

SENTENZA N. 528/2021

N. 6594/19 RGNR

Data di deposito 22/11/2021

Comunicata ex art. 28 disp. reg. il _____

Redatta scheda il _____

Comunicata ex art. 27 disp. reg. il _____

del 09/11/2021

N. 528/19 RG GIP 513/21

IRREVOCABILE il _____

N. _____ Camp. Penale

Estratto esecutivo il _____



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI REGGIO EMILIA
Sezione GIP-GUP

Il giudice, dott. Dario DE LUCA, all'udienza preliminare del 09/11/2021 ha pronunciato e pubblicato mediante lettura del dispositivo, con motivazione riservata, la seguente

SENTENZA

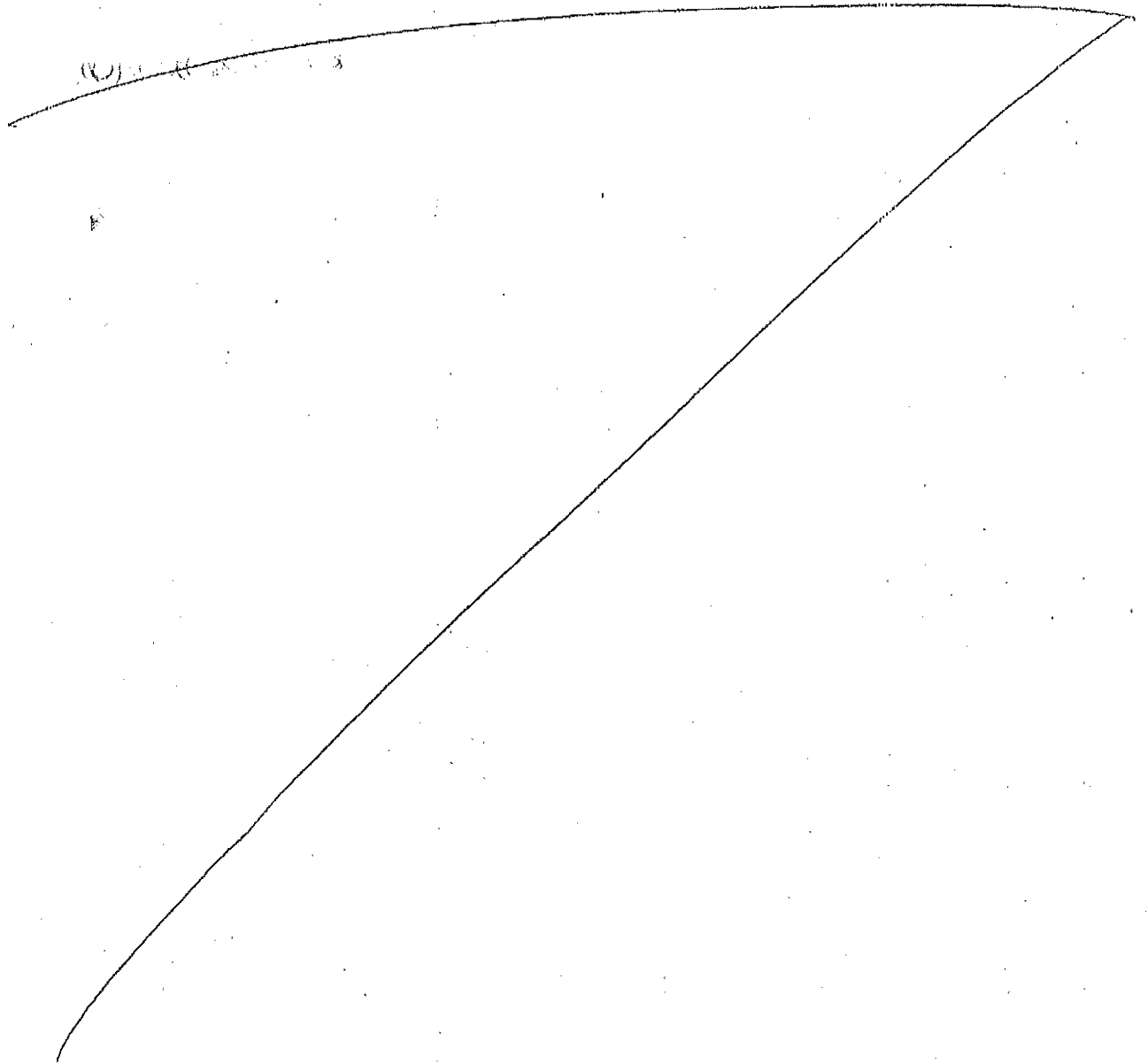
IMPUTATI

*Del reato p. e p. dall'art. 110, 615 bis c.p. perché in concorso tra loro e, in particolar modo, il ***** avvalendosi del telefono cellulare di proprietà del ***** , entrambi presenti all'interno del locale "toilette", sito presso la discoteca ***** , mediante la realizzazione di un filmato video, consistito nella registrazione avente ad oggetto un rapporto sessuale consumato all'interno di uno degli appositi spazi destinati a bagno maschile, previamente chiuso dagli occupanti, si procuravano indebitamente le suddette immagini, riguardanti la sfera intima e privata di ***** e della propria compagna ******

*Compresso in ***** il 18 novembre 2019*

*Del reato p. e p. dall'art. 110, 612 ter c.p. perché in concorso tra loro, dopo la condotta di cui al capo precedente, mediante l'uso del cellulare del ***** , procedendo all'invio sul cellulare in uso al ***** di quanto caruito mediante la realizzazione del delitto sub a) e, successivamente, il magni, inviando tale video al gruppo whatsapp della propria squadra di basket ***** e sull'utenza in uso a ***** , diffondevano le immagini dal contenuto sessualmente esplicito, senza il consenso delle persone ritratte, ovvero ***** e ******

*Compresso in ***** il 18 novembre 2019*



(C) 11/11/11

A small, stylized handwritten mark or signature located at the top right corner of the page, consisting of a vertical line with a loop at the top.

SVOLGIMENTO DEI FATTI

L'odierna vicenda nasce la notte del 18.11.2019, quando ***** e *****, odierne pp.oo., all'interno della discoteca *****, si appartavano in un bagno, riservato agli uomini, chiudevano debitamente la porta a chiave e consumavano un rapporto sessuale. Attirati sia dal gesto, non passato inosservato, sia dai gemiti, alcuni terzi si affacciavano dall'alto del bagno e riprendevano con un cellulare parte del rapporto consumato.

Il video realizzato veniva poi diffuso sui social e, rapidamente, raggiungeva numerosi cellulari, oltre che ricevere una considerevole eco anche sul web venendo caricato sia su Youtube che su altre piattaforme, anche pornografiche.

La nitidezza dell'immagine consentiva di riconoscere chiaramente le persone ritratte.

Pertanto, vista la diffusione a macchia d'olio e i conseguenti pregiudizi che ne stavano derivando, in data 19.11.2019 ***** sporgeva denuncia-querela a carico di ignoti; in data 20.11.2019 ***** faceva altrettanto.

Le successive indagini consentivano di risalire a ***** e ***** , odierni imputati, quali possibili autori del video e della sua prima diffusione.

In particolare, ***** veniva sentito in data 26.11.2019 dagli agenti della Questura di Reggio Emilia ai quali dichiarava che la notte dei fatti aveva notato che le pp.oo. stavano consumando un rapporto sessuale nel bagno, da cui provenivano "gemit inequivocabili di piacere"; pertanto si radunava assieme ad altri davanti alla porta del bagno. Veniva dunque raggiunto da un ragazzo, che "non conosceva", il quale gli strappava il telefono dalle mani. Dopo averglielo ridato, ***** si accorgeva che sull'applicazione *Whatsapp* lo sconosciuto, registratosi in rubrica come ***** , si era mandato un video tramite la predetta applicazione; subito il ***** cancellava i messaggi in modo che al destinatario non arrivasse nulla, tanto che quest'ultimo gli rispondeva "oh cazzo cancelli il video; invia fra". Il ***** accedendo ai *multimedia* del proprio telefono (un I-Phone) visionava il video e si accorgeva che ritraeva due soggetti mentre consumavano un rapporto sessuale.

Il ***** dichiarava inoltre di aver incontrato il ***** durante la serata in discoteca e di aver assecondato le sue richieste di vedere una volta di più il video realizzato. Una volta rientrato in possesso del proprio cellulare, il ***** cancellava definitivamente tutto quanto fosse riferibile all'atto sessuale consumatosi nel bagno della discoteca, anche direttamente dalla "galleria" delle immagini.

Sennonché, sempre riferito dal ***** , mentre stava rientrando a casa unitamente all'amico ***** , quest'ultimo si accorgeva di essere in possesso del video in quanto trasmessogli tramite l'applicazione *Airdrop* (peculiarità degli I-Phone). Pertanto il ***** , sapendo di non aver inviato il video ad alcuno, comprendeva che a compiere tale diffusione era stato senza dubbio il ragazzo da lui conosciuto come ***** .

Il giorno 28.11.2019 veniva sentito dagli agenti della Questura di ***** , il quale dichiarava che il video era stato realizzato su richiesta di uno sconosciuto che gli avrebbe riferito "tu che sei alto mi daresti una mano? Faresti il video?". Il ***** eseguiva senza fare troppe domande. Una volta realizzato il video, ridava il telefono allo sconosciuto, dandogli inoltre il proprio nome e cognome e numero di telefono per farsi inviare quanto realizzato¹; in effetti, verso le 02:17 riceveva sul proprio telefono una notifica di un messaggio *Whatsapp* proveniente da uno sconosciuto, contenente il video. Tale messaggio

¹ Il ***** aveva compreso che nel bagno del locale si stava consumando un rapporto sessuale.

veniva, tuttavia, prontamente cancellato. Il ***** dichiarava di essere comunque riuscito a condividere il video con la chat della propria squadra di basket.

Al termine dell'audizione il ***** dichiarava: "Sono dispiaciuto per quanto accaduto, non volevo assolutamente danneggiare alcuno con le mie azioni, ho condiviso il video nella chat di squadra senza pensarci, meccanicamente come faccio con tutti i video e le foto che quotidianamente girano su Whatsapp".

Il giorno 29.11.2019 veniva sentito dagli agenti di PG ***** che confermava il narrato di *****.

Previo sequestro dei telefoni cellulari del ***** e del ***** , in data 02.12.2019 il PM precedente nominava un proprio consulente tecnico al quale demandava l'incarico di effettuare copia forense di quanto in sequestro.

La copia della relazione del CT veniva depositata in data 03.06.2020.

Terminate le indagini, il PM procedeva con la richiesta di rinvio a giudizio.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Si ritiene opportuno osservare, in via preliminare, una circostanza che pacificamente emerge tanto dagli atti quanto dalle spontanee dichiarazioni rese all'odierna udienza dal *****: non vi sono dubbi che gli autori sia del video che della sua successiva diffusione siano gli odierni imputati, in concorso tra loro.

A tal proposito, non appare infatti condivisibile la tesi proposta dalla Difesa del ***** della sua totale estraneità agli eventi, dal momento che essa non è suffragata da alcuna prova, di segno contrario a quelle acquisite in corso d'indagine; peraltro, non si ritiene credibile che in ben due occasioni il ***** si sia lasciato prendere il proprio smartphone dal ***** , peraltro a lui "non conosciuto", senza opporre alcun rifiuto e/o resistenza.

Fatta tale necessaria premessa in ordine all'attribuibilità dei fatti e delle condotte materialmente accertate, con riferimento ai capi d'imputazione deve osservarsi quanto segue.

In ordine al capo A), agli imputati viene contestato di aver indebitamente acquisito immagini attinenti alla vita privata delle pp.oo., dal momento che il video veniva realizzato mentre queste si trovavano in uno dei bagni della discoteca intente a consumare un rapporto sessuale. Deve tuttavia osservarsi che il bagno di un locale pubblico (nel caso di specie della discoteca *****) non può essere considerato un luogo di privata dimora, o una sua pertinenza, ai sensi dell'art. 614 CP, anche sulla scia della giurisprudenza di legittimità (da leggersi a contrario: "Il servizio di osservazione, realizzato dalla Polizia giudiziaria a mezzo di una telecamera installata all'interno di un bagno di un locale pubblico, non configura una forma di intercettazione tra presenti ai sensi dell'art. 266, comma secondo, cod. proc. pen., in quanto il luogo in questione, caratterizzato da una frequenza del tutto temporanea da parte degli avventori, non può essere assimilato alla privata dimora che

presuppone una relazione con un minimo grado di stabilità e continuità con le persone che la frequentano” - Cass. Pen. Sez. VI, 23/10/2008, n. 42711).

Al riguardo, consolidato e costante è l'insegnamento della giurisprudenza, secondo il quale *“Ai fini della configurabilità del reato di violazione di domicilio (art. 614 c.p.), non possono essere considerati luoghi di privata dimora quelli normalmente destinati ad attività di lavoro, di studio e di svago, ai quali chiunque possa accedere senza necessità di preventivo consenso da parte dell'avente diritto, nulla rilevando che in essi possano anche svolgersi occasionalmente atti della vita privata, ferma restando, tuttavia, l'operatività della tutela penale con riguardo alle parti di detti luoghi (quali, ad esempio, retrobottega, bagni privati o spogliatoi), che abbiano eventualmente assunto le caratteristiche proprie dell'abitazione in quanto destinate anche allo svolgimento di atti della vita privata in modo riservato e con preclusione dell'accesso da parte di estranei. (Nella specie, in applicazione di tali principii, è stata esclusa la sussistenza del reato di violazione di domicilio in un caso in cui la condotta posta in essere dagli imputati era consistita nell'ingresso arbitrario, a scopo dimostrativo, nei locali di un istituto privato di istruzione)”* [“Cassazione penale, sez. V, 16/01/2018, n. 10498].

Proprio con riferimento alla figura delittuosa in discussione, d'altra parte, la Giurisprudenza di legittimità si è già pronunciata anche di recente, spingendosi ben più in là nella delimitazione degli spazi di penale rilevanza, affermando che *“...L'art. 615 bis c.p. prevede, infatti, che sia punito "chiunque, mediante l'uso di strumenti di ripresa visiva o sonora, si procura indebitamente notizie o immagini attinenti alla vita privata svolgentesi nei luoghi indicati nell'art. 614 c.p.”: il tenore della disposizione lascia intendere, dunque, che, affinché la condotta descritta integri il reato, non è sufficiente che la stessa abbia ad oggetto immagini che riguardino atti che si svolgano in uno dei luoghi indicati dall'art. 614 c.p. (e, dunque, l'abitazione o altro luogo di privata dimora o le appartenenze di essi), ma è anche necessario che tale condotta sia posta in essere "indebitamente"; ciò significa, dunque, in necessaria connessione logica con quanto del resto più specificamente previsto dall'art. 614 c.p., su cui la disposizione è "ritagliata", che, seppure la condotta avvenga in uno di detti luoghi, la stessa non sarebbe illecita ove non avvenga in contrasto od eludendo, clandestinamente o con inganno, la volontà di chi abbia il diritto di escludere dal luogo l'autore delle riprese (Sez. 3, n. 27847 del 30/04/2015, R., Rv. 264196 cit.). Se, dunque, l'azione, pur svolgendosi in luoghi di privata dimora, possa, come nel caso in esame, essere liberamente osservata dagli estranei, senza ricorrere a particolari accorgimenti, non si configura una lesione della riservatezza del titolare del domicilio (cfr. Corte cost., sentenza n. 149 del 16 aprile 2008). Ne consegue l'insussistenza del fatto di cui al capo c), posto che l'osservazione della persona offesa avvenne liberamente e senza utilizzare alcun accorgimento. ...”* [Cassazione penale, sez. III, 10/07/2018, (ud. 10/07/2018, dep.08/01/2019), n. 372].

Conseguentemente, per quanto appaia ampiamente censurabile la condotta posta in essere dagli odierni imputati, ne discende l'insussistenza del fatto contestato per assenza della tipicità materiale prevista dal Legislatore all'art. 615-bis CP: si intende dire, in altre parole, che tale condotta assume rilevanza penale - pur permanendo chiaramente l'antigiuridicità

sotto altri profili - solamente laddove perpetrata in un luogo di privata dimora, che assurge necessariamente a elemento normativo di fattispecie, la cui carenza determina l'impossibilità di ritenere integrato l'elemento materiale del delitto e, conseguentemente, determina l'insussistenza dello stesso.

Dunque si impone, per tale capo, una pronuncia liberatoria perché il fatto, appunto, non sussiste.

Discorso più complesso deve invece farsi con riferimento al capo B), nel quale viene contestato ad entrambi gli imputati, sempre in concorso tra loro, il delitto, di nuovo conio, previsto dall'art. 612-ter CP, rubricato "*diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti*".

Per una piena illustrazione dei motivi della decisione, stante anche l'attuale assenza di giurisprudenza in materia, si rende necessario svolgere una breve esegesi del precetto contenuto al comma 1 della citata disposizione².

Il comma 1 dell'art. 612-ter CP punisce, alternativamente tra loro, le condotte di invio, consegna, cessione, pubblicazione e diffusione, di immagini o video a contenuto sessualmente esplicito, compiute comunque dall'artefice della realizzazione ovvero della sottrazione di tali immagini o video oggetto di diffusione. .

Il Legislatore, poi, pone due limiti ben precisi perché le predette condotte - di invio, consegna, cessione, pubblicazione o diffusione - abbiano rilevanza penale: queste devono avvenire "*senza il consenso delle persone rappresentate*" (primo limite) e devono avere ad oggetto materiale sessualmente esplicito "*destinato a rimanere privato*" (secondo limite).

In assenza di elementi, anche ortografici, che facciano propendere per un regime di alternatività di tali limiti, deve necessariamente ritenersi che essi, affinché possa trovare applicazione l'invocata disposizione dell'art. 612-ter CP, debbano sussistere contemporaneamente, sicché laddove anche solo uno di questi manchi il fatto non può considerarsi penalmente rilevante, ma anzi deve concludersi per la sua insussistenza.

Il primo limite non desta grandi perplessità interpretative, in quanto la diffusione di contenuto sessualmente esplicito avvenuto con il consenso delle persone rappresentate non può per certo rivestire una rilevanza penale, alla luce, altresì, del disposto dell'art. 50 CP, atteso che il consenso dell'avente diritto scrimina sempre, nei limiti in cui si versi in tema di diritti disponibili. Va però detto che, nella specie, non è stato espresso alcun consenso, neppure implicito, alla diffusione della immagini da parte delle odierne persone offese, ossia i soggetti protagonisti delle stesse immagini (prova inconfutabile è la successiva querela di entrambe le pp.oo.).

Il secondo limite, invece, rappresenta allo stesso tempo sia l'aspetto più peculiare della disposizione, sia quello più critico. Invero, in ossequio ai principi di legalità, tassatività e materialità che permeano l'intero diritto penale, deve necessariamente concludersi nel senso

² È di tutta evidenza che, come correttamente contestato anche dal PM precedente, i fatti non possono essere inquadrati nel comma 2 dell'art. 612-ter CP, in considerazione dello svolgimento degli eventi sussumibili nella sola ipotesi del comma 1.

che il Legislatore, inserendo l'inciso del vincolo della destinazione privata delle immagini o video a contenuto sessualmente esplicito, abbia voluto ricorrere all'*extrema ratio* della sanzione penale con riferimento solo a talune precise condotte, riducendo così, in modo drastico, la portata applicativa del precetto penale.

Ed è proprio su questo secondo limite che si scontra, inesorabilmente, l'odierna vicenda.

Alcuni autori sostengono che tale inciso sia solamente un mero doppione di quello successivo riguardante il consenso delle persone raffigurate. Pur apparendo tale prospettazione teorica stimolante, essa non può essere condivisa dal momento che un suo accoglimento finirebbe per eludere i principi testé richiamati, arrivando ad ampliare di molto la portata applicativa della disposizione, facendovi rientrare ogni invio, consegna, cessione, pubblicazione e diffusione avvenuta senza il consenso delle persone rappresentate.

Per il noto principio di conservazione delle norme, che impone di dare un contenuto a ciascuna espressione della disposizione precettiva, a maggior ragione in ambito penale, laddove è immanente il principio della tassatività, l'inciso "*destinati a rimanere privati*", chiaramente e indiscutibilmente riferito alle immagini e video sessualmente espliciti, ricopra, all'interno della ricostruzione della materialità del fatto tipico, una propria autonomia semantica e giuridica. Senonché, dal momento che il criterio interpretativo letterale ex art. 12 comma 1 Preleggi c.c. si dimostra insufficiente per una sua piena comprensione, si rende necessario ricorrere a quello della *ratio legis*³.

L'art. 612-ter CP è stato introdotto dall'art. 10 della L. 19 luglio 2019 n. 69 (Codice rosso). Com'è noto, il Codice Rosso è stato adottato sulla scia di un'*escalation* di violenze nei confronti delle donne, culminata financo nella diffusione, soprattutto *online*, di materiale sessualmente esplicito (il cd. *Revenge Porn*): in particolare, la diffusione risultava attribuibile a uomini che, non accettando la fine della relazione con l'allora compagna, decidevano, quale forma di vendetta, di diffondere con ogni mezzo e su ogni piattaforma immagini e video ritraenti, in modo riconoscibile, la donna in atteggiamenti sessualmente espliciti; questa diffusione cagionava gravissimi pregiudizi alle donne coinvolte⁴. Spinto da queste vicende che, in modo negativo, hanno colpito la coscienza di molti, il Legislatore ha dunque deciso di prevedere all'interno del Codice Rosso un'apposita disposizione penale che prevedesse una sanzione mirata per punire tale specifica condotta, ritenuta non più tollerabile; tale disposizione sanzionatoria è, appunto, la disposizione indicata in rubrica al capo B.

Appare dunque chiara quale sia la *voluntas legis* sottesa all'art. 612-ter CP.

Ne deriva pertanto che l'inciso "*destinati a rimanere privati*" conferisca valore penale solo a quelle ipotesi in cui l'invio, la consegna, la cessione, la pubblicazione o la diffusione concernano materiale sessualmente esplicito, precedentemente condiviso o realizzato dalla coppia all'interno del contesto relazionale, realizzati consensualmente in un contesto connotato da reciproca fiducia, per cui al momento della cessazione del rapporto di fiducia

³ Art. 12 comma 1 Preleggi c.c.: "*Nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse, e dalla intenzione del legislatore*".

⁴ Si tratta di vicende che hanno avuto una rilevante eco mediatica nazionale (si pensi al caso di Tiziana Cantone, suicidatasi, e da ultimo la maestra di Torino, licenziata).

stesso, essendo elevato il pericolo di utilizzo del materiale consensualmente realizzato a scopo ritorsivo, il Legislatore ha deciso di introdurre una mirata sanzione per arginare tale fenomeno sociale e pervenire la diffusione di video, o immagini, siffatte, soprattutto *online*.

Pertanto, a contrario, ogni condotta avente ad oggetto la diffusione di materiale sessualmente esplicito, realizzato e acquisito da un terzo (come nell'odierna vicenda), che evidentemente non faccia parte del contesto relazionale, allo stato attuale non riveste alcuna rilevanza penale⁵; è sempre possibile, per il futuro, che intervenga sul punto il Legislatore ampliando la sfera di penale rilevanza fino a tutelare condotte quali quella descritta al cap. B, ma *de jure condito* non è possibile interpretare la disposizione vigente sino a "coprire" tale condotta, perché un'operazione ermeneutica siffatta sarebbe oltremodo scorretta, in violazione dell'art. 14 preleggi che sancisce la tassatività delle norme penali, vietando l'analogia.

Così dunque interpretato il significato dell'inciso "*destinati a rimanere privati*" e così limitata la portata applicativa dell'art. 612-ter CP, appare di tutta evidenza come le condotte oggi contestate al ***** e al ***** non possano essere sussunte nella predetta fattispecie incriminatrice, per assenza di tipicità, posto che non si trattava di immagini realizzate con il consenso degli attori, *destinate a rimanere private*.

In conclusione, per quanto non via siano dubbi circa la paternità dei fatti oggi contestati e sui nessi di causa, per quanto la condotta degli imputati sia deplorabile, recisamente censurabile nonché gravemente pregiudizievole per le pp.oo. sotto altri profili, ad oggi, la condotta contestata non riveste rilevanza penale.

Trattandosi di reato procedibile a querela e vista la sentenza assolutoria con la formula per insussistenza del fatto, in ottemperanza alle disposizioni di cui agli artt. 427 e 542 del codice di rito - in merito alla cui applicazione, in caso di pronuncia assolutoria con tale formula, non residua alcun margine di discrezionalità, trattandosi di conseguenza necessaria della decisione - le pp.oo. devono essere condannate al pagamento delle spese processuali.

L'impossibilità concreta di procedere contestualmente alla redazione della motivazione per i concomitanti impegni di ufficio ha consigliato di riservarne la stesura nel termine ordinario,

P.Q.M.

Visti gli artt. 438 e ss. nonché 530 ss. CPP,

assolve

***** e ***** dei reati loro ascritti per il fatto non sussiste.

Visti gli artt. 427 e 542 CPP,

⁵ Sempreché il terzo non abbia acquisito illegittimamente i video o le immagini sessualmente esplicite, di talché questi dovrebbe rappresentarsi l'illiceità della successiva diffusione.

condanna

le parti querelanti ***** e ***** al pagamento delle spese processuali.

Motivazione riservata nel termine di giorni 15.

Reggio Emilia, 09.11.2021

Depositata in Cancelleria GIP il

22/11/2021

Il Cancelliere
Antonio Catena

Il Giudice
dott. Dario De Luca

Motivazione redatta con la collaborazione del dott. SAMUELE RAGAZZI,
tirocinante presso questo Tribunale ex art. 73 DL 69/2013.