

La violenza sessuale con “abuso di autorità”

Fabiola Furnari

Sommario: 1. Il contrasto giurisprudenziale sulla natura pubblicistica o anche solo di fatto e privatistica della posizione di preminenza del soggetto abusante - 2. La questione di diritto rimessa alle SS.UU. -3. La sentenza delle SS.UU. n. 27326 del 2020. - 4. Una pronuncia aperta che assicura una maggiore tutela della libertà sessuale. Critiche di una parte della dottrina. – 5. Conclusioni.

1. Il contrasto giurisprudenziale sulla natura pubblicistica e formale o anche di fatto e privatistica della posizione di preminenza del soggetto abusante.

Le Sezioni Unite della Corte di cassazione sono intervenute sul tema della violenza sessuale per dirimere il contrasto giurisprudenziale avente ad oggetto l'esatta interpretazione del concetto di “abuso di autorità”, ed in particolare la necessità della natura pubblicistica e formale o anche privatistica e di fatto della posizione autoritativa di cui il soggetto abusa, per costringere la persona offesa a compiere o subire atti sessuali ¹.

Nel caso sottoposto all'esame del giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Enna, pronunciatosi in giudizio abbreviato, si era affermata la responsabilità penale dell'imputato, in relazione al reato di cui agli articoli 81, secondo comma, e 609-*quater*, quarto comma, c.p. (*atti sessuali con minorenne*) con riqualificazione giuridica, rispetto alle richieste del pubblico ministero, il quale aveva ritenuto ricorrere la fattispecie di cui agli articoli 81, secondo comma, 609-*bis*, 609-*ter*, n. 1 c.p. (*violenza sessuale mediante abuso di autorità, con l'aggravante dell'art. 609 ter n.1 per essere stato il fatto commesso, ai danni di minori degli anni quattordici*).

Nello specifico, l'imputazione era questa:

¹ Cass. SS.UU. 1° ottobre 2020, n. 27326, in *Foro Italiano* 2021, II, 28.

perché “in esecuzione di un medesimo disegno criminoso, in qualità di insegnante di inglese che impartiva lezioni private e, quindi, con abuso di autorità, aveva costretto due alunne, minori degli anni quattordici, a subire ed a compiere su di lui atti sessuali”, consistiti in toccamenti delle parti intime e baci sulla bocca.

Il giudice delle indagini preliminari aveva deciso in questi termini, poiché aveva ritenuto che l’insegnante privato fosse escluso dall’ambito di applicazione delle disposizioni normative originariamente contestate, a causa del suo ruolo, non essendovi infatti una sua posizione autoritativa, di tipo formale e pubblicistico.

Successivamente alla pronuncia della Corte di Appello di Caltanissetta, adita su ricorso della Procura Generale e delle parti civili, che aveva riqualficato i fatti come nella imputazione originaria, e perciò come **violenza sessuale con abuso di autorità**, veniva proposto ricorso per cassazione dall’imputato, e, tra i vari motivi, veniva lamentato che il giudice di appello non si fosse conformato all’orientamento interpretativo, seguito dal giudice di primo grado, secondo cui “l’abuso di autorità di cui all’articolo 609-bis, primo comma, cod. pen., presuppone nell’agente una posizione autoritativa di tipo formale e pubblicistico, in mancanza della quale deve trovare applicazione la diversa ipotesi dell’articolo 609-quater cod. pen.”

La terza Sezione della Corte di cassazione, investita della decisione, ha rilevato, con riferimento alla violenza sessuale c.d. costrittiva di cui al comma 1 dell’articolo 609-bis c.p., l’esistenza di due opposti orientamenti, in ordine alla qualificazione della natura della posizione autoritativa di cui il soggetto agente abusa per il compimento di atti sessuali.

Ed infatti, secondo un primo orientamento² la condotta di cui all’articolo 609-bis c.p. presuppone nell’agente una posizione autoritativa di tipo formale e pubblicistico, in mancanza della quale, sussistendo ulteriori presupposti, quale la minore età della persona offesa, troverebbe applicazione la diversa ipotesi di cui all’articolo 609-quater c.p.

Al contrario, sulla base di un diverso indirizzo interpretativo, peraltro in linea con le opinioni della prevalente dottrina, il potere di supremazia di

² Cass. SS.UU. n. 13 del 2020.

cui abusa l'autore del delitto di violenza sessuale potrebbe essere anche di natura privata.³

Dunque, per i fautori del primo orientamento ossia della “*tesi pubblicistica*” (*restrittiva*), l'abuso di autorità presuppone necessariamente nell'agente una posizione autoritativa di tipo formale e pubblicistico. E perciò, per dare forma alla locuzione “abuso di autorità”, servirebbe tra autore e vittima, un rapporto formale autoritativo, tale da determinare che la vittima si affidi all'autore del reato, a causa dell'ufficio pubblico ricoperto, e che il reo sfrutta, per costringerla al compimento degli atti sessuali.

A sostegno di questa tesi, come meglio si vedrà, viene richiamato un dato storico, e cioè che la fattispecie di cui all'art. 609-*bis*, comma 1, c.p. ha sostituito quella prevista dall'abrogato art. 520 c.p., ove si faceva espresso riferimento al “pubblico ufficiale”.

Per i sostenitori della tesi privatistica (*estensiva*), invece, il concetto di “abuso di autorità” di cui all'art. 609-*bis* c.p. va ampliato ad ogni potere di supremazia, anche di natura privata, di cui l'agente abusi per costringere il soggetto passivo a compiere o a subire atti sessuali.

Dunque, non occorre alcuna particolare connotazione formale, e sarebbe sufficiente che l'agente eserciti una forma di influenza o suggestione sul soggetto passivo, al fine di coartarne la volontà o condizionarne il comportamento.

Il principale argomento posto a sostegno di tale diversa interpretazione è di carattere sistematico, e si basa sul confronto, da un lato, con l'art. art. 61, n. 11, c.p., e dall'altro con l'art. 608 c.p.

Si fa osservare, infatti, che l'art. art. 61, n. 11, c.p. - che configura, come si sa, quale circostanza aggravante comune, la condotta di chi commette un reato con abuso di autorità o di relazioni domestiche, ovvero con abuso di relazioni d'ufficio, di prestazione di opera, di coabitazione o di ospitalità, ossia strumentalizzando situazioni coinvolgenti rapporti di diritto privato - non fa riferimento ad alcuna situazione autoritativa di tipo pubblicistico, così come avviene anche nel testo letterale dell'art. 609 bis c.p., mentre ciò non si verifica nel

³ Cass. pen. n. 23463 del 2019.

caso, ad esempio, dell'art. 608 c.p., ove il legislatore, nel disciplinare l'abuso di autorità contro arrestati o detenuti, ha rinviato espressamente, quanto ai possibili soggetti attivi del reato, alla figura del pubblico ufficiale.

E così, seguendo tale orientamento meno rigoroso, sono state ritenute rilevanti situazioni, quali la convivenza dell'imputato con la madre del minore persona offesa⁴; il potere di soggezione dell'imputato sulla cognata minore, destinataria degli atti sessuali⁵; la qualità di istruttore di arti marziali, esercitata dall'imputato, nei confronti dei suoi allievi minorenni⁶; la qualità di datore di lavoro⁷; la qualità di insegnante, nei confronti di una ex alunna⁸; la posizione di cappellano del carcere, nei confronti dei detenuti⁹.

2. La questione di diritto rimessa alle SS.UU.

Riscontrato dunque tale contrasto giurisprudenziale, il ricorso è stato rimesso alle Sezioni Unite, per la risoluzione della seguente questione di diritto:

“se, in tema di violenza sessuale, l'abuso di autorità di cui all'articolo 609-bis, primo comma, cod. pen. presupponga nell'agente una posizione autoritativa di tipo formale e pubblicistico o, invece, possa riferirsi anche a poteri di supremazia di natura privata di cui l'agente abusi per costringere il soggetto passivo a compiere o subire atti sessuali”.

Si chiede dunque alla Suprema Corte di stabilire se la locuzione “abuso di autorità” vada circoscritta alle ipotesi di abuso di una formale posizione di potere pubblicistico, come quella, appunto, del pubblico ufficiale nei confronti di un comune cittadino, oppure possa dilatarsi fino a ricomprendere anche poteri di supremazia di natura privata, come ad esempio, nel caso di un insegnante privato, nei confronti dei suoi allievi.

⁴ Cass. pen. n. 2119 del 2008.

⁵ Cass. pen. n. 19419 del 2012.

⁶ Cass. pen. n. 37135 del 2013.

⁷ Cass. pen. n. 36704 del 2014 e Cass. n. 49990 del 2014.

⁸ Cass. pen. n. 33042 del 2016.

⁹ Cass. pen. 33049 del 2016.

E si deve peraltro immediatamente precisare che, qualora la vittima sia soggetto minore d'età, la questione diventerà ancor più rilevante, per delimitare, come appresso si dirà, i confini applicativi tra il reato di «violenza sessuale» (art. 609-*bis* c.p.) ed il reato di «atti sessuali con minorenne» (art. 609 - *quater* c.p.) apparentemente molto simili.

Come si legge, la sentenza della terza sezione, nel rimettere il conflitto alle Sezioni Unite ha ripercorso le pronunce più importanti inerenti l'orientamento più restrittivo, già prima menzionate, osservando come la tesi della natura pubblicistica della posizione di autorità, richiamata dalla disposizione incriminatrice in esame, si fosse affermata già all'indomani dell'entrata in vigore della legge 15 febbraio 1996, n. 66, introduttiva delle nuove figure delittuose di cui agli articoli 609-*bis* e ss. codice penale ed abrogatrice delle disposizioni in tema di delitti contro la libertà sessuale di cui agli articoli 519 (“*Della violenza carnale*”), 520 (“*Congiunzione carnale commessa con abuso della qualità di pubblico ufficiale*”) e 521 (“*Atti di libidine violenti*”) codice penale.

Tra queste, particolarmente degna di menzione, per il suo avallo all'orientamento formale/pubblicistico, è la pronuncia del 31 maggio 2000, n. 13, con la quale le Sezioni Unite, risolvendo una questione relativa alla previsione di cui all'articolo 609-*ter* c.p., avevano affermato, seppure in via incidentale, che l'abuso di autorità di cui all'articolo 609-*bis*, primo comma c.p. presupponeva nell'agente una posizione autoritativa di tipo formale e pubblicistico, in quanto l'articolo 609-*bis* c.p. aveva sostituito il precedente articolo 520 c.p. che contemplava l'abuso della qualità di pubblico ufficiale, ma si poneva però in sostanziale continuità con esso.

Nella vicenda in quel caso esaminata, la Cassazione aveva perciò escluso l'applicabilità della disposizione richiamata, nei confronti di un insegnante privato che aveva compiuto atti sessuali con un minore di anni sedici, suo allievo e, di contro, aveva ritenuto corretta la qualificazione del fatto - operata dai giudici di merito - in atti sessuali con minorenne di cui all'articolo 609 *quater* c.p.

Preme rilevare, come in una diversa pronuncia, questa volta successiva all'entrata in vigore della legge 6 febbraio 2006, n. 38 introduttiva del n. 2 del comma primo dell'articolo 609-*quater* c.p. (*secondo cui gli atti sessuali con minorenne possono anche configurarsi a carico di chi li ponga in essere, nei confronti di un minore degli anni sedici, e rispetto al*

quale sia ascendente, genitore anche adottivo, o convivente, ovvero tutore, o persona che se ne prenda cura, o svolga funzione di educatore, insegnante, vigilante, custode, per essergli stato il minore stesso affidato) la Corte di cassazione aveva confermato il predetto orientamento rigoristico, ed aveva sollevato un argomento di carattere sistematico, osservando che, “considerando l’abuso di autorità riferibile anche a poteri di carattere privatistico, verrebbe meno la possibilità di distinguere l’ipotesi di reato contemplata dall’articolo 609-bis, primo comma, cod. pen. dall’ipotesi di atti sessuali con abuso di potere parentale o tutorio ora previsto dall’articolo 609-quater, secondo comma, cod. pen.”¹⁰.

In altri termini, secondo i giudici della pronuncia del 2007, interpretando la posizione di autorità di cui all’articolo 609-bis c.p. in senso anche non pubblicistico e, dunque, ricomprensente ipotesi di abuso di autorità di carattere privatistico e familiare, si sarebbe giunti praticamente ad una implicita abrogazione della disposizione di cui all’articolo 609-quater, comma secondo c.p. Pertanto, secondo la Corte, per mantenere una differenziazione tra i due reati, l’unica via percorribile era quella di ritagliare l’ambito di operatività dell’art. 609 bis c.p. per i soli casi di abuso di autorità di tipo pubblicistico e formale, riservando così alla fattispecie di atti sessuali con minorenne, le posizioni di supremazia di natura privatistica.

Orbene, a fronte di un tale argomentare rigoristico, sin dal 2009, aveva cominciato a profilarsi quel diverso orientamento interpretativo, tanto nella dottrina che nella giurisprudenza, propenso verso un più ampio concetto di abuso di autorità, ossia comprensivo di ogni relazione, anche di natura privata. È questa, infatti, la nuova linea di tendenza che ispira due pronunce della Suprema Corte ¹¹ con le quali si riconduce, nell’ambito dell’abuso di autorità, *sic et simpliciter*, ogni forma di strumentalizzazione del rapporto di supremazia, tanto che si considerava integrato il delitto di violenza sessuale, in un caso di abuso, da parte del convivente della madre della vittima, ed in un caso di abuso della potestà genitoriale.

¹⁰ Cass.pen. n. 2283 del 2006.

¹¹ Cass.pen. n. 2119 del 2009 e n. 23873 del 2009:

Completano il quadro, e rafforzano le aperture della giurisprudenza, le inevitabili riflessioni e considerazioni sulla *ratio legis* della riforma introdotta con la legge 66/96.

Nello specifico, infatti, i giudici di legittimità, contrapponendo il loro *dictum* a quanto sostenuto dalle Sezioni Unite, nella già citata sentenza n. 13/2000, hanno giustamente considerato non determinante il riferimento alle abrogate disposizioni di cui agli articoli 519 e 520 c.p. (rispetto alle quali le disposizioni attualmente vigenti sarebbero in verità del tutto scollegate), dal momento che, appunto, tra gli scopi del legislatore del 96, con l'introduzione dei reati sessuali riformati vi era quello di assicurare la massima tutela a tutti i soggetti che, in presenza di determinate condizioni attinenti al loro stesso *status* (quali caratteristiche personali, coinvolgimento in certe relazioni, o collocazione in determinati contesti) potessero trovarsi costretti o indotti a subire o a compiere atti sessuali. *Ratio legis* in nome della quale, pertanto, con la riforma del 96 si è concepito il nuovo reato di violenza sessuale come reato comune, e non più proprio, svincolato dalla caratteristica pubblica del suo autore/, pubblico ufficiale, con le ovvie conseguenze che, da allora, si potrà configurare il reato di violenza sessuale indistintamente, in caso di abuso di autorità o di relazioni domestiche, ovvero di relazioni di ufficio, di prestazioni d'opera, di coabitazione, di ospitalità ¹².

3. La sentenza delle SS.UU. n. 27326 del 2020.

Preso atto delle due differenti linee di pensiero, che vengono ricostruite, attraverso le varie tappe della giurisprudenza, la decisione delle Sezioni Unite del 2020, è nel senso di non ritenere condivisibili gli argomenti alla base dell'orientamento interpretativo maggiormente restrittivo del concetto di abuso di autorità. E per avallare la tesi estensiva, i giudici ricorrono ad alcune osservazioni di carattere sistematico, rivolte in particolare a confutare la presunta continuità tra il reato di violenza sessuale ed il vecchio regime normativo, nonché il presunto pericolo di interferenza tra l'art. 609 bis c.p. e l'art. 609 quater c.p.

Ebbene, sulla prima questione, argomentano i giudici che depone per la non continuità il trasferimento dei reati sessuali, dal titolo IX del codice penale dedicato ai delitti contro la moralità pubblica ed il buon costume, al

¹² Cass. pen. n. 36704 del 2014.

titolo XII dedicato ai delitti contro la persona, e più nello specifico, nella sezione sulla libertà personale, così contribuendo il legislatore, mediante la modifica dell'oggetto giuridico della tutela, a spezzare, anche sotto questo aspetto, la presunta continuità con la disciplina precedente, oltre che a far perdere la necessità di una rilevanza pubblicistica della posizione di autorità di cui il soggetto abusa, ed ancora prima la dimensione pubblica dell'offesa, che, appunto, adesso diviene offesa alla persona, e non più alla moralità pubblica ed al buon costume; sulla seconda questione poi, sostengono gli ermellini che, a tracciare il *discrimen* tra i due reati di cui all'art. 609 *bis* ed all'art. 609 *quater* c.p. sia, oltre che la espressa clausola di riserva, posta all'interno del 609 *quater* c.p., e la diversa formulazione dei due testi normativi (abuso di poteri/abuso di autorità), una diversità di carattere ontologico, in quanto l'art. 609 *quater* c.p., a differenza dell'art. 609 *bis* c.p., non richiede la costrizione del minore - il quale è ritenuto incapace di esprimere un valido consenso, in ragione dell'età o del rapporto che lo lega all'agente - cosicché in questo caso, il bene giuridico tutelato non è, come nel primo, la libertà di autodeterminazione dell'agente, ma la sua integrità psicofisica. Ed inoltre, mentre nel caso di violenza con abuso di autorità, tutto è incentrato sulla costrizione, nel caso degli atti sessuali con minorenni, la costrizione deve mancare, essendo, come già anticipato, l'atto consensuale, ancorché il consenso sia viziato¹³.

Ecco perché, nella sentenza oggi in commento, le SS.UU. ricordano che, nel caso della violenza ex art. 609 *bis* c.p., per effetto dell'abuso, si viene a creare una situazione di "sudditanza psicologica", e gli atti vengono compiuti contro la volontà, mentre nel caso degli atti sessuali con minorenni, compiuti nell'ambito di un rapporto parentale o tutorio, si parla di "soggezione psicologica", che porta a ritenere non più valido il consenso.

Più di recente, in ordine alla differenziazione delle due figure di reato, i giudici di legittimità hanno evidenziato che nel caso della violenza sessuale, utilizzando l'espressione di "abuso di autorità", si rilevarebbe una strumentalizzazione della dimensione soggettiva dell'autorità, mentre nel delitto di atti sessuali con minorenni, con l'utilizzo dell'espressione

¹³ Cass. pen. n. 49990 del 2014.

“*abuso dei poteri*”, verrebbe ad essere strumentalizzata la dimensione oggettiva, funzionale, dei poteri connessi alla posizione dell’agente¹⁴.

4. Una pronuncia che assicura una maggiore tutela della libertà sessuale. Critiche di una parte della dottrina.

Tutto ciò considerato, secondo le pronunce “più aperte”, susseguitesi nel tempo, opinando diversamente dagli ultimi orientamenti, e dunque riprendendo l’orientamento restrittivo già esaminato, e di fatto superato, non solo si andrebbe sostanzialmente contro i progressi che la legislazione ha fatto nel contrasto alla violenza sessuale, nel senso di assicurare una sempre maggiore tutela alle persone offese (si pensi, da ultimo, anche alle affermazioni di maggiore preservazione delle vittime, contenute nella legge 69/2019, c.d. codice rosso), ma, in particolare, in casi come quelli di cui alla riportata imputazione, non si assicurerebbe la tutela della libertà sessuale, in situazioni ove rilevano rapporti di natura privatistica, come sempre più spesso può accadere, sol che si considerino, ad esempio, rapporti di lavoro dipendente (anche irregolare), o rapporti creatisi in ambito sportivo, religioso, professionale, come all’interno di determinate comunità, associazioni o gruppi di individui, tutti parimenti meritevoli di tutela.

Si aggiunga altresì che vari argomenti sistematici sembrerebbero proprio confermare come il termine “autorità” - che appunto non è di per sé ulteriormente qualificato- alluda a situazioni non necessariamente connotate in senso pubblicistico.

E da questo punto di vista si fa espresso richiamo, oltre al più volte menzionato art. 61, n. 11, c.p., all’art.571 c.p. (*abuso dei mezzi di correzione e disciplina*), all’art. 572 c.p. (*maltrattamenti*), fattispecie penali nelle quali si allude ad un rapporto di autorità che generalmente si ritiene non dover essere necessariamente pubblicistico; ed ancora l’art. 600-*octies*, comma 1, c.p. (*impiego di minori nell’acattonaggio*), ove ci si riferisce a minori sottoposti all’altrui autorità e poi anche l’art. 601 c.p. (*tratta di persone*).

Le Sezioni Unite, pertanto, con la sentenza oggi in commento e con il principio di diritto espresso, secondo cui “*L’abuso di autorità cui si riferisce l’articolo 609-bis, comma primo, cod. pen. presuppone una*

¹⁴ Cass. pen. n. 33042 del 2016.

posizione di preminenza, anche di fatto e di natura privata, che l'agente strumentalizza per costringere il soggetto passivo a compiere o subire atti sessuali", optano per una soluzione certamente retta da ottime ragioni, da vari punti di vista, oltre che per il fatto di cogliere e colmare possibili vuoti di tutela.

Ma cosa accade al principio di tipicità? Può dirsi rispettato, nonostante la revisione concettuale?

Si può certamente rispondere, con la dottrina più diffusa, che principio di legalità e tipicità non subiscono alcun *vulnus*, giacché si tratta di una interpretazione normativa compatibile con il tenore letterale della stessa locuzione. Ed invero, pur non essendo in dubbio che l'accezione di "autorità" più comune in ambito giuridico, e soprattutto nel diritto amministrativo, sia quella pubblicistica, intendendosi il potere esercitato dalla pubblica amministrazione nei confronti dei privati, è altrettanto scontato che il significato letterale dell'espressione comprenda al proprio interno, proprio perché in nessun modo tipizzata, anche altro, e perciò la soluzione privatistica si presenta quale mera interpretazione estensiva della norma di legge, conforme al principio di tipicità e non preclusa dal divieto di analogia *in malam partem*.

Del resto, la stessa S.C., particolarmente attenta a possibili deviazioni dal principio di tipicità derivanti da tali e tanti ampliamenti della nozione di "autorità", richiama, quasi ad appiglio, oltre le già ripercorse finalità della legge n. 66/96, la necessità della analisi giudiziale, caso per caso, che conduca a ritenere sussistente, sia il rapporto di soggezione effettivamente intercorrente tra l'agente e la vittima del reato, sia l'arbitraria utilizzazione del potere. Ed infatti, onde rifuggire da possibili automatismi, viene chiarito a corollario dello stesso principio di diritto, che non è possibile desumere l'esistenza di un abuso, dalla sola posizione autoritativa del soggetto agente, rispetto alla vittima, di talché occorre che si dimostri da un lato l'esistenza oggettiva del rapporto autoritario e l'arbitraria utilizzazione della posizione, dall'altro il collegamento tra l'abuso di autorità e le conseguenze sulla capacità di autodeterminazione della persona offesa, che deve essere gravemente pregiudicata.

Per semplificare, perché possa ritenersi configurata violenza sessuale con abuso di autorità, occorre dimostrare, non soltanto l'esistenza di un

rapporto di autorità attore-persona offesa, ma anche che di tale posizione di supremazia l'agente abbia abusato, al fine di costringere la persona offesa a compiere o subire un atto sessuale, al quale non avrebbe in altro contesto consentito.

Si tratta dunque di una analisi puntuale ed immancabile del caso singolo che difatti non sembra essere sfuggita al giudice del caso sottoposto alla Corte di Cassazione, oggi in esame.

Nei fatti, è stato rilevato il carattere di preminenza della posizione dell'agente (insegnante privato) rispetto a quella delle vittime (sue allieve), e dalle risultanze processuali sono emersi *“dati fattuali significativi della costrizione esercitata sulle allieve e la stretta connessione con la strumentalizzazione del ruolo di docente”*, quali *“la rivelazione delle violenze subite solo a distanza di tempo e solo dopo il superamento di riserve psicologiche, circostanza ritenuta indicativa dell'autorevolezza che contraddistingueva il rapporto tra l'imputato e le minori”*. (Si tratta del timore che, in casi come questi, può comprensibilmente limitare la propensione ad una denuncia contestuale ai fatti o comunque prossima, e che è ulteriormente dimostrativo della costrizione patita).

Ma la pronuncia si rivela interessante, non solo per quanto sin qui detto, ma anche perché le Sezioni Unite vanno addirittura oltre. Esse, infatti, si soffermano su un secondo interrogativo, per domandarsi se l'autorità “privata” di cui l'agente abusa, per commettere il reato di violenza sessuale sia solo quella che deriva dalla legge, o anche l'autorità di fatto comunque determinatasi.

Ed al quesito rispondono, abbracciando la seconda opzione (si parla di “natura relazionale” dell'autorità) perché intanto ritenuta ossequiosa dei principi del legislatore riformista del '96, rivolto, come già detto, a garantire il massimo livello di tutela ai casi critici di maggiore esposizione al rischio di violenza, nonché non lesiva della tipicità della norma, e quindi non in contrasto con il principio di legalità, poiché ontologicamente conforme allo spirito legislativo che connota il primo comma dell'art. 609 bis c.p. (ove testualmente si legge: chiunque con violenza o minaccia, o mediante abuso di autorità, costringe taluno a compiere o subire atti sessuali, è punito con la reclusione da sei a dodici

anni, a seguito dell'inasprimento sanzionatorio previsto con legge n.69/2019 cd codice rosso).

Ma la risposta al quesito è in questi termini, anche perché, essendo l'abuso di autorità uno dei possibili modi di estrinsecazione della violenza cd costrittiva, (oltre alla violenza ed alla minaccia) si deve rilevare come, a differenza di quanto accade nelle ipotesi di violenza induttiva di cui al secondo comma dello stesso articolo 609 *bis* c.p. (abuso sessuale commesso su persona in stato di inferiorità fisica o psichica; abuso commesso su persona ingannata, essendosi il colpevole sostituito ad altra persona) si ha qui un annullamento totale della volontà della persona, cosicché rispetto alla sottomissione della persona offesa ed alla coartazione della sua volontà, posta in essere da una posizione di preminenza, è praticamente irrilevante e rimane in secondo piano la specifica qualità del soggetto agente, e cioè, in altre parole, il tipo di autorità che questi abbia esercitato. Ciò che conta infatti è innanzitutto la tutela quanto più possibile ampia della vittima la quale, nel caso proprio di costrizione, vede la sua capacità di autodeterminazione talmente compromessa da farle ritenere di non avere alcuna alternativa di agire diversamente.

L'abuso di autorità, perciò, a prescindere dalla sua natura, e dunque anche quando autorità/preminenza privata e di fatto, per avere rilevanza penale, in presenza di ogni altro elemento normativamente richiesto, deve assurgere a strumentalizzazione della posizione di supremazia, utilizzata per creare soggezione sulla vittima, fino al punto di farle immaginare che non possano esservi alternative al dover compiere o subire atti sessuali. In altre parole, osserva la Corte, è come se il soggetto agente avesse una sorta di dominio sulla vittima che finisce per annullarne la capacità di autodeterminazione o per sensibilmente comprometterla portandola a cedere alle sue richieste.

5. Conclusioni.

Avviandoci alle conclusioni, non deve poi sfuggire, che l'ampliamento della nozione di abuso di autorità, fino a ricomprendervi quella di fatto, comunque determinatasi, viene concepito dalla giurisprudenza più attuale, in maniera talmente radicale, da ricomprendervi anche quello esercitato in situazioni nelle quali sia venuto meno il rapporto di preminenza, e tuttavia,

al momento del fatto, ancora perduri una condizione di soggezione psicologica, frutto dell'autorità già esercitata, così come potrebbe concretarsi in una relazione di dipendenza "indiretta" tra autore del reato e vittima, quando il primo, abusando della sua autorità, concorra con un terzo che compie l'atto sessuale non voluto dalla persona offesa.

Con lo sguardo diretto all'autorevole dottrina, che ha centrato ed affrontato le molteplici questioni aperte dalla pronuncia del 2020¹⁵, si osserva, con riguardo, in primo luogo, al rispetto del principio di tipicità, che per una parte di questa (B. Romano) i rimedi che la Corte prospetta contro i possibili automatismi rappresentano una sorta di forzatura, dal momento che, una volta chiarito che l'abuso di autorità cui si riferisce l'art. 609 bis, 1° comma, c.p. presuppone una posizione di preminenza, anche di natura privata che l'agente strumentalizza ai fini della costrizione, la ricorrenza degli elementi che si segnalano da ricercare è praticamente ovvia; inoltre, secondo la stessa dottrina, l'essersi spinti fino a considerare che l'abuso di autorità possa essere inteso anche come autorità di fatto, significa essersi spinti un po' troppo oltre, in ragione di tutela di certe situazioni, mentre probabilmente sarebbe stato preferibile che la S.C. continuasse a nutrire, in merito, le sue ragioni di dubbio.

Un'altra parte della dottrina (S. Braschi) critica la soluzione accolta dalla Corte, ed in definitiva il concetto di autorità con "natura relazionale" che si caratterizza *"per il fatto che colui che riconosce l'autorità di chi la esercita, subisce, senza reagire, gli atti che ne derivano"*. Ed invece, si obietta, il codice penale usa il termine autorità per individuare una cerchia ristretta di soggetti, ai quali l'ordinamento conferisce poteri di direzione e controllo, ovvero di educazione (ossia essenzialmente datore di lavoro, genitore, insegnante), di modo che, se si ignorano questi contenuti tipici del rapporto autoritativo, si trasforma il reato da proprio, in reato comune. Sotto altro profilo, si osserva che ritenere soddisfatto il principio di tipicità ove si dimostri in modo inequivoco non solo la sussistenza oggettiva del rapporto autoritario, ma anche l'arbitraria utilizzazione del potere, significa manipolare detto principio che è intrinseco alla natura sostanziale delle norme e dunque non può in alcun modo essere sostituito da un

¹⁵ v. S. Braschi *Diritto penale e processo*, 2021, 46; M.T. Collica – *Giurisprudenza Italiana* 2021, 688; S. Finocchiaro in *Sistema Penale italiano*; B. Romano in *Foro Italiano* 2021, II, 28.

accertamento processuale caso per caso che sarà compito del giudice condurre.

Conclusivamente, può ben dirsi che con la sentenza commentata le Sezioni Unite si sono espresse in modo meritevole di particolare apprezzamento, in un panorama legislativo e giurisprudenziale sempre più improntato a garantire ampie esigenze di sicurezza e tutela alle vittime dei reati sessuali. Segnerebbe perciò un non proficuo ritorno al passato l'aderire alle linee di pensiero che oggi, dopo tanti e faticosi traguardi favorevoli, tendono a boicottare persino l'idea che per "autorità" non debba necessariamente intendersi quella pubblica.