

- **Non ricorre l'aggravante dell'uso di sostanze alcoliche se la vittima di violenza sessuale le ha assunte volontariamente.**

### **Cassazione penale, sez. III, sentenza 16.07.2018, n. 32462**

Il caso è quello di una donna vittima di violenza sessuale di gruppo (ai sensi dell'art 609-octies c.p.) realizzata da due uomini condannati dalla Corte di Appello per tale delitto con l'aggravante (*ex art. 609-ter, co. 1, n. 2, c.p.*) di averlo commesso con l'uso di sostanze alcoliche, in quanto la donna era ubriaca al momento del fatto e, dunque, in condizione di non riuscire ad autodeterminarsi.

Gli imputati, contestando la condanna tramite i rispettivi difensori, hanno presentato ricorso alla Corte di Cassazione asserendo, tra l'altro ed in particolare, che l'assunzione delle sostanze alcoliche da parte della persona offesa era sempre avvenuta volontariamente: lo stato di ebbrezza, quindi, non essendo frutto di una costrizione, ma di una scelta volontaria, non poteva essere ritenuto un'aggravante.

I giudici della Corte hanno reputato fondato questo motivo di ricorso (relativo cioè alla sussistenza della circostanza aggravante citata), effettuando le seguenti distinzioni. Coerentemente alla pregressa giurisprudenza hanno, dapprima, affermato il seguente principio di diritto: *“Integra il reato di violenza sessuale di gruppo (art. 609 octies c.p.), con abuso delle condizioni di inferiorità psichica o fisica, la condotta di coloro che inducano la persona offesa a subire atti sessuali in uno stato di infermità psichica determinato dall'assunzione di bevande alcoliche, essendo l'aggressione all'altrui sfera sessuale connotata da modalità insidiose e subdole, anche se la parte offesa ha volontariamente assunto alcool e droghe, rilevando solo la sua condizione di inferiorità psichica o fisica seguente all'assunzione delle dette sostanze”*. Relativamente, invece, alla circostanza dell'ubriachezza (di cui all'art. 609-ter, co. 1, n. 2, c.p.) hanno, poi, rilevato che *“[...] l'assunzione volontaria dell'alcol esclude la sussistenza dell'aggravante, poiché la norma prevede l'uso di armi o di sostanze alcoliche, narcotiche o stupefacenti [...]. L'uso delle sostanze alcoliche deve essere, quindi, necessariamente strumentale alla violenza sessuale, ovvero deve essere il soggetto attivo del reato che usa l'alcol per la violenza, somministrandolo alla vittima [...]”*.

In conclusione, per la Cassazione l'uso volontario di sostanze alcoliche, incide sì - come ha chiaramente asserito - sulla valutazione del valido consenso della vittima, ma non anche sulla sussistenza dell'aggravante.

#### **TESTO:**

Cassazione penale, sez. III, 19/01/2018 (ud. 19/01/2018, dep. 16/07/2018), n. 32462

#### **RITENUTO IN FATTO**

1. La Corte di appello di Torino con sentenza del 18 gennaio 2017, in riforma della decisione del Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Brescia, del 30 marzo 2011, ha condannato PI e ZE alla pena di anni 3 di reclusione ciascuno, con la concessione

ad entrambi delle circostanze attenuanti generiche prevalenti alla contestata aggravante, relativamente al reato di cui agli art. 609 octies, commi 1 e 3, in relazione all'art. 609 ter c.p., comma 2, perchè in concorso tra loro, dopo aver fatto assumere a PAC una eccessiva quantità di vino, tale da porla in condizione di non riuscire ad autodeterminarsi, con violenza consistita nel portarla in camera da letto, nello spogliarla completamente (ad eccezione di reggiseno e calze), mettendosi sopra di lei bloccandola, la costringevano prima ad avere un rapporto orale e successivamente, dopo averla girata sul fianco, a subire una penetrazione anale. Con l'aggravante di aver commesso il fatto con l'uso di sostanze alcoliche. Nella notte tra il (OMISSIS).

2. Ricorrono per Cassazione i due imputati, con due distinti ricorsi, tramite i difensori, deducendo i motivi di seguito enunciati, nei limiti strettamente necessari per la motivazione, come disposto dall'art. 173 disp. att. c.p.p., comma 1.

2.1. I motivi sono comuni, ad eccezione dei motivi sul trattamento sanzionatorio e sull'aggravante, del solo ricorrente P.I..

Violazione di legge, art. 609 octies cod. pen.. Mancanza, contraddittorietà e manifesta illogicità della motivazione e travisamento della prova, verbale di s.i.t. rese da A.P. e della relazione di pronto soccorso del 25 giugno 2009, a firma di Pa.Ri..

La Corte di appello con la sentenza impugnata, ha riformato la pronuncia assolutoria di primo grado, all'esito dell'erronea applicazione della norma penale di cui all'art. 609 octies cod. pen., e comunque, sussiste un percorso argomentativo contraddittorio ed illogico anche in ragione del travisamento delle dichiarazioni, s.i.t., del dott. A.P. (circa l'esistenza dei segni di opposta resistenza della persona offesa) e del travisamento della relazione di pronto soccorso del (OMISSIS) a firma di Pa.Ri. (circa l'assunzione di sostanze stupefacenti della parte offesa).

La persona offesa aveva in un primo momento dichiarato di non aver fatto uso di stupefacenti, mentre dalle analisi è emerso un uso di droghe. Inoltre la persona offesa dopo la fuga avrebbe chiamato il suo aggressore, telefonicamente, con comportamento non compatibile da parte di chi ha subito una violenza sessuale. Tutto ciò rende inattendibile la persona offesa. Le stesse dichiarazioni della persona offesa consistono in un ricordo parcellizzato, non ordinabile in logica sequenza (flashback). Non si comprende come una narrazione per flashback di immagini, possa ritenersi coerente (così come si esprime letteralmente la persona offesa in sede di esame testimoniale; narrazione priva dei passaggi ricostruttivi fondamentali, per accertare e valutare la manifestazione del consenso all'atto sessuale, e di conseguenza la sua corretta ed effettiva percepibilità da parte dei due imputati).

La sentenza poi spiega la presenza di sostanza stupefacente nelle analisi effettuate in pronto soccorso, sulla circostanza che la parte offesa, solo prima dell'accesso al pronto soccorso, aveva fatto uso di cannabinoidi. In tal modo la sentenza ha trascurato le reiterate contraddizioni delle deposizioni della parte offesa, sull'assunzione di sostanze stupefacenti; come ha evidenziato il giudice di primo grado le versioni sono tre, una differente dall'altra. Le contraddizioni sul punto appaiono evidenti, reiterate e non sanabili, da un punto di vista logico ed argomentativo; la sbrigativa spiegazione che aveva fatto uso di cannabinoidi, prima dell'accesso al pronto soccorso, comporta un travisamento della relazione di pronto soccorso, a firma della dott.ssa Pa.Ri. ("la paziente ammette che era in stato di ebbrezza e forse in preda a sostanze stupefacenti - in quanto avrebbe assunto cannabinoidi per cui non ricorda bene l'accaduto, ma verosimilmente le due persone presenti avrebbero abusato di lei"). Non sono quindi solo le analisi ad aver smentito le

dichiarazioni della persona offesa, ma lei stessa le ha, reiteratamente, smentite.

Per la Corte di appello le dichiarazioni della persona offesa sarebbero, inoltre, riscontrate da elementi estrinseci, quali i referti medici e le dichiarazioni rese, a sommarie informazioni testimoniali, dal medico di pronto soccorso che ebbe a visitarla. Per la sentenza il medico del pronto soccorso non avrebbe mai negato l'esistenza di segni di opposta resistenza, avendo egli dato atto della presenza, sul corpo della Pe., di ecchimosi al lato sinistro del collo, al polpaccio sinistro, oltre che in zona anale, segni perfettamente compatibili con un tentativo di reazione di un soggetto vittima di violenza. Così facendo è stata travisata la lettera, il significato, del verbale di s.i.t. rese dal ginecologo, ponendo a fondamento della pronuncia un risultato di prova incontrovertibilmente diverso, nella sua oggettività, da quello effettivo. Invece il tenore letterale del verbale in oggetto è il seguente: "non ho notato segni riferibile ad opposta resistenza".

Infatti, correttamente, il primo giudice aveva osservato che, il medico, che visitò la paziente in sede di pronto soccorso, aveva dichiarato chiaramente di non aver notato segni riferibili ad opposta resistenza, salvo poi dichiarare di aver notato una lieve ecchimosi sul lato sinistro del collo, come se fosse stata presa per il collo, o comunque bloccata, il che, peraltro, stante lo svolgimento dei fatti, nulla informa in merito ad un'azione violenta e tesa alla coercizione fisica della parte offesa.

Inoltre, per il ricorrente, non si può desumere da una eventuale situazione di pericolo non percepito (il rimanere sola, con i due imputati, dopo la partenza del suo amico L.) la mancanza di consenso al rapporto sessuale. Il ricorrente ha censurato, poi, la grave lacuna motivazionale sul punto, ossia, come correttamente osservato dal giudice di primo grado, che la persona offesa decideva di rimanere con i due, senza alcuna plausibile spiegazione, nonostante i due si fossero proposti di riaccompagnarla a casa, e nonostante le avessero già effettuato delle velate avances, in precedenza, mentre si trovavano al bar.

La Corte di appello, pur evocando lo stato di ebbrezza della persona offesa, non ha considerato che il preventivo consenso della parte offesa e la sua volontaria assunzione di sostanze alcoliche, non consentono di ritenere nè la sussistenza di una condotta violenta dei due imputati, nè di una induzione, in danno della vittima, ad uno stato di inferiorità, idonea a consentire la donna ad aderire ad atti sessuali, che diversamente non avrebbe compiuto.

Inoltre la ragazza dopo la denunciata violenza ha telefonato ai suoi aggressori; regola di esperienza invece suggerisce che chi è appena fuggita dal proprio aggressore, non si rivolge a lui, ma ai numeri di emergenza. E del resto la sentenza non ha spiegato per quale motivata ragione l'orientamento sessuale (lesbica) della Pe. risulterebbe incompatibile con un consenso, sia pur occasionale, e addirittura del tutto episodico, ad un rapporto eterosessuale.

Infine i giudici della Corte di appello non hanno affrontato, in alcun modo il tema della percezione del consenso da parte degli imputati, evidenziando le discordanti versioni tra i due. Non si comprende però quale relazione logico processuale possa intercorrere tra le dichiarazioni degli imputati e l'attendibilità della persona offesa. La versione della persona offesa o è intrinsecamente attendibile o non lo è, a prescindere dalle scelte difensive di ciascuno degli indagati.

Inoltre i due imputati non hanno fornito diverse versioni, avendo entrambi dichiarato che la parte offesa, concluso il rapporto, se n'era andata via dalla casa dopo aver parlato in rumeno con P.. Solo P. ha riferito un ulteriore particolare, ossia che la stessa, prima di andarsene, si era fatta una doccia.

Il ragionamento seguito dalla Corte d'appello inoltre contrasta nettamente con ogni criterio logico, che imporrebbe di ritenere semmai vero il contrario, posto che, ove avessero avuto qualcosa da nascondere, sarebbe stato nel loro interesse preconstituirsì una versione perfettamente coincidente, in ogni dettaglio.

2. 2. Per il ricorrente P.I.. Violazione di legge, art. 609 octies c.p., comma 3, e art. 609 ter c.p., n. 2. Manifesta illogicità della motivazione sul punto.

Il riconoscimento dell'aggravante dell'uso di sostanze alcoliche, integra una violazione di legge in quanto l'assunzione delle sostanze alcoliche è sempre avvenuta volontariamente, da parte della persona offesa. Ragioni letterali, ovvero l'utilizzo della locuzione "con l'uso", e sistematiche, essendo previste uguali circostanze soltanto in relazione ad altre fattispecie di reato che contemplano tra i loro elementi costitutivi la violenza o minaccia (artt. 339, 395, 393, 629 e 585 c.p.), impongono, infatti, di ritenere che il mezzo descritto debba essere imposto contro la volontà della persona offesa e, dunque, che la sostanza deve essere assunta a seguito di un comportamento violento o minaccioso dell'agente. Non integra quindi gli estremi dell'aggravante l'assunzione volontaria di sostanze alcoliche da parte della vittima. Gli stessi lavori preparatori della riforma dei delitti sessuali confermano questo assunto.

Nella vicenda in esame la parte offesa, come da questa più volte riferito, e come confermato da L. e dagli stessi imputati, ha iniziato volontariamente a bere durante la cena, e poi ha continuato tale assunzione volontariamente. Lo stato di ebbrezza, quindi, non essendo frutto di una costrizione, ma di una scelta volontaria, non poteva essere ritenuto una aggravante.

2.3. Per il ricorrente P.I.. Violazione di una norma processuale stabilita pena di nullità e contestuale mancanza della motivazione sulla quantificazione della pena irrogata, artt. 125 e 546 c.p.p., art. 132 c.p..

Il giudice non ha indicato quali ragioni abbiano portato a quantificare la pena nella misura applicata. Il giudice non ha specificato la diminuzione della pena, relativamente alle circostanze attenuanti generiche, in misura inferiore ad 1/3. L'omessa indicazione di tali ragioni si risolve in un difetto di motivazione della sentenza tale da renderla nulla.

Hanno chiesto quindi l'annullamento della sentenza impugnata.

## CONSIDERATO IN DIRITTO

3. I ricorsi sono inammissibili, per manifesta infondatezza dei motivi e per genericità, peraltro articolati in fatto, ad eccezione del solo motivo relativo alla sussistenza dell'aggravante di cui all'art. 609 ter c.p., comma 1, n. 2, che risulta fondato.

Un dato risulta pacifico, sia nelle sentenze di merito, e sia nei ricorsi per Cassazione, la certa ubriachezza della parte offesa, circostanza questa non contestata dai ricorrenti, anzi rappresentata al fine dell'annullamento della sentenza e per P.I., per l'esclusione dell'aggravante in considerazione della rappresentata assunzione volontaria dell'alcol da parte di Pe.An.Cr..

<<In tema di violenza sessuale di gruppo, rientrano tra le condizioni di "inferiorità psichica o fisica", previste dall'art. 609-bis c.p., comma 2, n. 1, anche quelle conseguenti alla volontaria assunzione di alcolici o di stupefacenti, in quanto anche in tali casi la situazione di menomazione della vittima, a prescindere da chi l'abbia provocata, può essere strumentalizzata per il soddisfacimento degli impulsi sessuali dell'agente>> (Sez. 3, n. 45589 del 11/01/2017 - dep. 04/10/2017, P.M. in proc. B, Rv. 27101701; vedi anche Sez.

3, n. 39800 del 21/06/2016 - dep. 26/09/2016, C, Rv. 26775701, e già Sez. 3, n. 40565 del 19/04/2012 - dep. 16/10/2012, D. N., Rv. 25366701).

Orbene le condizioni per esprimere un valido consenso (la capacità) al rapporto sessuale prescindono dalla condotta di cagionare l'incapacità o l'incoscienza - nel caso l'ubriachezza -; anche l'incapacità derivante da una volontaria assunzione di alcol, deve valutarsi ai fini della sussistenza del consenso all'atto sessuale.

Sul punto della responsabilità quindi i ricorsi risultano inammissibili, in quanto le condizioni della vittima, pacifiche, non consentivano un consenso ai rapporti sessuali, come adeguatamente motivato, senza contraddizioni e senza manifeste illogicità, nella decisione impugnata, con motivazione peraltro esaustiva, rafforzata.

4. Può conseguentemente affermarsi il seguente principio di diritto: "Integra il reato di violenza sessuale di gruppo (art. 609 octies c.p.), con abuso delle condizioni di inferiorità psichica o fisica, la condotta di coloro che inducano la persona offesa a subire atti sessuali in uno stato di infermità psichica determinato dall'assunzione di bevande alcoliche, essendo l'aggressione all'altrui sfera sessuale connotata da modalità insidiose e subdole, anche se la parte offesa ha volontariamente assunto alcool e droghe, rilevando solo la sua condizione di inferiorità psichica o fisica seguente all'assunzione delle dette sostanze".

5. Relativamente ai denunciati travisamenti, sia delle s.i.t. di A.P. e sia della relazione di pronto soccorso, del (OMISSIS), a firma di Pa.Ri., si deve rilevare come, in considerazione di quanto sopra detto, nessuna decisività potrebbe ritenersi per queste prove. Tuttavia nei due ricorsi non vengono allegati per intero (o trascritti interamente) i due atti ritenuti travisati, e quindi il motivo risulta palesemente inammissibile: "Il ricorso per Cassazione, per difetto di motivazione in ordine alla valutazione di una dichiarazione testimoniale, deve essere accompagnato, a pena di inammissibilità, dalla integrale produzione dei verbali relativi o dalla integrale trascrizione in ricorso di detta dichiarazione, al fine di verificare la corrispondenza tra il senso probatorio dedotto dal ricorrente ed il contenuto complessivo della dichiarazione" (Sez. 3, n. 19957 del 21/09/2016 - dep. 27/04/2017, Saccomanno, Rv. 26980101).

6. Generico, e del resto manifestamente infondato, risulta il motivo sul trattamento sanzionatorio proposto da P.I., in quanto la decisione risulta adeguatamente motivata, senza contraddizioni e senza manifeste illogicità, con la concessione delle circostanze attenuanti generiche, peraltro prevalenti all'aggravante contestata, con l'irrogazione di una pena vicino al minimo edittale.

Del resto "In tema di determinazione della pena, nel caso in cui venga irrogata una pena al di sotto della media edittale, non è necessaria una specifica e dettagliata motivazione da parte del giudice, se il parametro valutativo è desumibile dal testo della sentenza nel suo complesso argomentativo e non necessariamente solo dalla parte destinata alla quantificazione della pena" (Sez. 3, n. 38251 del 15/06/2016 - dep. 15/09/2016, Rignanese e altro, Rv. 26794901; vedi anche Sez. 4, n. 46412 del 05/11/2015 - dep. 23/11/2015, Scaramozzino, Rv. 26528301 e Sez. 2, n. 28852 del 08/05/2013 - dep. 08/07/2013, Taurasi e altro, Rv. 25646401).

7. Relativamente, invece, all'aggravante dell'art. 609 ter c.p., comma 1, n. 2, si deve rilevare che l'assunzione volontaria dell'alcol esclude la sussistenza dell'aggravante, poichè la norma prevede l'uso di armi o di sostanze alcoliche, narcotiche o stupefacenti (o di altri strumenti o sostanze gravemente lesivi della salute della persona offesa). L'uso delle sostanze alcoliche deve essere, quindi, necessariamente strumentale alla violenza sessuale, ovvero deve essere il soggetto attivo del reato che usa l'alcol per la violenza,

somministrandolo alla vittima; invece l'uso volontario, incide sì, come visto, sulla valutazione del valido consenso, ma non anche sulla sussistenza dell'aggravante.

E' pur vero che l'aggravante è stata neutralizzata dal giudizio di comparazione, per effetto della prevalenza delle circostanze attenuanti generiche, ma la considerazione della stessa potrebbe aver inciso sulla pena finale, poichè la riduzione della pena per le circostanze attenuanti generiche non è stata applicata nella massima estensione.

7. Ai sensi dell'art. 624 c.p., comma 2, deve dichiararsi irrevocabile l'accertamento di responsabilità, e il rinvio, ad altra sezione della Corte di appello di Torino, è limitato alla valutazione della sussistenza dell'aggravante di cui all'art. 609 ter c.p., comma 1, n. 2; si rimette alla Corte di appello in sede di rinvio la liquidazione delle spese sostenute dalla parte civile nel presente grado di legittimità.

- PQM

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata limitatamente alla valutazione della sussistenza della circostanza aggravante di cui all'art. 609 ter c.p., comma 1, n. 2 e rinvia sul punto ad altra sezione della Corte di appello di Torino, cui rimette la liquidazione delle spese sostenute nel grado dalla parte civile.

Dichiara inammissibili nel resto i ricorsi.

In caso di diffusione del presente provvedimento omettere le generalità e gli altri dati significativi, a norma del D. Lgs. n. 196 del 2003, art. 52 in quanto imposto dalla legge.

Così deciso in Roma, il 19 gennaio 2018.

Depositato in Cancelleria il 16 luglio 2018