire alla consumazione della condotta tipica negli ambienti specificamente descritti dal secondo comma dell'art. 527 c.p.

Siccome il delitto di atti osceni, con riferimento all'ipotesi base, era già di per sé considerato un reato di pericolo, non essendo necessario per la sua consumazione che qualcuno effettivamente assista al comportamento tenuto dal suo autore (Cass. pen., sez. III, 6 febbraio 2008, n. 12419), il fatto, tipizzato nel comma 2 dell'art. 527 c.p., si qualifica allora per la specificazione che tale pericolo non riguardi l'indistinta collettività, ma un suo sottoinsieme determinato dai soggetti minori, sulla base del presupposto che il luogo in cui la condotta viene consumata è abitualmente frequentato dagli stessi. Ciò porta ad escludere che la fattispecie si atteggi a ricomprendere qualsiasi luogo dove si possa registrare la presenza di un minore, ossia in particolare i luoghi pubblici in quanto tali. Tutto questo porta a ritenere che occorra un *quid pluris* che segni la cifra di riconoscimento della residua porzione di fatto tipizzata nel comma 2 dell'art. 527 c.p., secondo cui i luoghi interessati dalla previsione normativa sono solo quelli specificamente destinati alla frequentazione dei minori e cioè sia quelli riconoscibili come tali per vocazione strutturale (come, ad esempio, gli asili, le scuole, i luoghi di formazione fisica e culturale, i luoghi prossimi agli edifici scolastici, i recinti ricreativi all'interno dei parchi, gli impianti sportivi, gli oratori, le ludoteche e simili), sia quelli che siano tali per elezione specifica, ossia che, di volta in volta, costituiscono un punto di incontro nel quale i minori assiduamente si recano, ivi trattenendosi reiteratamente per un lasso di tempo non breve (muretto su una pubblica via, piazzali, pubblica via trasformata abitualmente in luogo ludico, cortile condominiale ove i minori si recano per socializzare e simili). In altri termini, il fatto di reato sussiste non perché accidentalmente agli atti osceni abbia assistito un minore, ma perché nel luogo prescelto dal suo autore per realizzarli è prevedibile (e non solo possibile), con giudizio prognostico ex ante, che siano presenti persone minori in quanto "abituato" a frequentarlo perché assiduamente ed appositamente in quel posto si recano o si incontrano.

Riferimenti Normativi:

- art. 527 c.p.