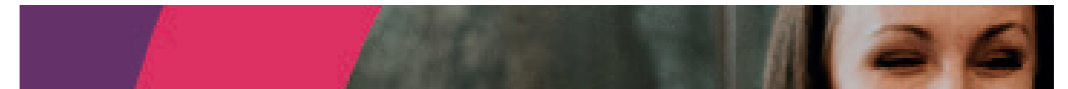


STEP 4 YOUNG

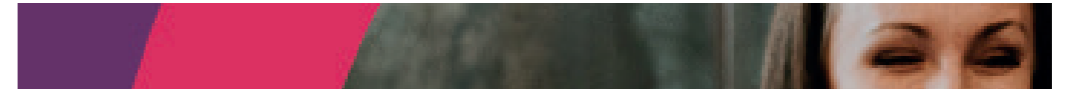
LINEE GUIDA SULL'USO CONSAPEVOLE DEL MEZZO DIGITALE: DALLA DIFFUSIONE DI IMMAGINI SESSUALMENTE ESPLICITE AL CYBERBULLISMO DI GENERE



Sommario



Introduzione	9
I contorni giuridici del ruolo dell'insegnante	10
Un focus su scuola e principi costituzionali	11
Un focus sulla responsabilità degli insegnanti a partire dai principi costituzionali	12
1. La qualificazione giuridica del ruolo del docente	17
2. L'obbligo di denuncia	21
3. I reati tra minori	23
4. Il cyberbullismo	25
4.1 I c.d. stupri virtuali	31
5. Una cornice giuridica sulla condizione di minorenni	41
Abbreviazioni	53
Le fonti normative	54
La Giurisprudenza d'interesse	55
Bibliografia	56
Siti internet citati	56

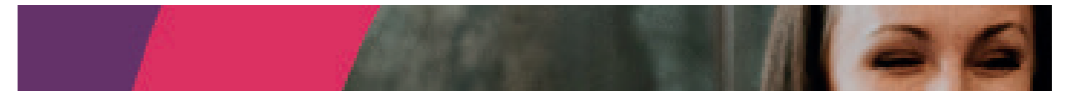


“L’insegnante si qualifica per conoscere il mondo e per essere in grado di istruire altri in proposito, mentre è autorevole in quanto, di quel mondo, si assume la responsabilità. Di fronte al fanciullo è una sorta di rappresentante di tutti i cittadini adulti della terra, che indica i particolari dicendo: ecco il nostro mondo.”

Hannah Arendt, dal capitolo “La crisi dell’istruzione”
in “Tra passato e futuro”. 1

¹ *“Di solito è la scuola a introdurre per prima il bambino nel mondo. Ora, la scuola non è affatto il mondo e non deve pretendere di esserlo; è semmai l’istituzione che abbiamo inserito tra l’ambito privato, domestico, e il mondo, con lo scopo di permettere il passaggio dalla famiglia alla società. La frequenza scolastica non è richiesta dalla famiglia ma dallo Stato, ossia dal mondo pubblico; quindi, rispetto al bambino, la scuola rappresenta il mondo anche senza esserlo di fatto. In questa fase dell’educazione sono ancora una volta gli adulti, senza dubbio, ad assumere una responsabilità verso il fanciullo; ormai però non si tratta più tanto di rispondere del benessere vitale di una cosa che cresce, quanto di quello che chiamiamo stimolare il libero sviluppo di qualità e talenti peculiari. È questa l’unicità che distingue ciascun essere umano da tutti gli altri, in virtù della quale l’uomo non è solo uno straniero nel mondo, ma qualcosa che non c’è mai stato prima d’ora. Poiché il bambino non conosce ancora il mondo, deve esservi introdotto un poco alla volta; e poiché è una cosa nuova, occorre far sì che essa giunga a maturità rispetto al mondo qual è. Comunque, qui gli educatori rappresentano di fronte al giovane un mondo del quale devono dichiararsi responsabili anche se non l’hanno fatto loro, e anche se, in segreto o apertamente, lo desiderassero diverso. Questa responsabilità non è imposta d’arbitrio agli educatori: è implicita nel fatto che gli adulti introducono i giovani in un mondo che cambia di continuo. Chi rifiuta di assumersi la responsabilità in solido, non dovrebbe aver figli né costituirsi parte attiva nell’educare i giovani. Nell’educazione l’assumersi la responsabilità del mondo si esprime nell’autorità. Autorità dell’educatore e qualifica dell’insegnante non sono la stessa cosa. L’autorità esige una certa qualifica, ma anche le qualifiche migliori non possono di per sé generare autorità. L’insegnante si qualifica per conoscere il mondo e per essere in grado di istruire altri in proposito, mentre è autorevole in quanto, di quel mondo, si assume la responsabilità. Di fronte al fanciullo è una sorta di rappresentante di tutti i cittadini adulti della terra, che indica i particolari dicendo: ecco il nostro mondo.”*

Introduzione



Queste linee guida si propongono di essere uno strumento orientativo per gli insegnanti dinanzi alle sfide educative che incalzano.

L'evoluzione tecnologica in costante e rapido sviluppo reca con sé problematiche sempre nuove.

Insieme – certo – al dispiegarsi di possibilità un tempo inimmaginabili, si stagliano altresì criticità talvolta ingenti.

Gli insegnanti sono chiamati a confrontarsi con realtà che vanno ben oltre i confini spazio temporali cui erano tradizionalmente abituati.

Non è più quello della classe, della scuola, del tempo ivi trascorso l'unico orizzonte di riferimento, ma occorre familiarizzare con la portata destrutturante delle

tecnologie di massa.

Non è più possibile occuparsi solo del “qui ed ora”, giacché ora, mentre parliamo, un contenuto qualsiasi, in una manciata di minuti, può essere dovunque nel mondo.

Di questo sfondamento spazio temporale occorre tener conto ogni qualvolta si rifletta sulla portata lesiva di quelle condotte che gli insegnanti ben conoscono, dato il ruolo centrale assegnato alla scuola dalla recente legislazione in tema di cyberbullismo.²

Le sfide attorno al cosiddetto cybercrime si fanno pressanti, pertanto, diventa fondamentale conoscerne i connotati giuridici per essere in grado di coglierne i risvolti concreti. Né potrà valere alcuna obiezione di

Sappiamo bene quale sia oggi la situazione dell'autorità. Qualunque sia la nostra posizione rispetto al problema, resta pacifico che nella vita pubblica e politica l'autorità o non ha nessuna parte (infatti la violenza e il terrore dei paesi totalitari non hanno nulla in comune con l'autorità) o, al massimo, svolge una funzione molto discussa. In sostanza ciò significa che nessuno vuole pretendere che altri assuma, o affidare ad altri, una responsabilità globale: mentre quando è esistita, la vera autorità è sempre stata associata a un assumersi la responsabilità di come vanno le cose. Se l'autorità viene eliminata dalla vita pubblica e politica, potrà seguirne d'ora innanzi che ciascuno debba assumersi pari responsabilità. Ma potrà anche avvenire che si respingano, consapevolmente o no, le pretese del mondo e le sue esigenze di ordine; che si rifiuti ogni responsabilità mundana, nel dare ordini quanto nell'obbedire. Senza dubbio entrambe le ipotesi contribuiscono alla presente decadenza dell'autorità, e spesso hanno operato insieme, contemporaneamente e in maniera inestricabile.

Ma in materia di educazione una simile ambiguità non può sussistere. I bambini non possono rovesciare l'autorità dell'educatore come se si trovasse oppressi da una maggioranza di adulti (è vero che la moderna prassi pedagogica ha perfino sperimentato questo assurdo modo di trattare i bambini come una minoranza oppressa da liberare). Che gli adulti abbiano voluto disfarsi dell'autorità significa solo questo: essi rifiutano di assumersi la responsabilità del mondo in cui hanno introdotto i loro figli.”, Hannah Arendt, Tra passato e futuro. Introduzione di Alessandro Dal Lago. Traduzione dall'inglese di Tania Gargiulo, Garzanti 1991, pp. 246-248 (capitolo La crisi dell'istruzione).

² Legge n. 71/2017.

incompetenza dinanzi ai pericoli che si celano insieme alle potenzialità delle nuove tecnologie, giacché se lo iato anagrafico e culturale ci rende talvolta insipienti al cospetto di strumenti di cui ci sembra di capire poco, qualche volta nulla, ciò non toglie che non si possa immaginare di lasciare soli i giovani e giovanissimi che, seppur portatori di una domestichezza disarmante con i nuovi devices, sono, invero, ancora privi degli strumenti indispensabili a “stare” consapevolmente nella complessità che si staglia nei meandri della rete, sotto il profilo tanto dei contenuti, quanto dell’esposizione a modalità relazionali talvolta problematiche e senza spesso riuscire a comprendere, altresì, i risvolti concreti delle proprie interazioni in rete. ³

In queste linee guida, pertanto, cercheremo innanzitutto di soffermarci su quelli che sono i risvolti pratici qualora ci si scontri con situazioni in cui i minori divengono autori o vittime di reati.

Traceremo altresì i connotati essenziali dell’imputabilità, per comprendere quando i minori siano chiamati a rispondere dei fatti di reato eventualmente compiuti e quali siano le conseguenze procedurali.

Inoltre, cercheremo di focalizzare, senza comunque pretesa di esaustività, le condotte attraverso le quali il fenomeno del cyberbullismo può estrinsecarsi, per individuare altresì quali azioni possono essere compiute per minimizzare le conseguenze di even-

tuali atti di cyberbullismo.

Di fronte ai repentini ed incessanti mutamenti tecnologici l’ordinamento giuridico registra un costante ritardo e ciò per la difficoltà di apprestare tutele immediate a fenomeni in così rapida evoluzione.

In questo senso, ciascuno di noi è chiamato a farsi anticipatore, a promuovere una cultura delle problematiche che innervano il mondo delle tecnologie di massa e non solo, una cultura capace di porsi quale ausilio di comprensione, di gestione, di contenimento di fenomeni sempre più complessi.

Un impegno che non può che essere profuso insieme, nello sforzo di fare rete a tutti i livelli, tra diverse professionalità, tra diversi istituti, tra diverse longitudini e latitudini.

Ogni problema moderno è un problema senza confini, pertanto cercare di gestirlo senza tenere conto di questa nuova dimensione che implica coesione e dialogo a livello praticamente universale, significa rinunciare a fare alcunché di utile.

I contorni giuridici del ruolo dell’insegnante

“La funzione del docente è intesa come esplicazione essenziale dell’attività di trasmissione della cultura, di contributo alla elaborazione di essa, di impulso alla partecipazione dei giovani

³ Recentemente, la direttrice della Polizia Postale, Nunzia Ciardi, è tornata sul tema in occasione della notizia del suicidio di un giovane undicenne che, dalle prime ricostruzioni, pare fondarsi su di un condizionamento ricevuto attraverso un “gioco” in rete. La direttrice, come in altre occasioni, ha ribadito come “non vale abdicare al ruolo di adulto perché non si è bravi con la tecnologia. Non è una questione di tecnologia, è una questione di dialogo. I ragazzi sanno maneggiare lo smartphone ma non sanno niente di etica, di disvalore, di responsabilità...di tutti quei riferimenti valoriali che non si imparano sul web e che sono gli anticorpi contro i rischi”, “quel che succede è che da una parte i ragazzi si sentono più bravi e non riconoscono l’adulto in un campo di riferimento in cui si ritengono più competenti e dall’altra gli adulti hanno più difficoltà a riaggiarsi un ruolo e dare delle regole perché non è un campo sul quale sanno muoversi bene.”, da un’intervista concessa al Corriere della sera, pubblicata in data 30.09.2020 su [corriere.it](https://www.corriere.it), al link: https://www.corriere.it/cronache/20_settembre_30/i-genitori-devono-dialogare-figli-mai-lasciarli-soli-loro-telefonini-f62b9222-035c-11eb-a582-994e7abc3a15.

a tale processo e alla formazione umana e critica della personalità”. ⁴

Il docente ha un ruolo nevralgico nella società, è suo il compito di partecipare alla formazione dei nuovi cittadini, di promuovere il cambiamento ed il miglioramento sociale attraverso l’apporto formativo, di sapere, di cultura e di competenze offerte ai giovani.

Una mission ben chiara alle Madri e ai Padri Costituenti che hanno dedicato il Titolo II della Parte I della nostra Costituzione ai Rapporti etico-sociali, ricomprendendovi le norme attinenti alle due aggregazioni formative per eccellenza, ovvero la famiglia e la scuola.

Un focus su scuola e principi costituzionali

Quanto alla scuola, le norme di riferimento, pilastri della concezione scolastica nel nostro ordinamento, sono gli artt. 33 e 34 Cost.:

Articolo 33

L’arte e la scienza sono libere e libero ne è l’insegnamento.

La Repubblica detta le norme generali sull’istruzione ed istituisce scuole statali per tutti gli ordini e gradi.

Enti e privati hanno il diritto di istituire scuole ed isti-

tuti di educazione, senza oneri per lo Stato.

La legge, nel fissare i diritti e gli obblighi delle scuole non statali che chiedono la parità, deve assicurare ad esse piena libertà e ai loro alunni un trattamento scolastico equipollente a quello degli alunni di scuole statali.

E’ prescritto un esame di Stato per l’ammissione ai vari ordini e gradi di scuole o per la conclusione di essi e per l’abilitazione all’esercizio professionale.

Le istituzioni di alta cultura, università ed accademie, hanno il diritto di darsi ordinamenti autonomi nei limiti stabiliti dalle leggi dello Stato.

Articolo 34

La scuola è aperta a tutti.

L’istruzione inferiore, impartita per almeno otto anni, è obbligatoria e gratuita.

I capaci e meritevoli, anche se privi di mezzi, hanno diritto di raggiungere i gradi più alti degli studi.

La Repubblica rende effettivo questo diritto con borse di studio, assegni alle famiglie ed altre provvidenze, che devono essere attribuite per concorso.

Le norme costituzionali appena richiamate consacra-
no una concezione fortemente libera e autonoma della scuola, istituzione nel senso più pieno e profondo del termine, deputata ad essere presidio di crescita e libertà.

⁴Comma 1 dell’art. 395 del T.U. delle disposizioni legislative in materia di istruzione, D.lgs. n. 297/1994. Il comma 2 della norma richiamata così sancisce: I docenti delle scuole di ogni ordine e grado, oltre a svolgere il loro normale orario di insegnamento, espletano le altre attività connesse con la funzione docente, tenuto conto dei rapporti inerenti alla natura dell’attività didattica e della partecipazione al governo della comunità scolastica.

In particolare essi:

- curano il proprio aggiornamento culturale e professionale, anche nel quadro delle iniziative promosse dai competenti organi;
- partecipano alle riunioni degli organi collegiali di cui fanno parte;
- partecipano alla realizzazione delle iniziative educative della scuola, deliberate dai competenti organi;
- curano i rapporti con i genitori degli alunni delle rispettive classi;
- partecipano ai lavori delle commissioni di esame e di concorso di cui siano stati nominati componenti.

Ad innervare il tessuto costituzionale della scuola è innanzitutto la libertà di insegnamento, intesa come garanzia per il docente contro ogni costrizione o condizionamento dei pubblici poteri, come autonomia piena nello svolgimento della professione; in secondo luogo, viene sancita la libertà della scuola come istituzione, riconoscendo il pluralismo scolastico e l'autonomia delle università e degli istituti di alta cultura; infine, si riconosce lo studio come un diritto di ciascuno, con l'obiettivo, in combinato disposto con l'art. 9 Cost.5, di promuovere lo sviluppo culturale, scientifico e tecnico del paese.

Un focus sulla responsabilità degli insegnanti a partire dai principi costituzionali

Quanto, invece, allo statuto giuridico dell'insegnante, a livello costituzionale norma cardine è l'art. 28 Cost. che sancisce i principi fondamentali circa le responsa-

bilità dei pubblici funzionari e dei dipendenti pubblici:

Articolo 28

I funzionari e i dipendenti dello Stato e degli enti pubblici sono direttamente responsabili, secondo le leggi penali, civili e amministrative, degli atti compiuti in violazione di diritti.

In tali casi la responsabilità civile si estende allo Stato e agli enti pubblici. 6

In capo agli insegnanti, dunque, si possono configurare diverse forme di responsabilità, in particolare è possibile essere chiamati a rispondere sotto il profilo penale, civile, amministrativo e disciplinare. 7

L'art. 28 Cost. è anche l'addentellato normativo sul quale si è elaborata la teoria della c.d. immedesimazione organica, ovvero un criterio di imputazione della responsabilità che consente di imputare l'atto adottato da un organo dell'apparato amministrativo direttamente

⁵ Art. 9 Cost.: La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica. Tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione.

⁶ Per una visione di insieme dello statuto della Pubblica amministrazione nella Carta Costituzionale si vedano anche gli artt. 97 e 98 Cost.: Parte II - Ordinamento della Repubblica, Titolo III - Il Governo, Sezione II - La Pubblica Amministrazione
Articolo 97

Le pubbliche amministrazioni, in coerenza con l'ordinamento dell'Unione europea, assicurano l'equilibrio dei bilanci e la sostenibilità del debito pubblico.

I pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge, in modo che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione.

Nell'ordinamento degli uffici sono determinate le sfere di competenza, le attribuzioni e le responsabilità proprie dei funzionari.

Agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni si accede mediante concorso, salvo i casi stabiliti dalla legge.

Articolo 98

I pubblici impiegati sono al servizio esclusivo della Nazione.

Se sono membri del Parlamento, non possono conseguire promozioni se non per anzianità.

Si possono con legge stabilire limitazioni al diritto d'isciversi ai partiti politici per i magistrati, i militari di carriera in servizio attivo, i funzionari ed agenti di polizia, i rappresentanti diplomatici e consolari all'estero.

⁷ La responsabilità contabile, invece, afferisce tipicamente il DS e il DSGA.

all'amministrazione di appartenenza, al fine di garantire una maggior tutela risarcitoria per il danneggiato. 8

In altre parole, dipendente e amministrazione possono essere chiamati a rispondere in solido dei danni cagionati da condotte poste in essere dal dipendente nell'ambito delle proprie attribuzioni.

Alla responsabilità diretta della pubblica amministrazione, dunque, si affianca quella dei suoi dipendenti per danni cagionati a terzi.

I dipendenti potranno poi essere chiamati a rispondere nei confronti della stessa amministrazione che agi-

sca in rivalsa, qualora condannata alla corresponsione del risarcimento.

Tuttavia, il T.U. degli impiegati civili dello Stato, D.P.R. 10 gennaio 1957 n. 3, ha introdotto per i pubblici dipendenti un criterio di imputazione soggettiva dell'illecito diverso da quello declinato dall'art. 2043 c.c. 9: gli artt. 22 e 23 del T.U. 10 summenzionato prevedono, infatti, la limitazione della responsabilità risarcitoria del dipendente al solo caso di dolo o colpa grave.

Ne consegue che il perimetro di responsabilità del dipendente pubblico è più ristretto di quello in capo

⁸ «L'art. 28 Cost. è stato da sempre interpretato come norma che fonda la responsabilità dell'amministrazione per l'illecito commesso dal proprio dipendente: secondo un risalente orientamento della giurisprudenza, il ruolo della disposizione richiamata è, a un tempo, quello di affermare la responsabilità personale del funzionario o dipendente e quello di ribaltare sull'ente di appartenenza la medesima responsabilità, che, pertanto, ha natura di responsabilità diretta e solidale «in virtù del rapporto organico, immedesimante l'attività dei funzionari o dipendenti con quella dell'ente», dovendosi ritenere esclusa la responsabilità dell'amministrazione di appartenenza soltanto «se la persona fisica abbia agito con dolo, ovvero perseguendo un fine personale ed egoistico, sì che la sua attività debba ritenere estranea alla persona giuridica», così Maria Cristina Cavallaro, «Immedesimazione organica e criteri di imputazione della responsabilità»; si veda anche Cass. civile, sez. III, 5 gennaio 1979, n. 31, in Giust. civ. Mass. 1979, 15. In dottrina, sull'art. 28 Cost., si veda anche M. CLARICH, *La responsabilità della pubblica amministrazione nel diritto italiano*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 1989; di recente, inoltre, si veda A. CASSATELLA, *La responsabilità funzionale nell'amministrare. Termini e questioni*, in *Dir. amm.*, 2018.

⁹ Art. 2043 codice civile: Qualunque fatto doloso o colposo, che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno.

¹⁰ Art. 22 Responsabilità verso i terzi:

L'impiegato che, nell'esercizio delle attribuzioni ad esso conferite dalle leggi o dai regolamenti, cagioni ad altri un danno ingiusto ai sensi dell'art. 23 e' personalmente obbligato a risarcirlo. L'azione di risarcimento nei suoi confronti può essere esercitata congiuntamente con l'azione diretta nei confronti dell'Amministrazione qualora, in base alle norme ed ai principi vigenti dell'ordinamento giuridico, sussista anche la responsabilità dello Stato.

L'amministrazione che abbia risarcito il terzo del danno cagionato dal dipendente si rivale agendo contro quest'ultimo a norma degli articoli 18 e 19. Contro l'impiegato addetto alla conduzione di autoveicoli o di altri mezzi meccanici l'azione dell'Amministrazione e' ammessa solo nel caso di danni arrecati per dolo o colpa grave.

Art. 23 Danno ingiusto

E' danno ingiusto, agli effetti previsti dall'art. 22, quello derivante da ogni violazione dei diritti dei terzi che l'impiegato abbia commesso per dolo o per colpa grave; restano salve le responsabilità più gravi previste dalle leggi vigenti. La responsabilità personale dell'impiegato sussiste tanto se la violazioni del diritto del terzo sia cagionata dal compimento di atti od operazioni, quanto se la detta violazione consista nella omissione o nel ritardo ingiustificato di atti od operazioni al cui compimento l'impiegato sia obbligato per legge o per regolamento.

all'amministrazione che, invece, sarà chiamata a rispondere anche per il caso di colpa lieve.

L'art. 61 della Legge n. 312/1980 stabilisce inoltre:

Disciplina della responsabilità patrimoniale del personale direttivo, docente, educativo e non docente

La responsabilità patrimoniale di personale direttivo, docente, educativo e non docente della scuola materna, elementare, secondaria ed artistica dello Stato e delle istituzioni educative statali per danni arrecati direttamente all'Amministrazione in connessione a comportamenti degli alunni è limitata ai soli casi di dolo o colpa grave nell'esercizio della vigilanza sugli alunni stessi.

La limitazione di cui al comma precedente si applica anche alla responsabilità del predetto personale verso l'Amministrazione che risarcisca il terzo dei danni subiti per comportamenti degli alunni sottoposti alla vigilanza.

Salvo rivalsa nei casi di dolo o colpa grave, l'Amministrazione si surroga al personale medesimo nelle responsabilità civili derivanti da azioni giudiziarie promosse da terzi.

Quanto, invece, alle responsabilità in capo agli insegnanti per comportamenti degli alunni rileva il profilo della c.d. *culpa in vigilando* ai sensi dell'art. 2048 c.c.:

Responsabilità dei genitori, dei tutori, dei precettori e dei maestri d'arte

Il padre e la madre, o il tutore, sono responsabili del danno cagionato dal fatto illecito dei figli minori non emancipati o delle persone soggette alla tutela, che abitano con essi. La stessa disposizione si applica all'affiliante.

I precettori e coloro che insegnano un mestiere o un'arte sono responsabili del danno cagionato dal fatto illecito dei loro allievi e apprendisti nel tempo in cui sono sotto la loro vigilanza.

Le persone indicate dai commi precedenti sono liberate dalla responsabilità soltanto se provano di non aver potuto impedire il fatto.

Per quanto concerne gli insegnanti rilevano i commi 2 e 3 della norma appena richiamata.

Si tratta di una responsabilità costruita in chiave omissiva.

L'insegnante è chiamato a rispondere quando abbia violato i propri obblighi di sorveglianza e di vigilanza per il danno causato dall'alunno.

Si tratta di una responsabilità oggettiva e presunta, per cui sarà sufficiente per il danneggiato poter dimostrare il nesso tra il danno e l'evento senza dover dimostrare altresì la negligenza del docente.

Sull'insegnante graverà, invero, l'onere di fornire eventualmente la prova contraria o liberatoria.

Per quanto riguarda gli insegnanti pubblici, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione nella sentenza Masucci c. Ministero della Pubblica Istruzione 11 hanno stabilito come sia esclusa la legittimazione passiva - ovvero il potere di stare in giudizio del singolo dipendente - e ciò tanto per il danno dell'alunno arrecato a sé stesso, quanto per il danno dell'alunno causato a terzi, quando tali danni siano derivati dalla violazione degli obblighi di vigilanza del docente.

In tali ipotesi, l'unico soggetto passivo legittimato a stare in giudizio sarà la pubblica amministrazione.

L'insegnante andrà esente da responsabilità quando dimostri di non aver potuto impedire il fatto.

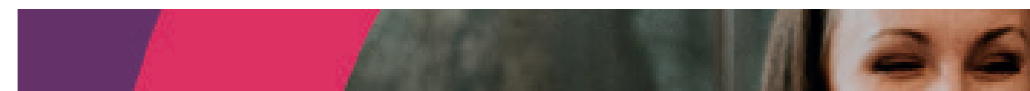
Di fronte ad illeciti compiuti dagli alunni rileverà altresì la c.d. *culpa in educando* imputabile ai genitori.

Alcune pronunce che si sono occupate del tema han-

no visto il Tribunale di Alessandria, nella sentenza n. 439/2016, sancire la responsabilità civile dei genitori del minore che abbia posto in essere condotte di bullismo, a titolo di *culpa in educando*; il Tribunale di Milano, inoltre, nella sentenza n. 8081/2013, ha stabilito la responsabilità dell'Istituto scolastico, per omessa vigilanza del docente, per i danni subiti da un minore vittima di atti di bullismo, nel caso di specie consistiti in percosse.

¹¹ Cassazione Sez. Unite 11.08.1997 n. 7454

La qualificazione giuridica del ruolo del docente



Cercheremo ora di inquadrare quale sia la qualificazione attribuibile al ruolo dell'insegnante per poter comprendere, in un secondo momento, quali siano le conseguenze che ne derivano.

Il codice penale contiene la definizione di tre nozioni che identificano le ipotesi in cui un soggetto sia rivestito a vario titolo di una qualifica di rilievo pubblicistico.

Si tratta degli artt. 357, 358 e 359 c.p.

Tale qualificazione ha diverse conseguenze in ambito penalistico, per quanto di maggior interesse in questa sede, la corretta individuazione dell'investitura pubblicistica del ruolo di docente è importante per comprendere quali siano i precisi obblighi che scattano dinanzi al compimento di un reato del quale l'insegnante venga a conoscenza nell'esercizio della sua funzione.

Analizziamo innanzitutto il contenuto delle norme definitorie in questione:

Articolo 357 c.p. Nozione del pubblico ufficiale ¹²

Agli effetti della legge penale, sono pubblici ufficiali coloro i quali esercitano una pubblica funzione legislativa, giudiziaria o amministrativa.

Agli stessi effetti è pubblica la funzione amministrativa disciplinata da norme di diritto pubblico e da atti

autoritativi e caratterizzata dalla formazione e dalla manifestazione della volontà della pubblica amministrazione o dal suo svolgersi per mezzo di poteri autoritativi o certificativi.

Articolo 358 c.p. Nozione della persona incaricata di un pubblico servizio ¹³

Agli effetti della legge penale, sono incaricati di un pubblico servizio coloro i quali, a qualunque titolo, prestano un pubblico servizio.

Per pubblico servizio deve intendersi un'attività disciplinata nelle stesse forme della pubblica funzione, ma caratterizzata dalla mancanza dei poteri tipici di questa ultima, e con esclusione dello svolgimento di semplici mansioni di ordine e della prestazione di opera meramente materiale.

Articolo 359 c.p. Persone esercenti un servizio di pubblica necessità

Agli effetti della legge penale, sono persone che esercitano un servizio di pubblica necessità:

1) i privati che esercitano professioni forensi o sanitarie, o altre professioni il cui esercizio sia per legge vietato senza

¹² Articolo così sostituito dalla L. 26 aprile 1990, n. 86

¹³ Articolo così sostituito dalla L. 26 aprile 1990, n. 86

una speciale abilitazione dello Stato, quando dell'opera di essi il pubblico sia per legge obbligato a valersi;

2) i privati che, non esercitando una pubblica funzione, nè prestando un pubblico servizio, adempiono un servizio dichiarato di pubblica necessità mediante un atto della pubblica Amministrazione.

La qualifica giuridica ascrivibile agli insegnanti si gioca tra le prime due definizioni, ovvero tra la possibilità di rivestire il ruolo di pubblico ufficiale oppure di incaricato di un pubblico servizio.

Ciò che accomuna queste due qualificazioni è la conseguenza che ne deriva per il docente qualora venga a conoscenza di una notizia di reato perseguibile d'ufficio.

In entrambi i casi, infatti, sia che si rivesta la qualifica di pubblico ufficiale che quella di incaricato di un pubblico servizio, si è tenuti a denunciare all'autorità il reato di cui si sia venuti a conoscenza.

Agli insegnanti, comunque, viene riconosciuta la qualità di pubblico ufficiale piuttosto che quella di incaricato di pubblico servizio.

La giurisprudenza, infatti, ha chiarito come la qualità

di pubblico ufficiale vada riconosciuta a tutti i docenti di scuole statali - siano essi insegnanti o maestri - nonché di istituti scolastici privati legalmente riconosciuti (così Cass., Sez. V, 13.1.1999; Cass., Sez. II, 11.2.1992).

Secondo la Giurisprudenza da ultimo citata,

la qualità di pubblico ufficiale deve essere attribuita a tutti gli insegnanti di scuole statali, in quanto essi esercitano una funzione disciplinata da norme di diritto pubblico e caratterizzata dalla manifestazione della volontà della p. a. e dal suo svolgersi attraverso atti autoritativi e certificativi. ¹⁴

Tornando al dovere di riferire la notizia di reato, tale obbligo può intendersi assolto con la comunicazione della stessa al dirigente scolastico, posto che soltanto a quest'ultimo, secondo gli artt. 25 del d.lgs. 165/2001 e 396 del d.lgs. 297/1994, spetta la competenza di rappresentanza esterna e di relazione con l'esterno.

E' il combinato disposto degli artt. 331 c.p.p. e 361 e 362 c.p. a delineare l'obbligo di denuncia in capo ai

pubblici ufficiali ed incaricati di un pubblico servizio:

Art. 331 c.p.p. Denuncia da parte di pubblici ufficiali e incaricati di un pubblico servizio

Salvo quanto stabilito dall'articolo 347, i pubblici ufficiali e gli incaricati di un pubblico servizio che, nell'esercizio o a causa delle loro funzioni o del loro servizio, hanno notizia di un reato perseguibile di ufficio, devono farne denuncia per iscritto, anche quando non sia individuata la persona alla quale il reato è attribuito.

La denuncia è presentata o trasmessa senza ritardo al pubblico ministero o a un ufficiale di polizia giudiziaria.

Quando più persone sono obbligate alla denuncia per il medesimo fatto, esse possono anche redigere e sottoscrivere un unico atto.

Se, nel corso di un procedimento civile o amministrativo, emerge un fatto nel quale si può configurare un reato perseguibile di ufficio, l'autorità che procede redige e trasmette senza ritardo la denuncia al pubblico ministero.

Art. 361 c.p. Omessa denuncia di reato da parte del pubblico ufficiale

Il pubblico ufficiale, il quale omette o ritarda di denunciare all'autorità giudiziaria, o ad un'altra autorità che a quella abbia obbligo di riferirne, un reato di cui ha avuto notizia nell'esercizio o a causa delle sue funzioni, è punito con la multa da euro 30 15 a euro 516.

La pena è della reclusione fino ad un anno, se il colpevole è un ufficiale o un agente di polizia giudiziaria, che ha avuto comunque notizia di un reato del quale doveva fare rapporto [c.p.p. 331].

Le disposizioni precedenti non si applicano se si trat-

ta di delitto punibile a querela della persona offesa.

Art. 362 c.p. Omessa denuncia da parte di un incaricato di pubblico servizio

L'incaricato di un pubblico servizio, che omette o ritarda di denunciare all'autorità indicata nell'articolo precedente un reato del quale abbia avuto notizia nell'esercizio o a causa del servizio, è punito con la multa fino a euro 103.

Tale disposizione non si applica se si tratta di un reato punibile a querela della persona offesa, né si applica ai responsabili delle comunità terapeutiche socio-riabilitative per fatti commessi da persone tossicodipendenti affidate per l'esecuzione del programma definito da un servizio pubblico.

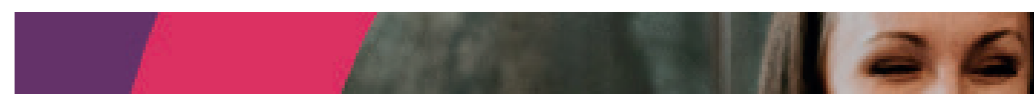
¹⁴ Così Cass., Sez. II, 11.2.1992. La sentenza continua: *“ne consegue che qualunque strumentalizzazione di questa attività a fini privati può determinare, secondo le modalità e le circostanze con cui si attua, una responsabilità penale per la violazione di norme dettate a tutela dell'imparzialità e del prestigio della p. a.”*, (la fattispecie era relativa alla richiesta di somme di danaro che un insegnante rivolgeva agli allievi minacciandoli, in caso contrario, di non promuoverli, in relazione alla quale la Suprema Corte ha corretto l'imputazione di estorsione, aggravata ai sensi dell'art. 61 n. 7 c. p., formulata dai giudici di merito, in concussione). In altre parole, la condizione di pubblico ufficiale dell'insegnante incide anche nella qualificazione delle fattispecie di reato che egli eventualmente compia. In applicazione del suddetto principio, la Suprema Corte ha ritenuto immune da censure l'attribuzione della qualifica di pubblico ufficiale al direttore di un centro studi riconosciuto dalla Regione Sicilia, ove venivano rilasciati diplomi ideologicamente falsi a soggetti che mai avevano sostenuto l'esame di Stato. Cass., Sez. V, 22.7.2015, n. 38466.

La Giurisprudenza ha inoltre affermato come il direttore di un istituto scolastico legalmente riconosciuto rivesta la qualità di pubblico ufficiale, *“atteso che l'insegnamento è pubblica funzione e che le scuole secondarie private sono equiparate alle scuole pubbliche dalla L. 19.1.1942, n. 86.”*, così Cass., Sez. V, 22.07.2015, n. 38466.

In applicazione del suddetto principio, la Suprema Corte ha ritenuto immune da censure l'attribuzione della qualifica di pubblico ufficiale al direttore di un centro studi riconosciuto dalla Regione Sicilia, ove venivano rilasciati diplomi ideologicamente falsi a soggetti che mai avevano sostenuto l'esame di Stato. Cass., Sez. V, 22.7.2015, n. 38466.

Ai sensi di quanto disposto dal primo comma dell'art. 24 del codice penale, come modificato, da ultimo, dal comma 60 dell'art. 3, L. 15 luglio 2009, n. 94, la pena della multa consiste nel pagamento di una somma non inferiore a 50 euro.

L'obbligo di denuncia



Come evidenziato dalle norme poc'anzi riportate, ovvero l'art. 331 c.p.p. e gli artt. 361 e 362 del c.p., qualora si venga a conoscenza di un fatto suscettibile di integrare una ipotesi di reato nell'esercizio delle proprie funzioni, si è tenuti, qualora si rivesta una delle due qualifiche citate dalle norme, ad informare direttamente l'autorità giudiziaria oppure ad informare un'altra autorità che a questa abbia l'obbligo di riferire.

Tale obbligo scatta esclusivamente quando ci si trovi di fronte a reati perseguibili d'ufficio, ovvero fattispecie di reato che non abbisognano di un atto propulsivo della persona offesa dal reato stesso perché l'ordinamento si attivi.

Un reato è perseguibile d'ufficio quando l'ordinamento lo considera sufficientemente grave da meritare che sia esercitata l'azione penale anche a prescindere dalla volontà di chi di quel reato abbia subito le conseguenze.

In altri casi, invece, il legislatore lascia che sia colui che ha subito il pregiudizio dall'atto penalmente rilevante a decidere se compulsare l'esercizio dell'azione penale.

Riassumendo, l'insegnante che venga a conoscenza di un reato non perseguibile d'ufficio non vedrà scattare l'obbligo di denuncia, potrà pertanto decidere di non attivarsi senza incorrere nelle fattispecie di reato di omissione poc'anzi richiamate.

Diversamente, un'inerzia dinanzi ad un reato perseguibile d'ufficio può esporlo ad un rimprovero per il reato di omessa denuncia.

L'insegnante, concretamente, assolverà all'obbligo legislativamente imposto riferendo al Dirigente Scolasti-

co quanto di sua conoscenza, sarà quest'ultimo a doversi attivare senza ritardo informando l'autorità giudiziaria.

Gli obblighi di cui si discute possono vedere il minore vittima od autore di reati consumatisi altrove (ad esempio nel contesto intrafamiliare), oppure avvenuti nel contesto scolastico.

In entrambi i casi, l'insegnante sarà tenuto ad informare il Dirigente Scolastico che dovrà attivarsi assolvendo al proprio obbligo di denuncia.

Le norme impongono di agire senza ritardo, di talché è sufficiente ad integrare il reato di omessa denuncia anche non attivarsi tempestivamente.

Quanto ai contenuti della denuncia, soccorre a precisarne i contorni l'art. 332 c.p.p.:

Art. 332 c.p.p. Contenuto della denuncia

La denuncia contiene la esposizione degli elementi essenziali del fatto e indica il giorno dell'acquisizione della notizia nonché le fonti di prova già note. Contiene inoltre, quando è possibile, le generalità, il domicilio e quanto altro valga alla identificazione della persona alla quale il fatto è attribuito, della persona offesa e di coloro che siano in grado di riferire su circostanze rilevanti per la ricostruzione dei fatti.

Quando ci si trovi di fronte a reati che coinvolgono l'ambito intrafamiliare l'avvenuta denuncia non dovrà essere portata a conoscenza del nucleo familiare del

minore, ogni indagine ed ogni interlocuzione con l'ambito familiare sui fatti oggetto di denuncia avverrà - a questo punto - nel contesto delle indagini e per il tramite degli organi inquirenti.

L'atto di denuncia, infatti, inaugura un iter procedimentale così riassumibile:

denuncia - iscrizione notizia di reato nell'apposito registro del pubblico ministero - periodo di indagini - conclusione indagini.

Alla conclusione delle indagini, il pubblico ministero chiederà l'archiviazione quando non avrà raccolto elementi sufficienti a sostenere l'accusa in giudizio, altrimenti eserciterà l'azione penale iniziando così il vero e proprio processo.

Una pronuncia giurisprudenziale sul tema

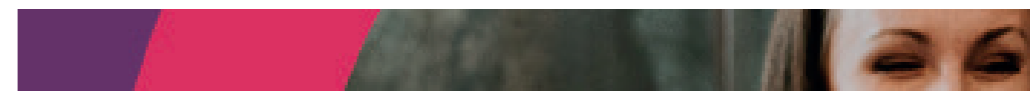
Corte di Appello di Brescia, sez. II, 04.06.2009 n. 563:

E' corretto e doveroso il comportamento delle docenti e del Dirigente Scolastico che, a fronte di alcuni disegni, scritti e discorsi di un'alunna minorenni, che inducono il fondato sospetto di presunti abusi sessuali da parte del padre, dopo opportune verifiche, segnalano tali fatti alle Autorità competenti.

La segnalazione delle insegnanti al Dirigente scolastico è del tutto doverosa quando appare giustificato il dubbio di abusi in danno di minori.

E' corretta la condotta del Dirigente scolastico che, ai sensi dell'art. 396 del D.lgs. n. 297/1994, porta la situazione a conoscenza dei servizi sociali e che, anche alla luce dei successivi riscontri, denuncia poi i fatti alla Procura della Repubblica, come peraltro richiesto dall'art. 361 c.p.p.

I reati tra minori



Cercheremo ora di circoscrivere l'indagine ai reati che possano compiersi tra minori, naturalmente senza pretesa di esaustività, elencando quelli che siano suscettibili di darsi entro condotte di bullismo e cyberbullismo - fenomeni rispetto ai quali la scuola è chiamata ad un ruolo di primaria importanza - per passare a quelli che, più in generale, vedano i minori coinvolti come vittime in scenari di cybercrime.

La cifra specifica dei reati che si muovono in rete è il carico di lesività che essi recano con sé per la possibilità in un tempo rapidissimo di diffondersi in ogni dove, con conseguenze spesso catastrofiche per le persone offese dagli illeciti di cui trattasi.

In questo senso, non vale l'obiezione di chi ritenga il cyberbullismo un fenomeno sopravvalutato in quanto assimilabile al bullismo, giacché quest'ultimo, pur avendo conseguenze talvolta gravi, non ha mai veicolato

una carica lesiva di livello così esponenziale.

Immaginiamo come, in anni delicati come quelli della crescita, un giovane possa vivere la condivisione in rete, potenzialmente infinita e inarrestabile, di contenuti diffamatori, violenti, offensivi o quant'altro, che lo riguardino.

Lo sfondamento dei limiti spazio temporali cui conduce l'utilizzo della tecnologia di massa connota gli illeciti di una carica offensiva un tempo inimmaginabile.

La legge n. 71 del 2017, contenente "Disposizioni a tutela dei minori per la prevenzione ed il contrasto del fenomeno del cyberbullismo", è il primo strumento offerto dall'ordinamento per affrontare un fenomeno in forte crescita e la cui offensività si era già manifestata nel tragico epilogo di casi di cronaca emblematici.¹⁶

Opportunamente la legge pone un forte accento sulla

¹⁶ Si pensi al caso di Carolina Picchio da cui è sorta la Fondazione Carolina (<https://www.fondazionecarolina.org>), che ha scosso l'opinione pubblica rendendo manifesta l'impellente necessità di affrontare e comprendere i risvolti problematici del bullismo 2.0. Tratto dal sito: "Le Parole fanno più male delle botte.

Carolina è una ragazza intelligente, altruista, sportiva e capace, ma quella notte, tra il 4 e il 5 gennaio 2013, la fragilità di adolescente prende il sopravvento e 'Caro' si toglie la vita.

Troppo grande l'umiliazione di vedersi in un video mentre, priva di coscienza, dei suoi coetanei giocavano con il suo corpo mimando atti sessuali.

Troppo pesante leggere tutti quegli insulti postati sui social che rilanciavano quelle immagini.

Eppure al centro delle offese, migliaia di commenti da gente che neanche conosceva, c'era lei.

Proprio lei che neppure ricordava quel che fosse accaduto durante quella fesa di un paio di mesi prima.

Era novembre e Carolina, dopo aver mangiato una pizza con amici, si chiude in bagno, sta male, ha bevuto troppo e perde conoscenza. Un

prevenzione, sulla costruzione di una cultura condivisa sul tema, offrendo altresì strumenti di tutela da poter attivare con una certa rapidità.

gruppo di ragazzi l'accerchia e simula atti sessuali; la prendono di mira con insinuazioni e atti sempre più espliciti. Quelle scene vengono riprese in un video realizzato con l'intento di screditarla, colpevole di voler frequentare compagnie diverse da quella 'Novara bene' che le stava sempre più stretta. Lei, amica di tutti, sempre sorridente e carismatica si trova al centro di un'attenzione morbosa virale: prima lo scambio in chat tra i presenti, poi il salto sui social network con una profusione di insulti e commenti denigratori.

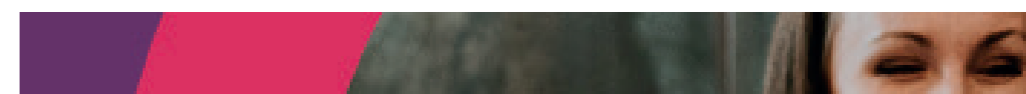
Un peso insostenibile da sopportare quelle ingiurie che mettevano in dubbio la sua reputazione e la sua onorabilità.

L'odio è tutt'altro che virtuale, come il dolore e la sofferenza, Carolina sceglie un salto dalla finestra della sua camera e lascia un messaggio potente: "Le parole fanno più male delle botte. Ciò che è accaduto a me non deve più succedere a nessuno".

Una denuncia che rompe il silenzio: i social non hanno ancora cambiato la nostra società, ma i ragazzi sono avanti. E tanti di loro hanno già assaggiato il sapore amaro del cyberbullismo. Carolina crolla, ma prima ha la forza di denunciare, di fare i nomi e di raccontare la sua storia in una lettera destinata a cambiare il rapporto tra internet e adolescenti.

Un messaggio che consentirà al Tribunale dei Minorenni di Torino di celebrare il primo processo sul cyberbullismo in Italia (...).

Il cyberbullismo



Il testo di legge si apre con una definizione del termine cyberbullismo nel nostro ordinamento:

Art. 1 Finalità e definizioni

La presente legge si pone l'obiettivo di contrastare il fenomeno del cyberbullismo in tutte le sue manifestazioni, con azioni a carattere preventivo e con una strategia di attenzione, tutela ed educazione nei confronti dei minori coinvolti, sia nella posizione di vittime sia in quella di responsabili di illeciti, assicurando l'attuazione degli interventi senza distinzione di età nell'ambito delle istituzioni scolastiche.

Ai fini della presente legge, per «cyberbullismo» si intende qualunque forma di pressione, aggressione, molestia, ricatto, ingiuria, denigrazione, diffamazione, furto d'identità, alterazione, acquisizione illecita, manipolazione, trattamento illecito di dati personali in danno di minorenni, realizzata per via telematica, nonché la diffusione di contenuti on-line aventi ad oggetto anche uno o più componenti della famiglia del minore il cui scopo intenzionale e predominante sia quello di isolare un minore o un gruppo di minori ponendo in atto un serio abuso, un attacco dannoso, o la loro messa in ridicolo.

Ai fini della presente legge, per «gestore del sito internet» si intende il prestatore di servizi della società dell'informazione, diverso da quelli di cui agli articoli 14, 15 e 16 del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, che, sulla rete internet, cura la gestione dei contenuti di

un sito in cui si possono riscontrare le condotte di cui al comma 2.

Il legislatore, con tale definizione, non fa che tratteggiare i contorni giuridici del fenomeno pur non delineando una precisa fattispecie di illecito.

In altre parole non ha creato una fattispecie di reato di cyberbullismo né di illecito amministrativo, ma ha offerto una definizione attraverso la quale poter cominciare a decifrare giuridicamente il fenomeno.

In concreto, condotte di cyberbullismo potranno o meno integrare fattispecie di reato o illeciti di altro genere, ma tale ulteriore qualificazione dipenderà dallo specifico modo di darsi delle condotte nel caso di specie.

Il provvedimento offre poi uno strumento di tutela importante per la rimozione di contenuti lesivi dalla rete:

Art. 2 Tutela della dignità del minore

Ciascun minore ultraquattordicenne, nonché ciascun genitore o soggetto esercente la responsabilità del minore che abbia subito taluno degli atti di cui all'articolo 1, comma 2, della presente legge, può inoltrare al titolare del trattamento o al gestore del sito internet o del social media un'istanza per l'oscuramento, la rimozione o il blocco di qualsiasi altro dato personale del minore, diffuso nella rete internet, previa conservazione dei dati originali, anche qualora le condotte di cui all'articolo 1,

comma 2, della presente legge, da identificare espressamente tramite relativo URL (Uniform resource locator), non integrino le fattispecie previste dall'articolo 167 del codice in materia di protezione dei dati personali, di cui al decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, ovvero da altre norme incriminatrici.

Qualora, entro le ventiquattro ore successive al ricevimento dell'istanza di cui al comma 1, il soggetto responsabile non abbia comunicato di avere assunto l'incarico di provvedere all'oscuramento, alla rimozione o al blocco richiesto, ed entro quarantotto ore non vi abbia provveduto, o comunque nel caso in cui non sia possibile identificare il titolare del trattamento o il gestore del sito internet o del social media, l'interessato può rivolgere analogha richiesta, mediante segnalazione o reclamo, al Garante per la protezione dei dati personali, il quale, entro quarantotto ore dal ricevimento della richiesta, provvede ai sensi degli articoli 143 e 144 del citato decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196.

Tali strumenti, per la rapidità con cui sono chiamati ad operare, offrono una risposta significativa per circoscrivere il danno potenziale di un contenuto lesivo ormai diffuso.

La dottrina identifica due categorie di cyberbullismo:

Cyberbullismo diretto: quando la condotta passa per mezzi diretti esclusivamente al destinatario (wapp, sms, chat, email, chiamate,...);

Cyberbullismo indiretto: quando la condotta utilizza aree pubbliche della rete, pertanto aumentando esponenzialmente la carica di offensività.

Uno degli obiettivi primari di ogni azione rivolta a creare conoscenze specifiche sull'argomento è proprio quello di poter intervenire il più tempestivamente possibile per evitare che il danno potenzial-

mente arrecabile assuma connotati di gravità poi difficilmente rimediabili.¹⁷

Vengono offerte alcune classificazioni circa le condotte attraverso le quali il cyberbullismo può manifestarsi:

- Flaming, ovvero messaggi volgari, offensivi, violenti, provocatori, insultanti, denigratori, con l'intento di suscitare discussioni infiammate sui social o nei forum;
- Harassment, ovvero molestie che passano per l'invio ripetuto di messaggi dal contenuto offensivo con lo scopo di ferire una determinata persona;
- Denigration, ovvero la denigrazione attraverso insulti e diffamazione on-line, attraverso pettegolezzi, menzogne, dicerie, commenti crudeli, offensivi, via e-mail, via chat, via sms, via messaggistica istantanea, per danneggiare gratuitamente e con cattiveria la persona offesa o sue amicizie;
- Impersonation, ovvero la sostituzione di persona che può anche realizzarsi attraverso un vero e proprio furto di identità utilizzando informazioni personali, foto, dati di accesso (username e password) relativi agli account altrui al fine di utilizzarli per condividere contenuti, o spedire messaggi o altro, con contenuti deprecabili così da danneggiare la reputazione e l'immagine della vittima;
- Exclusion, consiste nell'escludere intenzionalmente un utente da gruppi sui social o in altri luoghi web, con l'obiettivo di provocargli un sentimento di emarginazione;
- Cyberstalking, ovvero minacce, molestie, violenze e denigrazioni ripetute e minacciose con lo scopo di incutere timore e paura alla persona offesa per la propria incolumità;
- Outing, ovvero la confessione pubblica di confidenze ricevute dalla persona che si intende danneggiare.

re, rendendo di pubblico dominio contenuti riservati;

- Revenge porn, ovvero la diffusione illecita e la condivisione di materiale sessualmente esplicito senza il consenso della persona interessata, nel nostro ordinamento punita ai sensi dell'art. 612 ter c.p. La definizione revenge porn è del tutto atecnica ma molto usata a livello mediatico. La diffusione può essere realizzata attraverso l'invio in chat, gruppi social, pubblicazione su web aumentandone così esponenzialmente la diffusione.

- Doxing, cioè la diffusione pubblica di dati e informazioni personali, private, o dati particolari (sensibili) della persona offesa tramite internet, ponendo in essere un atto pesantemente lesivo della privacy.

Tale classificazione ha un valore puramente indicativo e ricognitivo, anche qui, non vi è la corrispondenza con fattispecie di reato precise, tuttavia, ognuno dei comportamenti anzidetti è suscettibile di integrare fattispecie delittuose o illeciti di altro tipo previsti nel nostro ordinamento.

All'art. 3 della Legge n. 71 è prevista l'adozione di un codice di coregolamentazione per la prevenzione ed il contrasto del cyberbullismo a cui devono attenersi gli operatori che forniscono servizi di social network nonché gli altri operatori del web.

L'art. 7 della Legge citata, inoltre, consente di rivolgersi alla procedura di ammonimento al Questore (ex art. 8, c. 1 e 2 del D.L. n. 11/2009, convertito con modificazioni nella L. n. 38/2009).

Anche tale strumento, per i tempi rapidi rispetto

all'instaurazione di un procedimento penale, offre l'opportunità di ridurre tempestivamente le conseguenze dannose delle condotte lesive.

Si può rivolgersi al questore fino a che non sia presentata denuncia o querela per i reati di cui agli artt. 595 (diffamazione) o 612 (minaccia) c.p., nonché per i reati previsti e puniti ex art. 167 del d.lgs. 196/2003, ovvero il Codice per la protezione dei dati personali (trattamento illecito di dati), oppure dinanzi all'illecito civile di ingiuria ex art. 594 c.p., quando le condotte siano commesse tramite la rete internet e coinvolgono un minore che abbia compiuto i 14 anni e siano rivolte a danno di un altro minore.

Cercheremo ora di soffermarci sulle ipotesi di reato più frequentemente coinvolte negli scenari di cyberbullismo e, più in generale, di cybercrime evidenziando per ognuna il regime di procedibilità, ovvero la perseguibilità del reato stesso a querela o d'ufficio.

In questo secondo caso, come poc'anzi evidenziato, l'insegnante che ne venga a conoscenza nell'esercizio delle sue funzioni avrà il dovere di informare il Dirigente Scolastico per dare seguito all'obbligo di denuncia.

Art. 595 c.p. Diffamazione

*Chiunque, fuori dei casi indicati nell'articolo precedente, comunicando con più persone, offende l'altrui reputazione, è punito con la reclusione fino a un anno o con la multa fino a euro 1.032.*¹⁸

¹⁸ La multa risulta così aumentata, da ultimo, ai sensi dell'art. 113, L. 24 novembre 1981, n. 689. Al reato previsto in questo comma si applica, ora, la pena pecuniaria della multa da euro 258 a euro 2.582 o la pena della permanenza domiciliare da sei giorni a trenta giorni ovvero la pena del lavoro di pubblica utilità da dieci giorni a tre mesi, ai sensi di quanto disposto dall'articolo 52, comma 2, lettera a), D.Lgs. 28 agosto 2000, n. 274. (Tale disposizione si applica a decorrere dal 2 gennaio 2002, ai sensi di quanto disposto dall'art. 65 dello stesso D.Lgs. n. 274 del 2000, come modificato dall'art. 1, D.L. 2 aprile 2001, n. 91, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, L. 3 maggio 2001, n. 163).

¹⁹ idem

²⁰ idem

¹⁷ E' molto complesso garantire un vero e proprio diritto all'oblio in rete, pertanto un contenuto caricato in rete tende a non essere mai completamente eliminabile. Di qui la necessità di agire con prontezza e cognizione di causa.

Se l'offesa consiste nell'attribuzione di un fatto determinato, la pena è della reclusione fino a due anni, ovvero della multa fino a euro 2.065. 19

Se l'offesa è recata col mezzo della stampa o con qualsiasi altro mezzo di pubblicità, ovvero in atto pubblico, la pena è della reclusione da sei mesi a tre anni o della multa non inferiore a euro 516. 20

Se l'offesa è recata a un Corpo politico, amministrativo o giudiziario, o ad una sua rappresentanza o ad una autorità costituita in collegio, le pene sono aumentate.

Procedibilità a querela.

La diffamazione on-line viene ricondotta al comma 3 dell'art. 595 c.p., ovvero alla diffamazione aggravata in quanto commessa “con qualsiasi altro mezzo di pubblicità”.

Occorre tener presente come il nostro codice risalga al 1930, non contenendo pertanto riferimenti in linea con la realtà attuale.

La Giurisprudenza ha comunque ritenuto riconducibile all'espressione poc'anzi riportata anche la diffusione di contenuti lesivi via web, così infatti la Suprema Corte nelle sentenze in Cass. Pen., Sez. V, 16.11.2012 n. 40980 e 6 aprile 2011.

La diffamazione è integrata quando almeno due persone diverse dal soggetto offeso percepiscono il contenuto offensivo.

La diffamazione a mezzo internet è per sua natura rivolta ad un numero potenzialmente illimitato di destinatari, ciò che ne aggrava di molto le conseguenze.

La Giurisprudenza ha stabilito come il momento consumativo del reato coincida – tendenzialmente – con

l'immissione in rete del contenuto. 21

Quando la diffamazione viene perpetrata via mail il reato si consuma al momento della percezione del contenuto lesivo da parte del secondo destinatario.

Il delitto de quo è procedibile a querela della persona offesa.

Art. 612 ter c.p. Diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti 22

Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque, dopo averli realizzati o sottratti, invia, consegna, cede, pubblica o diffonde immagini o video a contenuto sessualmente esplicito, destinati a rimanere privati, senza il consenso delle persone rappresentate, è punito con la reclusione da uno a sei anni e con la multa da euro 5.000 a euro 15.000.

La stessa pena si applica a chi, avendo ricevuto o comunque acquisito le immagini o i video di cui al primo comma, li invia, consegna, cede, pubblica o diffonde senza il consenso delle persone rappresentate al fine di recare loro nocumento.

La pena è aumentata se i fatti sono commessi dal coniuge, anche separato o divorziato, o da persona che è o è stata legata da relazione affettiva alla persona offesa ovvero se i fatti sono commessi attraverso strumenti informatici o telematici.

La pena è aumentata da un terzo alla metà se i fatti sono commessi in danno di persona in condizione di inferiorità fisica o psichica o in danno di una donna in stato di gravidanza.

Il delitto è punito a querela della persona offesa.

Il termine per la proposizione della querela è di sei mesi. La remissione della querela può essere soltanto processuale.

Si procede tuttavia d'ufficio nei casi di cui al quarto comma, nonché quando il fatto è connesso con altro delitto per il quale si deve procedere d'ufficio.

L'art. 10, L. 19.7.2019, n. 69, ha inserito nel codice penale l'art. 612 ter e, con esso, il delitto di diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti nel tentativo di contrastare il fenomeno generalmente conosciuto a livello mediatico come “revenge porn”: letteralmente, “vendetta porno” o “pornografia vendicativa”.

Nella accezione più diffusa, si tratta della pratica consistente nel vendicarsi di qualcuno (spesso l'ex partner) diffondendo materiale sessualmente connotato che lo ritrae.

Si tratta di un fenomeno in fortissima crescita che, talvolta, si manifesta come una degenerazione del sexting.

I giovani sono ormai esposti al cybersex, espressione con cui si intende qualsiasi attività a sfondo sessuale che comprende due o più persone in relazione tra loro mediante un media.

Il sexting è una pratica che si riferisce all'invio di immagini, video o testi sessualmente espliciti.

La dottrina parla di sexting primario quando la persona protagonista dei contenuti li invia ad altri nell'ambito di un rapporto privato, mentre parla di sexting secondario quando tali contenuti vengano messi in circolazione ponendoli a disposizione di altri.

In realtà tale classificazione appare fuorviante.

Il sexting, infatti, si riferisce di per sé ad una pratica perfettamente lecita, trattandosi di una modalità consensuale di condivisione di contenuti a sfondo sessuale.

Ciò che, invece, diviene illecito è utilizzare quei contenuti per scopi diversi da quelli accordati.

La diffusione illecita di contenuti sessualmente espliciti può derivare da una degenerazione del sexting ma anche da altre condotte, si pensi, per fare un esempio, a scatti o video realizzati all'insaputa della persona ritrat-

ta, in tal caso siamo al di fuori del fenomeno del sexting che, pertanto, non può essere posto quale unica scaturigine delle condotte illecite di cui si discute.

Il delitto di cui all'art. 612 ter c.p. presenta una disciplina complessa, articolata in due differenti ipotesi, previste rispettivamente ai commi 1 e 2 della disposizione, corredate di numerose circostanze aggravanti, alle quali sono dedicati i successivi commi 3 e 4, e completata dalla regolazione della materia della procedibilità.

Per comprendere, dunque, ruolo e funzione della disposizione introdotta, occorrerà esaminare distintamente tutti gli aspetti appena indicati.

Il delitto in questione intende tutelare la libertà della persona, gravemente vulnerata sul piano della vita di relazione poiché violata nella propria sfera sessuale.

Il c. 1 dell'art. 612 ter si riferisce al soggetto che ha realizzato le immagini o i video, ma anche a chi ha sottratto tali contenuti.

Senonché, mentre il soggetto che ha realizzato tali immagini o video solitamente può coincidere con chi ha partecipato direttamente alla scena rappresentata o comunque ha scattato le foto o effettuato le riprese, il soggetto che le ha sottratte può essere qualunque soggetto che se le sia procurate, contro la volontà della persona interessata, dalla stessa persona offesa o in qualsiasi altro modo o da qualsiasi altro soggetto.

Dal punto di vista dell'elemento soggettivo, l'ipotesi di cui al c. 1 dell'art. 612 ter è punita a titolo di dolo generico.

Dunque, non si è, a ben vedere, in presenza di condotte necessariamente riconducibili a vendette o ritorsioni, come invece nello schema del revenge porn.

In altre parole, anche se nella narrazione mediatica si tende a ridurre il reato in questione alle ipotesi di revenge porn, sotto il profilo tecnico, invece, l'elemento della vendetta non rileva, non è stato menzionato dal legislatore.

La condotta si dettaglia in cinque modalità alternative di integrazione del delitto, realizzabile da chiunque “invia”, “consegna”, “cede”, “pubblica” o “diffonde” le immagini o i video a contenuto sessualmente esplicito.

²⁰ La Giurisprudenza ha affermato come, dinanzi alla prova che il messaggio diffamatorio non sia stato percepito da alcuno (magari per problemi tecnici), si configura comunque il tentativo. Così Cass. Pen. sez. V, 21.06.2006 n. 25875 e 29.01.2016 n. 3963.

²¹ La Giurisprudenza ha affermato come, dinanzi alla prova che il messaggio diffamatorio non sia stato percepito da alcuno (magari per problemi tecnici), si configura comunque il tentativo. Così Cass. Pen. sez. V, 21.06.2006 n. 25875 e 29.01.2016 n. 3963.

²² Articolo inserito dall'art. 10, comma 1, L. 19 luglio 2019, n. 69, a decorrere dal 9 agosto 2019.

Al riguardo, si è notato come, mentre le prime tre condotte si basano su un contatto diretto tra un soggetto ed un altro (o altri, ma determinati), le ultime due modalità realizzative riguardano attività destinate ad una cerchia indeterminata di destinatari, con una potenziale “viralità” della pubblicità e della diffusione delle immagini o dei video.

Oggetto della condotta, inoltre, devono essere “immagini o video a contenuto sessualmente esplicito”.

La locuzione utilizzata dal legislatore può ricondursi ad un contenuto minimo relativo alla rappresentazione di atti sessuali, che rimanda alla definizione propria del delitto di violenza sessuale di cui all’art. 609 bis c.p., oppure, può ritenersi riferibile ad un concetto più ampio, quale quello di “pornografia minorile”, che vi comprende ogni rappresentazione, con qualunque mezzo, di un minore degli anni diciotto coinvolto in attività sessuali esplicite, reali o simulate, o qualunque rappresentazione degli organi sessuali di un minore di anni diciotto per scopi sessuali (oggi il c. 7 dell’art. 600 ter c.p., introdotto con la previsione di cui alla lett. h del c. 1 dell’art. 4, L. 1.10.2012, n. 172 – la legge che ha attuato la Convenzione di Lanzarote nel nostro ordinamento – contiene, per la prima volta, una definizione di pornografia minorile).

Sarà la Giurisprudenza a dovere ricostruire la nozione di “immagini o video a contenuto sessualmente esplicito”, anche se, probabilmente, la definizione che può trarsi dal delitto di pornografia minorile potrebbe rappresentare un ragionevole punto di equilibrio.

Si deve trattare, poi, di contenuti “destinati a rimanere privati”.

Qui, certamente, ci si riferisce a immagini o video nati nel quadro di rapporti di coppia o comunque scambiati consensualmente nell’ambito di un rapporto di relazione.

L’invio, la consegna, la cessione, la pubblicazione o la diffusione delle immagini o dei video a contenuto sessualmente esplicito deve avvenire “senza il consenso delle persone rappresentate”.

Il c. 2 dell’art. 612 ter c.p., prevede che si applichi la stessa pena prevista dal comma precedente a chi, avendo ricevuto o comunque acquisito le immagini o i video di cui al primo comma, li invia, consegna, cede, pubblica o diffonde senza il consenso delle persone rappresentate al fine di recare loro nocumento.

Come nell’ipotesi disciplinata nel c. 1, ci si riferisce anche al secondo comma a immagini o a video a contenuto sessualmente esplicito destinati a rimanere privati, alle modalità realizzative dell’invia, consegnare, cedere, pubblicare o diffondere, nonché al requisito della mancanza di consenso delle persone rappresentate.

Invece, costituiscono elementi differenziali l’individuazione del soggetto attivo del reato e la finalità ulteriore che deve muovere la condotta di tale soggetto.

Sotto il primo profilo, il c. 2 dell’art. 612 ter si riferisce a chi ha ricevuto o comunque acquisito le immagini o i video a contenuto sessualmente esplicito, cioè a soggetti “terzi” rispetto a quelli menzionati nel c. 1. della medesima disposizione.

Peraltro, mentre nella generalità dei casi il soggetto attivo dell’ipotesi contemplata dal comma 2 dell’art. 612 ter avrà ricevuto le immagini o i video dal primo distributore o da altri, in taluni casi potrebbe avere ricevuto tali dati anche dalla stessa persona rappresentata, come avviene nel sexting.

In entrambe le eventualità la condotta deve essere realizzata al fine di recare nocumento alle persone rappresentate: siamo, quindi, nel solco del c.d. revenge porn o, comunque, di condotte finalizzate ad arrecare danno.

In ogni caso, l’individuazione della finalità ulteriore che deve muovere il soggetto attivo del reato potrebbe presentare difficoltà sul piano dell’accertamento probatorio.

I commi 3 e 4 dell’art. 612 ter disciplinano una serie di circostanze aggravanti.

In particolare, ai sensi del c. 3 della disposizione citata, la pena è aumentata se i fatti sono commessi dal coniuge, anche separato o divorziato, o da persona che è legata - o lo è stata - da relazione affettiva alla persona

offesa, ovvero se i fatti sono commessi attraverso strumenti informatici o telematici.

Inoltre, in base all’art. 612 ter, quarto comma, la pena è aumentata da un terzo alla metà se i fatti sono commessi in danno di persona in condizione di inferiorità fisica o psichica o in danno di una donna in stato di gravidanza.

Da notare che tali ultime aggravanti, pur se parzialmente corrispondenti a quelle previste dal c. 3 dell’art. 612 bis c.p., in materia di atti persecutori (c.d. stalking), non fanno riferimento al minore.

Senonché, la norma che potrebbe attagliarsi a tali ipotesi, e cioè quella disciplinata dall’art. 600 ter, c. 3 c.p., con riguardo alla pornografia minorile, non sembra concretamente poter rilevare.

Innanzitutto, perché l’art. 612 ter c.p. prevedendo una pena più severa vedrà operare la clausola di riserva “salvo che il fatto costituisca più grave reato”, inoltre, sulla scorta di quanto ha stabilito la Suprema Corte deve escludersi che la divulgazione di immagini autoprodotte dal minore possa integrare la fattispecie di “distribuzione, divulgazione, diffusione, pubblicizzazione di materiale pedopornografico” (C., Sez. III, 18.2-21.3.2016, n. 11675.); con la conseguenza che il delitto di diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti si applicherà, nella forma non aggravata, anche nelle ipotesi di pornografia non consensuale in ambito minorile.

L’ultimo comma dell’art. 612 ter c.p. si occupa della procedibilità.

In particolare, si prevede che, ordinariamente, il delitto sia punito a querela della persona offesa.

Tuttavia, si procede d’ufficio nei casi di cui al quarto comma, e cioè se i fatti sono commessi in danno di persona in condizione di inferiorità fisica o psichica o in danno di una donna in stato di gravidanza, nonché quando il fatto è connesso con altro delitto per il quale si deve procedere d’ufficio.

4.1 I c.d. stupri virtuali

La diffusione illecita di immagini può dare luogo anche ad un fenomeno nuovo e in forte crescita quale quello degli stupri virtuali.

Invero, quanto al c.d. revenge porn e agli stupri virtuali il fenomeno sta raggiungendo dimensioni inquietanti.²³

Lo stupro virtuale consiste nell’utilizzare immagini o video di persone, spesso inconsapevoli, per darle in pasto ad una comunità in rete che riverserà commenti ed espressioni della peggiore volgarità.

Veri e propri gruppi il cui scopo è accanirsi contro la persona ritratta per manifestare i peggiori istinti.

Recentemente si sono scoperti centinaia di gruppi dedicati a queste pratiche su Telegram.

²³ L’argomento è oggetto di interesse anche per molti influencer dei giovani che si stanno spendendo per sensibilizzare su diverse problematiche relative al web. Claudia Judith Nahum, in arte Baby K, dice in un’intervista all’ANSA “è allarme revenge porn, la scuola ne parli. La vendetta porno è un tema urgente da affrontare, solo durante il lockdown si è registrato un vertiginoso aumento di casi, le vittime aumentate del 70% (...). C’è bisogno di una grande sensibilizzazione perché non sempre i giovani sanno cosa può significare e quanto sia facile anche solo con un click essere oggetto di vendetta pornografica. Io penso che sia necessario fare un grande lavoro di educazione nelle scuole e anche a casa, per quanto magari è difficile parlare di sesso in famiglia, ma l’unica cosa per contrastare questo fenomeno che può portare a dolori immensi e anche a conseguenze estreme, è l’educazione. Per un adolescente, ma anche per gli adulti, è facile riporre fiducia quando si è coinvolti in una storia d’amore ma diventare vittime è un attimo. Far capire che bisogna saper gestire immagini e video per evitare che un ex li renda pubblici è davvero molto urgente.”

²⁴ Articolo inserito dall’art. 1, comma 1, D.Lgs. 29 dicembre 2017, n. 216, a decorrere dal 26 gennaio 2018.

Art. 617 septies c.p. Diffusione di riprese e registrazioni fraudolente 24

Chiunque, al fine di recare danno all'altrui reputazione o immagine, diffonde con qualsiasi mezzo riprese audio o video, compiute fraudolentemente, di incontri privati o registrazioni, pur esse fraudolente, di conversazioni, anche telefoniche o telematiche, svolte in sua presenza o con la sua partecipazione, è punito con la reclusione fino a quattro anni.

La punibilità è esclusa se la diffusione delle riprese o delle registrazioni deriva in via diretta ed immediata dalla loro utilizzazione in un procedimento amministrativo o giudiziario o per l'esercizio del diritto di difesa o del diritto di cronaca.

Il delitto è punibile a querela della persona offesa.

La norma punisce le condotte che si risolvano in quelle che l'ordinamento definisce attività di intercettazione di comunicazioni.

In tal caso si tratta di comunicazioni tra privati e successiva diffusione delle stesse da parte di chi sia legittimamente parte della conversazione captata.

Ad integrare il reato in questione è la condotta di colui che sia stato presente o abbia preso parte agli incontri o alle conversazioni oggetto del reato.

La condotta tipica consisterà, innanzitutto, nella ripresa audio o video di incontri privati ovvero nella registra-

zione di conversazioni, anche telefoniche o informatiche.

Tali intercettazioni devono essere fraudolente, ovvero realizzate con l'inganno, all'insaputa del soggetto ripreso o registrato.

Infine, la condotta assume rilevanza penale soltanto in caso di diffusione di dette riprese o conversazioni.

La diffusione segna il momento di consumazione del delitto e deve ritenersi integrata quando le immagini o le comunicazioni siano trasmesse a terza persona (ad esempio, tramite e-mail, messaggi whatsapp o altre forme di condivisione sia on-line sia materialmente).

Il tenore letterale della disposizione sembra richiedere, al di fuori delle ipotesi di concorso di persone nel reato, che l'autore della ripresa o della registrazione sia il medesimo che effettua la diffusione.

Il comma 2 della norma introduce una speciale causa di non punibilità per il caso in cui la diffusione consegua direttamente alla utilizzazione delle riprese o delle registrazioni in un procedimento amministrativo o giudiziario o per l'esercizio del diritto di difesa o di cronaca.

Il delitto è procedibile a querela della persona offesa.

Art. 580 c.p. Istigazione o aiuto al suicidio

Chiunque determina altri al suicidio o rafforza l'altrui proposito di suicidio, ovvero ne agevola in qualsiasi modo l'esecuzione, è punito, se il suicidio avviene, con la reclusione da cinque a dodici anni. Se il suicidio non av-

viene, è punito con la reclusione da uno a cinque anni, sempre che dal tentativo di suicidio derivi una lesione personale grave o gravissima.

Le pene sono aumentate se la persona istigata o eccitata o aiutata si trova in una delle condizioni indicate nei numeri 1 e 2 dell'articolo precedente. 25 Nondimeno, se la persona suddetta è minore degli anni quattordici o comunque è priva della capacità d'intendere o di volere, si applicano le disposizioni relative all'omicidio.

Procedibilità d'ufficio.

Qualche riflessione sull'applicabilità di una tale norma a contesti del web 26 poteva abbozzarsi già al cospetto di fenomeni quali i gruppi ProAna e ProMia, veri e propri luoghi di rafforzamento reciproco di propositi anoressici e bulimici.

Con il proliferare di siti e blog di questo tipo si è ricorsi ad un'operazione di chiusura massiccia in rete di ogni luogo che inneggiasse a pratiche autodistruttive con riferimento ai disturbi del comportamento alimentare.

Tali gruppi, tuttavia, sembrano oggi transitare attraverso i servizi di messaggistica istantanea (whatsapp e co.).

La portata del fenomeno era tale da aver spinto alcuni deputati a depositare una proposta di legge nel 2010 (la n. 3697) per l'introduzione del reato di "Istigazione all'anoressia o alla bulimia", obiettivo rinnovato anche nel 2019 da alcuni parlamentari che hanno presentato un disegno di legge dedicato alla "Introduzione dell'articolo 580-bis del codice penale, concernente il reato di

istigazione al ricorso a pratiche alimentari idonee a provocare l'anoressia o la bulimia, nonché disposizioni in materia di prevenzione e di cura di tali patologie e degli altri disturbi del comportamento alimentare".

Negli ultimi anni non sono mancati fenomeni nuovi ad alimentare la riflessione sull'applicabilità dell'art. 580 c.p. a pratiche che si diano nel mondo virtuale, si pensi alla Blue Whale 27 che ha comportato un drammatico aumento dei suicidi in Russia.

Anche nel nostro Paese la Corte di Cassazione ha affrontato l'argomento occupandosi della Blue Whale Challenge nella sentenza n. 57503 del 2017 pronunciata dalla sez. V.

Nel caso di specie la Corte, tuttavia, mancando in concreto un tentativo di suicidio da parte della persona offesa, ha ritenuto l'illecito riconducibile al reato di adescamento di minorenni ex art. 609 undecies c.p. 28

Art. 612 c.p. Minaccia

Chiunque minaccia ad altri un ingiusto danno è punito, a querela della persona offesa, con la multa fino a euro 1.032.

Se la minaccia è grave, o è fatta in uno dei modi indicati nell'articolo 339, la pena è della reclusione fino a un anno.

Si procede d'ufficio se la minaccia è fatta in uno dei modi indicati nell'articolo 339. 29

Procedibilità a querela per il primo comma.

²⁵ Art. 579 c.p., c. 3, n. 1) contro una persona minore degli anni diciotto; n. 2) contro una persona inferma di mente, o che si trova in condizioni di deficienza psichica, per un'altra infermità o per l'abuso di sostanze alcoliche o stupefacenti.

²⁶ <https://www.ilfattoquotidiano.it/2017/11/26/piemonte-chiuso-un-blog-che-insegnava-a-diventare-anoressiche-lamministratrice-denunciata-per-istigazione-al-suicidio/4002632/>

²⁷ "La 'Balena Blu' è la nuova e preoccupante frontiera del cyberbullismo, un fenomeno che arriva a prendersi giovani vite e a distruggere famiglie. Il sadismo di questa nuova piaga non ha fine, infatti questi suicidi sono per la maggior parte filmati da amici che testimoniano il gesto estremo. Per combattere la Blue Whale serve tanta attenzione: innanzitutto da parte dei genitori, ma anche da parte di insegnanti ed educatori che devono stare all'erta e notare ogni segnale sospetto.", tratto da un articolo dell'Huffington Post: https://www.huffingtonpost.it/sara-manfuso/educazione-e-leggi-per-combattere-blue-whale_a_22117013/.

²⁸ "Erroneamente dunque il Tribunale ha ritenuto sussistere il fumus del delitto ipotizzato dal pubblico ministero, posto che il fatto, per come descritto nell'ordinanza, non integra la fattispecie contestata non essendosi verificato quantomeno un tentativo di suicidio con causazione di lesioni gravi o gravissime. Ciò peraltro non è sufficiente a determinare l'invocato annullamento del provvedimento impugnato, in quanto correttamente i giudici del riesame hanno ritenuto la condotta attribuita all'indagato astrattamente riconducibile anche alla fattispecie di adescamento di minorenni di cui all'art. 609 - undecies c.p.", così Cass. Pen. Sez. V, sent. n. 57503 del 22.12.2017.

²⁹ Ovvero: "se la violenza o la minaccia è commessa nel corso di manifestazioni in luogo pubblico o aperto al pubblico ovvero con armi, o da persona travisata, o da più persone riunite, o con scritto anonimo, o in modo simbolico, o valendosi della forza intimidatrice derivante da segrete associazioni, esistenti o supposte.

Procedibilità d'ufficio per il terzo comma e quando la minaccia è grave e ricorrono circostanze aggravanti ad effetto speciale. 30

La minaccia è un reato che, oltre a manifestarsi nei modi tradizionali, può anche essere perpetrata attraverso i nuovi media, ovvero servizi di messaggistica istantanea, social network, chat room, e-mail,.... 31

Si procede a querela della persona offesa quando la minaccia rientra nel primo comma della norma, mentre quando la minaccia è connotata da gravità e ricorrono circostanze aggravanti ad effetto speciale si procederà d'ufficio, così come nel caso di cui al terzo comma, ovvero quando la minaccia è effettuata nei modi di cui all'art. 339 c.p. (v. nota n. 29 supra).

Art. 494 c.p. Sostituzione di persona

Chiunque, al fine di procurare a sé o ad altri un vantaggio o di recare ad altri un danno, induce taluno in errore, sostituendo illegittimamente la propria all'altrui persona, o attribuendo a sé o ad altri un falso nome, o un falso stato, ovvero una qualità a cui la legge attribuisce effetti giuridici, è punito, se il fatto non costituisce un altro delitto contro la fede pubblica, con la reclusione fino a un anno.

Anche il reato di sostituzione di persona può essere

Se la violenza o la minaccia è commessa da più di cinque persone riunite, mediante uso di armi anche soltanto da parte di una di esse, ovvero da più di dieci persone, pur senza uso di armi, la pena è, nei casi preveduti dalla prima parte dell'articolo 336 e dagli articoli 337 e 338, della reclusione da tre a quindici anni e, nel caso preveduto dal capoverso dell'articolo 336, della reclusione da due a otto anni .

Le disposizioni di cui al secondo comma si applicano anche, salvo che il fatto costituisca più grave reato, nel caso in cui la violenza o la minaccia sia commessa mediante il lancio o l'utilizzo di corpi contundenti o altri oggetti atti ad offendere, compresi gli artifici pirotecnici, in modo da creare pericolo alle persone “, art. 339 c.p.

³⁰ Sono circostanze aggravanti ad effetto speciale quelle che comportano aumento di pena superiore ad un terzo.

³¹ V. ad es. Corte di Cassazione sez. V Penale, sentenza 1 - 19 aprile 2016, n. 16145, in cui la minaccia è perpetrata via facebook.

³² Cass. pen., Sez. V, Sentenza, 06/07/2020, n. 22049

integrato da condotte che si diano nel mondo virtuale.

La Corte di Cassazione ha ritenuto integrato tale delitto, ad esempio, dinanzi alla creazione ed utilizzazione di un profilo su un social network, utilizzando per proprio vantaggio e abusivamente l'immagine di una persona del tutto inconsapevole. 32

Un'interessante pronuncia giurisprudenziale in materia:

Corte di Cassazione, sez. V Penale, sentenza n. 33862 del 2018

Con la sentenza impugnata, la Corte d'Appello di Milano ha confermato la decisione del Gup del Tribunale in sede del 12 ottobre 2016 con la quale era stata affermata la penale responsabilità dell'imputato per i reati di sostituzione di persona nell'identità digitale, detenzione di materiale pedopornografico e violenza privata.

La corte territoriale ha ritenuto, pur all'esito delle deduzioni defensionali, che l'imputato - previa istituzione di un profilo facebook recante l'immagine di altra persona ed al fine di acquisire la fiducia di minori - avesse intrapreso rapporti telefonici con diverse giovani alle quali aveva richiesto fotografie a sfondo

erotico nella quali le medesime erano riprese svestite, inducendole alla consegna attraverso la prospettazione di diffondere in rete immagini già in suo possesso. (omissis)

Secondo il consolidato orientamento di legittimità, integra il delitto di sostituzione di persona (art. 494 cod. pen.) la creazione ed utilizzazione di un profilo su social network, utilizzando abusivamente l'immagine di una persona del tutto inconsapevole (Sez. 5, Sentenza n.25774 del 23/04/2014Ud. (dep. 16/06/2014), Rv. 259303), trattandosi di condotta idonea alla rappresentazione di una identità digitale non corrispondente al soggetto che lo utilizza.

Sotto il versante soggettivo, il dolo specifico del delitto di sostituzione di persona consiste nel fine di procurare a sé o ad altri un vantaggio, anche non patrimoniale, ovvero di recare ad altri un danno. (Sez. 5, Sentenza n.41012del26/05/2014Ud. (dep. 02/10/2014) Rv. 260493 N. 3207 del 1981, N. 13296 del 2013 Rv. 255344).

Nel caso in esame, risulta dalla sentenza impugnata che l'imputato abbia creato un profilo Facebook apponendovi la fotografia di una persona minorenni identificata, al fine dell'agevolazione delle comunicazioni e degli scambi di contenuti in rete con persone iscritte al social network rispondenti alla medesima fascia d'età, così da indurre il ragionevole affidamento di una relazione virtuale paritetica, e con danno della persona di cui è stata abusivamente utilizzata l'immagine.

La complessiva condotta dell'imputato risulta ulteriormente connotata da un vero e proprio fine di adescamento in quanto, grazie a siffatto espediente, l'imputato ha contattato diverse minorenni, successivamente intraprendendo con le medesime relazioni a sfondo erotico documentate con immagini e con scambio di fotografie.

Nella delineata prospettiva, non rileva - in punto di sussistenza della rilevanza penale del fatto - né che

l'imputato abbia, successivamente alla creazione del profilo, modificato l'immagine, né che si sia disvelato nella propria identità, trattandosi, all'evidenza, di circostanze postume, sopravvenute alla realizzazione del fine al quale la artificiosa creazione identitaria mirava.

Il ricorrente lamenta la sottovalutazione del contenuto di una intercettazione telefonica nella quale l'imputato aveva riferito all'interlocutrice di aver "minacciato" di diffondere in rete materiale fotografico a sfondo erotico a questa riferibile "al solo scopo di impaurirla" ed al fine di arginare le insistenti richieste della minore, escludendo intenti ricattatori.

Siffatta prospettazione, in ipotesi rilevante al fine di escludere più gravi fattispecie di reato non contestate, supporta essa stessa in toto la sussistenza degli elementi costitutivi del delitto di cui all'art. 610 cod. pen. in quanto ai fini del delitto di violenza privata, è sufficiente un qualsiasi comportamento od atteggiamento, sia verso il soggetto passivo, sia verso altri, idoneo ad incutere timore ed a suscitare la preoccupazione di subire un danno ingiusto, finalizzato ad ottenere che, mediante tale intimidazione, il soggetto passivo sia indotto a fare, tollerare od omettere qualcosa (Sez. 5, Sentenza n.29261 del 24/02/2017Ud. (dep. 13/06/2017) Rv. 270869, N. 11641 del 1989 Rv. 182005, N. 1195 del 1998 Rv. 211230, N. 3403 del 2004 Rv. 228063, N. 40983 del 2005 Rv. 232459, N. 11907 del 2010 Rv. 246551, N. 8425 del 2014 Rv. 259052, N. 4284 del 2016 Rv. 266020), mentre l'inequivoco - e non contestato - tenore testuale dei messaggi di testo trascritti in imputazione dimostra la formulazione di esplicite minacce di divulgazione chiaramente condizionate a condotte pretese dalle persone offese, rispetto alle quali del tutto irrilevante appare la ricostruzione ex post resa a terzi.

Anche gli atti di bullismo - pur quando non travalichino in condotte di vero e proprio cyberbullismo - sono suscettibili di integrare diverse fattispecie di reato.

Invero, l'uso dei media può o meno intrecciarsi con reati "tradizionali", è il caso del già citato delitto di minaccia ad esempio, così come il delitto di violenza privata appena menzionato nella sentenza richiamata, ma si pensi anche allo stalking o alle molestie.

Art. 612 bis c.p. Atti persecutori

Salvo che il fatto costituisca più grave reato, è punito con la reclusione da un anno a sei anni e sei mesi chiunque, con condotte reiterate, minaccia o molesta taluno in modo da cagionare un perdurante e grave stato di ansia o di paura ovvero da ingenerare un fondato timore per l'incolumità propria o di un prossimo congiunto o di persona al medesimo legata da relazione affettiva ovvero da costringere lo stesso ad alterare le proprie abitudini di vita.

La pena è aumentata se il fatto è commesso dal coniuge, anche separato o divorziato, o da persona che è o è stata legata da relazione affettiva alla persona offesa ovvero se il fatto è commesso attraverso strumenti informatici o telematici.

La pena è aumentata fino alla metà se il fatto è commesso a danno di un minore, di una donna in stato di gravidanza o di una persona con disabilità di cui all'articolo 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, ovvero con armi o da persona travisata.

Il delitto è punito a querela della persona offesa. Il termine per la proposizione della querela è di sei mesi. La remissione della querela può essere soltanto processuale. La querela è comunque irrevocabile se il fatto è stato commesso mediante minacce reiterate nei modi di cui all'articolo 612, secondo comma. Si procede tuttavia d'ufficio se il fatto è commesso nei confronti di un minore o di una persona con disabilità di cui all'articolo 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, nonché quando il fatto è

commesso con altro delitto per il quale si deve procedere d'ufficio.

Tale reato può realizzarsi con o senza l'utilizzo di mezzi telematici.

La giurisprudenza si è trovata anche in questo caso, infatti, a ricondurre al delitto de quo anche condotte perpetrate attraverso mezzi telematici.

Di seguito una pronuncia giurisprudenziale in tema di stalking in ambito scolastico, dove le condotte poste in essere non utilizzano mezzi telematici ma si estrinsecano piuttosto - oltre ad integrare la condotta del reato di atti persecutori - in lesioni personali e percosse.

Corte di Cassazione, sez. V penale, sent. 11.06.2018, n. 26595

Del tutto condivisibile appare il percorso argomentativo seguito dal giudice di secondo grado anche con riferimento alla ritenuta sussistenza dei reati in precedenza indicati, sottolineando, con particolare riguardo al delitto di cui all'art. 612 bis c.p., la pluralità delle condotte vessatorie poste in essere dai due imputati in danno della p.o. per tutto il periodo dell'anno scolastico in cui egli frequentò la scuola, costringendolo, prima, ad interrompere la frequenza scolastica ed, alla fine, ad abbandonare la scuola, eventi che, avendo determinato un'evidente alterazione delle condizioni di vita del minore, integrano, come correttamente ritenuto dal giudice di appello, la fattispecie incriminatrice, di cui all'art. 612 bis c.p., unitamente all'accertato stato di ansia e di paura per la propria incolumità fisica, insorto nel minore.

Puntuale è la motivazione della corte territoriale anche con riferimento ai concorrenti reati di lesioni volontarie e di percosse, avendo desunto la sussistenza

del primo reato, dall'accertata presenza sulla persona del minore di lividi ed ematomi (di cui ha riferito il padre), alterazioni che, come è noto, richiedendo un processo di reintegrazione, anche di breve durata, devono considerarsi "malattia", ai sensi e per gli effetti dell'art. 582 c.p. (cfr. Cass., sez. 6, 13.1.2010, n. 10986, rv. 246679; Cass., sez. 5, 29.9.2010, n. 43763, rv. 248778), nonché la responsabilità dell'imputato anche per tale reato dalle dichiarazioni della persona offesa.

La pronuncia giurisprudenziale seguente, invece, affronta un'ipotesi di stalking realizzata attraverso l'utilizzo del web:

Cass. pen., Sez. V, Sent., (data ud. 28/11/2017) 28/12/2017, n. 57764

Va, comunque, osservato che la Giurisprudenza ammette che messaggi o filmati postati sui social network integrino l'elemento oggettivo del delitto di atti persecutori (Sez. 6, n. 32404 del 16/07/2010 Rv. 248285) e l'attitudine dannosa di tali condotte non è, ai fini che ci occupano, tanto quella di costringere la vittima a subire offese o minacce per via telematica, quanto quella di diffondere fra gli utenti della rete dati, veri o falsi, fortemente dannosi e fonte di inquietudine per la parte offesa.

Posto che l'imputato creò un profilo Facebook denominato "lapidiamo la rovina famiglie", in cui erano postate foto, filmati e commenti con riferimenti impliciti ed espliciti alla parte offesa ed alla sua relazione

con l'imputato, è del tutto irrilevante che la vittima potesse ignorarli semplicemente non accedendo al profilo, in quanto l'attitudine dannosa è riconducibile alla pubblicizzazione di quei contenuti.

Il reato in questione è procedibile a querela della persona offesa, tranne quando perpetrato contro un minore o contro una persona con disabilità, in tali casi, infatti, il reato diventa procedibile d'ufficio.

Art. 610 c.p. Violenza privata

Chiunque, con violenza o minaccia, costringe altri a fare, tollerare od omettere qualche cosa è punito con la reclusione fino a quattro anni.

La pena è aumentata se concorrono le condizioni previste dall'articolo 339. 33

Procedibilità d'ufficio

Come visto nella sentenza poc'anzi richiamata, la violenza privata può benissimo integrarsi anche tramite l'utilizzo di media.

Il reato è procedibile d'ufficio.

Art. 660 Molestia o disturbo alle persone

Chiunque, in un luogo pubblico o aperto al pubblico, ovvero col mezzo del telefono, per petulanza o per altro biasimevole motivo, reca a taluno molestia o disturbo è punito con l'arresto fino a sei mesi o con l'ammenda fino a euro 516.

Anche tale reato può compiersi attraverso l'uso di mezzi telematici, la giurisprudenza, infatti, ha ricondotto ad esempio le piattaforme social all'accezione "luogo

³³ V. supra nota 27.

aperto al pubblico” di cui alla norma.

Infine, per completezza, riportiamo le norme di reati potenzialmente connessi al bullismo nella sua declinazione tradizionale.

Art. 581 c.p. Percosse

Chiunque percuote taluno, se dal fatto non deriva una malattia nel corpo o nella mente, è punito, a querela della persona offesa, salvo che ricorra la circostanza aggravante prevista dall'articolo 61, numero 11-octies), con la reclusione fino a sei mesi o con la multa fino a euro 309.

Tale disposizione non si applica quando la legge considera la violenza come elemento costitutivo o come circostanza aggravante di un altro reato.

Procedibilità a querela.

Procedibilità d'ufficio solo quando sia integrata la circostanza ex art. 61 n. 11 octies c.p. 34

Art. 582 c.p. Lesione personale 35

Chiunque cagiona ad alcuno una lesione personale, dalla quale deriva una malattia nel corpo o nella mente, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni.

Se la malattia ha una durata non superiore ai venti giorni e non concorre alcuna delle circostanze aggravanti previste negli articoli 61, numero 11-octies), 583 e 585,

ad eccezione di quelle indicate nel numero 1 e nell'ultima parte dell'articolo 577, il delitto è punibile a querela della persona offesa.

Procedibilità d'ufficio.

Procedibilità a querela se ricorrono le condizioni di quanto al secondo comma.

Art. 594 c.p. Ingiuria

Chiunque offende l'onore o il decoro di una persona presente è punito con la reclusione fino a sei mesi o con la multa fino a euro 516.

Alla stessa pena soggiace chi commette il fatto mediante comunicazione telegrafica o telefonica, o con scritti o disegni, diretti alla persona offesa.

La pena è della reclusione fino a un anno o della multa fino a euro 1.032 se l'offesa consiste nell'attribuzione di un fatto determinato.

Le pene sono aumentate qualora l'offesa sia commessa in presenza di più persone.

Si tratta oggi di un illecito civile, l'art. 594 c.p., infatti, è stato abrogato dall'art. 1, comma 1, lett. c) del D.Lgs. 15 gennaio 2016, n. 7, a decorrere dal 6 febbraio 2016. L'illecito attuale si rinviene all'art. 4, commi 1, lett. a), 2, 3 e 4, lett. f), del medesimo D.Lgs. n. 7/2016:

Illeciti civili sottoposti a sanzioni pecuniarie

³⁴ Art. 61 c. 1 n. 11-octies: l'aver agito, nei delitti commessi con violenza o minaccia, in danno degli esercenti le professioni sanitarie e socio-sanitarie nonché di chiunque svolga attività ausiliarie di cura, assistenza sanitaria o soccorso, funzionali allo svolgimento di dette professioni, a causa o nell'esercizio di tali professioni o attività.

³⁵ Al reato previsto in questo articolo si applica, ora, la pena pecuniaria della multa da euro 516 a euro 2.582 o la pena della permanenza domiciliare da quindici giorni a quarantacinque giorni ovvero la pena del lavoro di pubblica utilità da venti giorni a sei mesi, ai sensi di quanto disposto dall'articolo 52, comma 2, lettera b), D.Lgs. 28 agosto 2000, n. 274. (Tale disposizione si applica a decorrere dal 2 gennaio 2002, ai sensi di quanto disposto dall'art. 65 dello stesso D.Lgs. n. 274 del 2000, come modificato dall'art. 1, D.L. 2 aprile 2001, n. 91, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, L. 3 maggio 2001, n. 163).

Soggiace alla sanzione pecuniaria civile da euro cento a euro ottomila:

a) chi offende l'onore o il decoro di una persona presente, ovvero mediante comunicazione telegrafica, telefonica, informatica o telematica, o con scritti o disegni, diretti alla persona offesa;

(omissis)

Nel caso di cui alla lettera a) del primo comma, se le offese sono reciproche, il giudice può non applicare la sanzione pecuniaria civile ad uno o ad entrambi gli offensori.

Non è sanzionabile chi ha commesso il fatto previsto dal primo comma, lettera a), del presente articolo, nello stato d'ira determinato da un fatto ingiusto altrui, e subito dopo di esso.

Soggiace alla sanzione pecuniaria civile da euro duecento a euro dodicimila:

(omissis)

f) chi commette il fatto di cui al comma 1, lettera a), del presente articolo, nel caso in cui l'offesa consista nell'attribuzione di un fatto determinato o sia commessa in presenza di più persone;

8. Le disposizioni di cui ai commi 2 e 3 del presente articolo si applicano anche nel caso di cui al comma 4, lettera f), del medesimo articolo.

Art. 635 Danneggiamento 36

Chiunque distrugge, disperde, deteriora o rende, in tutto o in parte, inservibili cose mobili o immobili altrui con violenza alla persona o con minaccia ovvero in occasione del delitto previsto dall'articolo 331, è punito

con la reclusione da sei mesi a tre anni.

Alla stessa pena soggiace chiunque distrugge, disperde, deteriora o rende, in tutto o in parte, inservibili le seguenti cose altrui:

1. edifici pubblici o destinati a uso pubblico o all'esercizio di un culto o cose di interesse storico o artistico ovunque siano ubicate o immobili compresi nel perimetro dei centri storici, ovvero immobili i cui lavori di costruzione, di ristrutturazione, di recupero o di risanamento sono in corso o risultano ultimati o altre delle cose indicate nel numero 7) dell'articolo 625;

2. opere destinate all'irrigazione;

3. piantate di viti, di alberi o arbusti fruttiferi, o boschi, selve o foreste, ovvero vivai forestali destinati al rimboschimento;

4. attrezzature e impianti sportivi al fine di impedire o interrompere lo svolgimento di manifestazioni sportive.

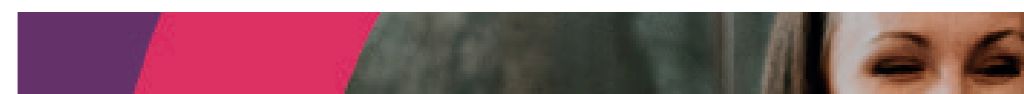
Chiunque distrugge, disperde, deteriora o rende, in tutto o in parte, inservibili cose mobili o immobili altrui in occasione di manifestazioni che si svolgono in luogo pubblico o aperto al pubblico è punito con la reclusione da uno a cinque anni.

Per i reati di cui ai commi precedenti, la sospensione condizionale della pena è subordinata all'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato, ovvero, se il condannato non si oppone, alla prestazione di attività non retribuita a favore della collettività per un tempo determinato, comunque non superiore alla durata della pena sospesa, secondo le modalità indicate dal giudice nella sentenza di condanna.

³⁶ Articolo modificato ai sensi dell'art. 113, L. 24 novembre 1981, n. 689, dall'art. 13, L. 8 ottobre 1997, n. 352, dall'art. 3-bis, D.L. 8 febbraio 2007, n. 8, convertito in legge, con modificazioni, con L. 4 aprile 2007, n. 41 e dall'art. 3, comma 2, lett. a) e b), L. 15 luglio 2009, n. 94.

Successivamente, il presente articolo è stato così sostituito dall'art. 2, comma 1, lett. l), D.Lgs. 15 gennaio 2016, n. 7, a decorrere dal 6 febbraio 2016. Vedi, anche, l'art. 1, L. 25 marzo 1985, n. 107 e l'art. 71, comma 1, D.Lgs. 6 settembre 2011, n. 159.

Una cornice giuridica sulla condizione di minorenne



Per poter tratteggiare uno statuto giuridico attorno alla condizione di minorenne occorre rivolgere lo sguardo ad un insieme eterogeneo di fonti.

A rilevare (senza pretesa di esaustività) sono in particolare le seguenti:

- Dichiarazione universale dei diritti del fanciullo – New York 20 novembre 1959 (soft law);
- Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo - New York 20 novembre 1989, ratificata L. 176/1991;
- Convenzione del Consiglio d'Europa sulla protezione dei minori dallo sfruttamento e dagli abusi sessuali – Lanzarote 25 ottobre 2007, ratificata con L. 172/2012;
- Costituzione artt. 2, 3, 30, 31, 34, 37
- D.lgs. 39/2014 “Attuazione della direttiva 2011/93/UE relativa alla lotta contro l’abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile, che sostituisce la decisione quadro 2004/68/GAI“
- D.lgs. 24/2014 “Attuazione della direttiva 2011/36/UE, relativa alla prevenzione e alla repressione della tratta di esseri umani e alla protezione delle vittime, che sostituisce la decisione quadro 2002/629/GAI.”
- L. 71/2017 Disposizioni a tutela dei minori per la prevenzione ed il contrasto del fenomeno del cyberbullismo
- D.P.R. n. 448/1988 Approvazione delle disposizioni sul processo penale a carico di imputati minorenni
- R.D.L. n. 1404/1934 Istituzione e funziona-

mento del Tribunale per i minorenni

- Direttiva 2016/800 sulle Garanzie procedurali per i minori indagati o imputati nei procedimenti penali
- Convenzione Europea sull’esercizio dei diritti dei minori, Strasburgo, 8 settembre 1995

La Convenzione di New York sui diritti del fanciullo del 1989 contiene quelli che sono diritti e valori universalmente riconosciuti in materia di minori.

La Parte seconda della Convenzione istituisce il Comitato sui Diritti dell’infanzia, organismo indipendente il cui compito è di esaminare i progressi compiuti dagli Stati parte nell’esecuzione degli obblighi derivanti dalla Convenzione e dai suoi primi due Protocolli opzionali (quello sul coinvolgimento dei minori nei conflitti armati e quello sullo sfruttamento sessuale).

La Convenzione presenta anche un meccanismo di controllo sull’operato degli Stati, tenuti a presentare periodicamente al Comitato ONU sui Diritti dell’infanzia dei rapporti dettagliati sull’attuazione dei diritti dei bambini e degli adolescenti nel proprio territorio.

L’Italia ha presentato diversi rapporti periodici sull’applicazione della Convenzione (ai quali si aggiungono anche dei rapporti sull’applicazione dei Protocolli facoltativi) ricevendo dal Comitato le relative Osservazioni Conclusive, che oltre ad apprezzamenti per i progressi compiuti contengono anche raccomandazioni per il superamento delle aree di criticità.

La Convenzione di Lanzarote del 2007, invece,

pone l'accento su un problema in così rapida e pericolosa espansione da aver richiesto una forte presa di posizione a livello Europeo.

Lo sfruttamento sessuale dei minori, con l'aiuto delle nuove tecnologie, ha infatti raggiunto livelli inquietanti.

La Convenzione, attuata in Italia solo nel 2012, ha importato significativi mutamenti nel nostro ordinamento, contemplando anche fattispecie di reato nuove come l'adescamento di minorenni, c.d. grooming.

Invero, l'adescamento di minori è una delle fattispecie di reato emblematiche dei nuovi pericoli che i giovani possono correre nella rete.

Il nostro legislatore offre una definizione di cosa si intenda per adescamento all'art. 609 undecies c.p.: *“per adescamento si intende 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”*.

In altre parole, si tratta di una serie di condotte che un adulto pone in essere, talvolta fingendosi coetaneo del minore, al fine di creare un rapporto fiduciario con il giovane, oppure coartandolo con minacce, sino ad arrivare, profittando della condizione di inferiorità tipica della minore età, a condizionarlo e manipolarlo per indurlo al compimento di reati quali la riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù ex art. 600 c.p., la prostituzione minorile ex art. 600 bis c.p., la pornografia minorile ex art. 600 ter c.p., la detenzione di materiale pornografico ex art. 600 quater c.p., la pornografia virtuale ex art. 600 quater1. c.p., le iniziative turistiche volte allo sfruttamento della prostituzione minorile ex art. 600 quinquies c.p., la violenza sessuale ex art. 609 bis c.p., gli atti sessuali con minorenne ex art. 609 quater c.p., la corruzione di minorenne ex art. 609 quinquies c.p., la violenza sessuale di gruppo ex art. 609 octies c.p.

Il rapporto con il minore, facilitato dai mezzi tecnologici, può cominciare in svariati modi, spesso inimmaginabili.

Talvolta, sono le stesse chat nei giochi dei ragazzi ad

essere luogo di azione per chi intenda adescare minori.

Spesso l'autore cerca di carpire la fiducia del giovane descrivendosi come coetaneo, come compagno di giochi, oppure insinuandosi nei social network presentandosi con una identità diversa da quella reale, cercando argomenti di condivisione ispirandosi alle preferenze espresse e alla vita mostrata dal minore sui social.

L'obiettivo finale può essere quello di un incontro con il minore per il compimento di uno dei reati summenzionati, oppure il compimento di reati a sfondo sessuale anche tramite mezzi di comunicazione a distanza: si pensi alle richieste di condotte sessualmente esplicite al minore, inviare - o pretendere l'invio di - foto che ritraggano parti intime, video che ritraggano atti sessualmente espliciti, etc.

Accade che i giovani coinvolti vengano fagocitati in una morsa di disagio e vergogna che impedisce loro di parlarne con gli adulti di riferimento, spesso le condotte diventano ricattatorie, una vera e propria sex extortion a cui è difficile porre fine.

Una volta ottenuti materiali intimi, infatti, sotto la minaccia di diffusione ad amici, a contatti importanti per la persona offesa od altre minacce mirate, l'autore chiederà sempre di più.

Pertanto, nonostante non sia facile, è di primaria importanza poter riconoscere realtà di questo tipo già dalle prime battute, per limitarne le potenziali gravi conseguenze lesive e traumatiche, nonché, e questo è, invero, un tratto comune ad ogni reato che si muova nel cyberspazio, limitarne radicalmente o quantitativamente la diffusione.

Una recente sentenza offre un esempio emblematico di alcune forme di violenza compiute per il tramite del web:

Corte d'Appello Ancona, Sent., 09/05/2019

“Il reato di cui all'art. 609 quater, cod. pen. non è

necessariamente caratterizzato dal contatto fisico fra la vittima e l'agente, sussistendo anche quando l'autore del delitto trova soddisfacimento sessuale dal fatto di assistere alla esecuzione di atti sessuali da parte della vittima” (Cass Pen. sez. III, n. 16616 del 25.3.2015, relativa proprio a condotta perfezionata - si mediante una comunicazione telematica, attraverso la quale il reo aveva indotto le vittime minorenni a compiere su se stesse atti sessuali di autoerotismo).

Ancora la Suprema Corte, nell'affrontare la tematica della attenuante di cui all'ultimo comma dell'art. 609 bis c.p., ribadisce come ben sia configurabile il reato di violenza sessuale anche in assenza di un contatto fisico tra autore e vittima, quando, con pronuncia n. 25822/13, afferma che “in tema di atti sessuali con minorenne, deve escludersi che le condotte poste in essere mediante comunicazione telematica presentino - per il solo fatto di svolgersi in assenza di contatto fisico con la vittima - connotazioni di minore lesività sulla sfera psichica del minore tali da rendere applicabile, in ogni caso, l'attenuante speciale prevista dall'art. 609 quater, quarto comma, cod. pen. (la fattispecie concreta riguardava proprio il caso di un imputato che, collegato via “webcam” con due minori, le aveva indotte a denudarsi).

(omissis)

E comunque le frasi stesse adoperate dall'imputato per indurre la p.o. a inviare di nuovo foto e riprese di lei nuda e in atteggiamenti sessuali hanno contenuto obiettivamente intimidatorio e la prova emerge lampante dalla mera lettura delle conversazioni intercorse sull'argomento tra i due.

L'imputato chiede insistentemente alla ragazza prima di “vedersi” e alla risposta negativa della ragazza che le dice di dover uscire, l'imputato la avvisa: “vbb metto il video, risp che davvero lo metto ...vbb sta caricando”. Al nuovo rifiuto della p.o., l'imputato scrive: “cancello tutte le foto e video se entri” (le frasi

appena riportate, peraltro, non possono che alimentare la convinzione della minore alla disponibilità da parte dell'amico virtuale di tutte le foto e di tutti i video, a sfondo sessuale, che i due già si erano reciprocamente inviati).

In una successiva conversazione, l'imputato toma alla carica con le sue richieste intimidatorie (da qui la piena configurabilità della minaccia integrativa del reato di cui all'art. 609 bis c.p.): “io carico il video allora (la ragazza non voleva accedere alla richiesta e non voleva fare foto o video nuda)... tu credi che nn ce lo? dv dimostrartelo?” (le frasi sono riportate testualmente).

Alla richiesta di cancellarlo richiamata sopra, l'imputato rispondeva che invece, visto il rifiuto, lo avrebbe messo sul suo profilo.

La ragazza, per cercare di evitare la diffusione, cerca di strappargli la promessa non più di cancellarlo ma almeno di non pubblicarlo, ma l'imputato insiste con le minacce: “foto nuda e io non lo pubblico.. se nn mi risp giuro che lo pubblico” - “ma io nn lo voglio fare” - “ok allora lo metto ora”.

La conversazione prosegue: quando la ragazza sta per lasciare il contatto l'imputato di nuovo insiste: “nn te ne andare che lo metto il video giuro... fai una foto nuda” al punto che la p.o. è costretta a promettere di farlo il giorno dopo. L'imputato, sempre sotto la minaccia della pubblicazione dei video, riesce a strappare la promessa di dieci foto domani (“10 se non pubblico ora...o 3 stasera o 10 domani”).

Il tenore intimidatorio è palese ed evidente ed è stato colto in questi termini dalla p.o., intimorita, per quanto si è detto anche innanzi, che il ragazzo potesse diffondere le foto e i video che la ritraevano nuda o comunque in atteggiamenti sessuali.

La legge di ratifica della Convenzione di Lanzarote, come già accennato, ha innovato l'ordinamento italiano

inserendo la nuova fattispecie relativa al c.d. grooming:

Art. 609 undecies c.p. Adescamento di minorenni

Chiunque, allo scopo di commettere i reati di cui agli articoli 600, 600-bis, 600-ter e 600-quater, anche se relativi al materiale pornografico di cui all'articolo 600-quater.1, 600-quinquies, 609-bis, 609-quater, 609-quinquies e 609-octies, adesci un minore di anni sedici, è punito, se il fatto non costituisce più grave reato, con la reclusione da uno a tre anni. Per adescamento si intende 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.

È un reato a procedibilità d'ufficio. Ovvero non è necessaria la querela/denuncia per avviare il procedimento penale

La Convenzione di Lanzarote ha, dunque, quale sco-

po primario la tutela della salute e dello sviluppo psico-fisico dei minori dinanzi a condotte di sfruttamento ed abuso sessuale che hanno raggiunto proporzioni allarmanti.

Il contenuto della Convenzione può essere riassunto nei seguenti punti:

- PRINCIPIO DI NON DISCRIMINAZIONE
- EDUCAZIONE E INFORMAZIONE SUI RISCHI E SUGLI STRUMENTI DI TUTELA
- PREVENZIONE PUBBLICA E COINVOLGIMENTO DEI MINORI
- MISURE DI SOSTEGNO E ASSISTENZA ALLE VITTIME
- CAPITOLO VI – DIRITTO PENALE SOSTANZIALE che ha comportato modifiche alle fattispecie di reato già previste nel nostro ordinamento e ne ha inserite di nuove:
 - 609 QUATER - ATTI SESSUALI CON MINORENNE (MODIFICATO)
 - 609 QUINQUIES - CORRUZIONE DI MINORENNE (MODIFICATO)

RENNE (MODIFICATO)

- 609 SEXIES - IGNORANZA DELL'ETA' DELLA PERSONA OFFESA (MODIFICATO)
- 609 DECIES - COMUNICAZIONE AL TRIBUNALE PER I MINORENNI (MODIFICATO)
- 609 UNDECIES - ADESCAMENTO DI MINORENNI (NUOVO)
- 600 BIS - PROSTITUZIONE MINORILE (MODIFICATO)
- 600 TER - PORNOGRAFIA MINORILE (MODIFICATO) ³⁷
- 572 - MALTRATTAMENTI CONTRO FAMILIARI E CONVIVENTI (MODIFICATO E POI ULTERIORMENTE DA L. 119/2013 E DA L. 69/2019)
- 414 BIS - ISTIGAZIONE A PRATICHE DI PEDOFILIA E DI PEDOPORNOGRAFIA (NUOVO)
- CAPITOLO VII – INDAGINI, AZIONE PE-

NALE E DIRITTO PROCESSUALE, che ha comportato modifiche ad alcune norme del nostro codice di procedura penale

- Es. art. 351 CPP

La Convenzione di Lanzarote si pone quale baluardo per la lotta a forme di criminalità sempre più pervasive che trovano nella rete un canale privilegiato.

Ricorrere allo strumento convenzionale sovranazionale, inoltre, è stato indispensabile, giacché è inimmaginabile pensare di affrontare reati ormai privi di barriere spazio temporali all'interno esclusivamente del proprio ordinamento.

Il minore autore di reati

Nel nostro ordinamento la maggiore età coincide con il compimento dei 18 anni.

³⁷ “In attuazione della Direttiva Europea 2011/93/UE in materia di prevenzione e contrasto all'abuso e allo sfruttamento sessuale dei minori e della pornografia minorile, che ha sostituito la precedente decisione-quadro 2004/68/GAI, il legislatore è stato chiamato ad ampliare l'ambito di tutela in materia, in parallelo con il crescente allarme indotto dalla sempre maggior diffusione e diversificazione, a livello nazionale e internazionale, dei reati a sfondo sessuale su minori “in particolare per quanto riguarda l'utilizzo sempre maggiore delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione da parte dei minori e degli autori di reato” (Convenzione di Lanzarote, Preambolo).

La Convenzione del Consiglio d'Europa sulla protezione dei minori dallo sfruttamento e dagli abusi sessuali, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007, ha imposto l'adozione di norme più incisive, volte al contrasto del fenomeno della pornografia minorile in ogni sua forma al fine di “proteggere i minori dallo sfruttamento e dall'abuso sessuale, indipendentemente da chi ne è l'autore” (Convenzione di Lanzarote, Preambolo).

La L. 172/2012, di ratifica della Convenzione, è intervenuta non solo sul catalogo e sulla formulazione delle fattispecie incriminatrici, ampliandone la portata, ma ha, soprattutto, introdotto nell'ordinamento, all'art. 600-ter cod. pen., una definizione derivata, in termini quasi tratlatizi, dall'art. 20, 2. comma, della Convenzione di Lanzarote, secondo cui “per pornografia minorile si intende ogni rappresentazione, con qualunque mezzo, di un minore degli anni diciotto coinvolto in attività sessuali esplicite, reali o simulate, o qualunque rappresentazione degli organi sessuali di un minore di anni diciotto per scopi sessuali”.

Una formulazione, dunque, volutamente molto ampia, ricomprendente “ogni rappresentazione”, realizzata “con qualunque mezzo”, e soprattutto oggettiva, da cui deriva la definizione giuridica di materiale pedopornografico, intendendosi per questo qualunque rappresentazione del minore che ne effigi la nudità con finalità sessuale o che ne ritragga il coinvolgimento in atti sessuali, non richiedendosi, invece,

che lo stesso processo creativo a monte sia stato condotto attraverso manipolazioni, né tantomeno attraverso la strumentalizzazione passiva del minore che può, persino, averlo autoprodotta.

In particolare, in virtù della modifica introdotta dall'art. 4, comma primo, lett. L), della legge 1 ottobre 2012, n. 172, per la qualificazione del materiale rappresentativo come pedopornografico non è necessaria una esibizione lasciva degli organi genitali di soggetti minori di anni diciotto, ma è sufficiente una qualunque rappresentazione degli stessi organi per scopi sessuali (Sez. 3, Sentenza n. 5874 del 09/01/2013 c.c. (dep. 06/02/2013) Rv. 254420), in presenza dell'attitudine del materiale stesso alla concupiscenza.

Deve, pertanto, enunciarsi il seguente principio di diritto per cui la qualificazione di materiale pedopornografico richiede la rappresentazione, con qualsiasi mezzo atto alla conservazione, di atti sessuali espliciti coinvolgenti soggetti minori di età, ovvero qualsiasi rappresentazione degli organi sessuali di minori che renda manifesta la riproduzione delle nudità a fini di concupiscenza e di ogni altra pulsione di natura sessuale.

In siffatta prospettiva, l'art. 600-quater cod. pen. sanziona la mera detenzione di materiale pedopornografico, anche a fini di consultazione personale e senza divulgazione a terzi ed a prescindere dalle modalità genetiche e creative attraverso il quale la rappresentazione sia stata eseguita, in linea con agli artt. 3, 27 e 117 Cost. e 3 della Convenzione di New York sui diritti del fanciullo, in quanto la fattispecie incriminatrice si armonizza con gli obblighi internazionali che definiscono un livello “minimale” di tutela e si inserisce in un sistema organico che punisce, in via decrescente, ogni condotta relativa allo sfruttamento sessuale dei minori (V. Sez. 3, Sentenza n.20429 del 02/04/2014 Ud., dep. 16/05/2014, Rv. 259632), mentre la produzione di materiale pedopornografico rileva a prescindere dal pericolo della relativa diffusione (Sez. un., ud. 31 maggio 2018, informazione provvisoria; sez. III, 20 marzo 2017 - 12 aprile 2018, ord. n. 10167), così Cass. Pen. sez. V Penale, sentenza n. 33862 del 2018.

Prima di tale momento, pertanto, si è considerati minorenni.

Tuttavia, è solo a partire dai 14 anni che un minore può essere ritenuto imputabile e, quindi, essere perseguito penalmente per un fatto di reato.

Fino ai 14 anni vige una presunzione assoluta di non imputabilità, l'art. 97 del c.p. infatti prevede:

Art. 97 Minore degli anni quattordici.

Non è imputabile chi, nel momento in cui ha commesso il fatto, non aveva compiuto i quattordici anni.

Conseguentemente, l'art. 26 del D.P.R. 448/1988, ovvero il Decreto che regola il processo penale minorile, prevede:

Obbligo della immediata declaratoria della non imputabilità

In ogni stato e grado del procedimento il giudice, quando accerta che l'imputato è minore degli anni quattordici, pronuncia, anche di ufficio, sentenza di non luogo a procedere trattandosi di persona non imputabile.

Tra i 14 e i 18 anni il minore può (ma non necessariamente deve) ritenersi imputabile quando abbia la capacità di intendere e volere.

In altre parole, sarà possibile ricondurre giuridicamente alla sua condotta una responsabilità penale solo quando si appuri un certo grado di maturità, quando egli sia in grado di manifestare quel discernimento, quella comprensione e quelle volizioni capaci di integrare il requisito imposto dall'ordinamento all'art. 85, c. 2 c.p.:

Capacità di intendere e volere

Nessuno può essere punito per un fatto preveduto

dalla legge come reato, se, al momento in cui lo ha commesso, non era imputabile.

E' imputabile chi ha la capacità di intendere e di volere.

In tema di imputabilità del minorenni il codice specifica, altresì:

Art. 98 cp Minore degli anni diciotto.

È imputabile chi, nel momento in cui ha commesso il fatto aveva compiuto i quattordici anni, ma non ancora i diciotto, se aveva capacità di intendere e di volere; ma la pena è diminuita.

Quando la pena detentiva inflitta è inferiore a cinque anni, o si tratta di pena pecuniaria, alla condanna non conseguono pene accessorie. Se si tratta di pena più grave, la condanna importa soltanto l'interdizione dai pubblici uffici per una durata non superiore a cinque anni, e, nei casi stabiliti dalla legge, la sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale [o dell'autorità maritale].

Riassumendo, quindi, il minorenni può essere chiamato a rispondere di un reato quando abbia compiuto i 14 anni, quando al momento del fatto abbia la capacità di intendere e volere e, in ogni caso, andrà incontro ad una pena diminuita.

Inoltre, l'iter processuale rivolto all'accertamento dei fatti e all'eventuale punizione è diverso da quello previsto per gli adulti, nel 1988, infatti, il legislatore ha opportunamente introdotto nel nostro ordinamento un procedimento ad hoc per i minorenni che si celebra dinanzi al Tribunale per i Minorenni e con il coinvolgimento dei servizi minorili e di servizi territoriali, nonché di professionalità diverse (psicologi, assistenti sociali, pedagogisti,..), basti pensare che il Tribunale in questione ha una composizione mista, ovvero, ai sensi dell'art. 2 del R.D. n. 1404/1934, è composto da un magistrato di Corte d'Appello che lo presiede, da un magistrato del Tribunale e da due cittadini (non toga-

ti), *“un uomo ed una donna, benemeriti dell'assistenza sociale, scelti fra i cultori di biologia, di psichiatria, di antropologia criminale, di pedagogia, di psicologia, che abbiano compiuto il trentesimo anno di età”.*

Il DPR n. 448/1988, ovvero il provvedimento normativo che ha disciplinato nel nostro ordinamento il processo penale per i minorenni, è fortemente ispirato alle necessità di recupero e reinserimento del minore, al rispetto del suo sviluppo psico-emotivo, secondo una logica spiccatamente rieducativa.

Art. 1 del D.P.R. 448/1988 - Principi generali del processo minorile

Nel procedimento a carico di minorenni si osservano le disposizioni del presente decreto e, per quanto da esse non previsto, quelle del codice di procedura penale. Tali disposizioni sono applicate in modo adeguato alla personalità e alle esigenze educative del minorenni.

Il giudice illustra all'imputato il significato delle attività processuali che si svolgono in sua presenza nonché il contenuto e le ragioni anche etico-sociali delle decisioni.

La ragione è facilmente intuibile, i minori sono soggetti in divenire, si trovano in una condizione particolarmente favorevole ad auspicare che possa avvenire un mutamento profondo rispetto alle ragioni dell'illecito, per sperare che anche colui che incontra la giustizia penale minorile nel proprio percorso di vita possa maturare il desiderio e la volontà di vivere una vita emancipata da qualsivoglia attività delittuosa.

Pertanto l'ordinamento profonde uno sforzo ancora maggiore di quello rivolto agli adulti nell'offrire chance rieducative e risocializzanti che minimizzino - per quanto possibile - il tempo in cui il minore resti invasiato nel processo e, soprattutto, contemplando il carcere quale *extrema ratio*.

Significativa, per comprendere lo sforzo ordinamentale in questo senso, è la pronuncia della Corte Costitu-

zionale n. 168/1994 che ha escluso la misura dell'ergastolo per il minore imputabile.

La giustizia penale minorile è rivolta ad una composizione tra il disvalore dell'illecito e l'esigenza di rispettare più possibile la necessità che il minore preservi il suo sviluppo psico-emotivo, incontrando una risposta punitiva proporzionata e ritagliata sulle caratteristiche specifiche della minore età.

Emblematico in tal senso l'art. 9 del D.P.R. 448/1988 che consente accertamenti sulla personalità del minorenni:

Il pubblico ministero e il giudice acquisiscono elementi circa le condizioni e le risorse personali, familiari, sociali e ambientali del minorenni al fine di accertarne l'imputabilità e il grado di responsabilità, valutare la rilevanza sociale del fatto nonché disporre le adeguate misure penali e adottare gli eventuali provvedimenti civili.

Agli stessi fini il pubblico ministero e il giudice possono sempre assumere informazioni da persone che abbiano avuto rapporti con il minorenni e sentire il parere di esperti, anche senza alcuna formalità.

Proprio in virtù delle caratteristiche specifiche della condizione legata alla minore età, gli strumenti del processo penale minorile sono diversi da quelli del processo per adulti.

Vi è, infatti, uno spazio maggiore per la mediazione penale, per misure di restorative justice, non è ammessa la costituzione di parte civile (ovvero la possibilità di richiedere il risarcimento per il danno subito direttamente nel processo penale).

E' previsto a determinate condizioni il perdono giudiziale:

Art. 169 Perdono giudiziale per i minori di anni diciotto

Se, per il reato commesso dal minore degli anni diciotto la legge stabilisce una pena restrittiva della libertà perso-

nale non superiore nel massimo a due anni, ovvero una pena pecuniaria non superiore nel massimo a euro 5 anche se congiunta a detta pena, il giudice può astenersi dal pronunciare il rinvio al giudizio, quando, avuto riguardo alle circostanze indicate nell'articolo 133, presume che il colpevole si asterrà dal commettere ulteriori reati.

Qualora si proceda al giudizio, il giudice, può, nella sentenza, per gli stessi motivi, astenersi dal pronunciare condanna.

Le disposizioni precedenti non si applicano nei casi previsti dal n. 1 del primo capoverso dell'articolo 164.³⁸

Il perdono giudiziale non può essere concesso più di una volta.

Inoltre, meccanismo principe del processo è la messa alla prova, ovvero la sospensione del procedimento penale per un certo tempo al fine di valutare la personalità del minorenne alla fine del periodo di prova.

La messa alla prova consiste nell'affidamento del minore ai servizi minorili per lo svolgimento di attività di trattamento, osservazione, sostegno rivolte al minore stesso, nonché prescrizioni rivolte a riparare il danno cagionato o a consentire la conciliazione con la persona offesa.

Esiste la possibilità che il procedimento si concluda con una sentenza di non luogo a procedere per l'irrelevanza del fatto, tutti strumenti che mirano a raggiungere gli scopi che abbiamo poc'anzi cercato di delineare.

Art. 27 del D.P.R. 448/1988 - Sentenza di non luogo a procedere per irrilevanza del fatto

Durante le indagini preliminari, se risulta la tenuità del fatto e l'occasionalità del comportamento, il pubblico ministero chiede al giudice sentenza di non luogo a procedere per irrilevanza del fatto quando l'ulteriore corso del procedimento pregiudica le esigenze educative del minorenne.

(omissis)

Tribunale per i Minorenni di Torino, 19.12.2018, sul caso di suicidio di una giovane 39:

Il Tribunale ha appurato come i ragazzi responsabili dei fatti abbiano concluso positivamente il percorso di messa alla prova e per l'effetto hanno stabilito di non doversi procedere con conseguente estinzione dei reati loro ascritti.

Nel caso di specie, i Giudici hanno dunque ritenuto che la misura avesse assolto alla sua funzione rieducativa e di recupero.

E' senz'altro il procedimento ove, più che in altri luoghi, si aspira ad una massima valorizzazione del principio costituzionale di cui all'art. 27 Cost.40, comma 3: "Le pene non possono consistere in trattamenti contrari

al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato", ovvero la tensione rieducativa del nostro ordinamento.

Anche quando un minore di anni 14 compia un delitto vi possono comunque essere delle conseguenze, pur non subendo alcun processo penale – in quanto non imputabile – egli potrà incorrere nell'applicazione di una misura di sicurezza.

Lo stesso vale anche per l'infradiciottenne che non sia imputabile (ovvero colui che pur avendo un'età ricompresa tra i 14 e i 17 anni non abbia la capacità di intendere e volere).

Art. 224 c.p. Minore non imputabile

Qualora il fatto commesso da un minore degli anni quattordici sia preveduto dalla legge come delitto, ed egli sia pericoloso, il giudice, tenuto specialmente conto della gravità del fatto e delle condizioni morali della famiglia in cui il minore è vissuto, ordina che questi sia ricoverato nel riformatorio giudiziario o posto in libertà vigilata.

Se, per il delitto, la legge stabilisce la pena di morte⁴¹ o l'ergastolo, o la reclusione non inferiore nel minimo a tre anni, e non si tratta di delitto colposo, è sempre ordinato il ricovero del minore nel riformatorio per un tempo non inferiore a tre anni.⁴²

Le disposizioni precedenti si applicano anche al mi-

nore che, nel momento in cui ha commesso il fatto preveduto dalla legge come delitto, aveva compiuto gli anni quattordici, ma non ancora i diciotto, se egli sia riconosciuto non imputabile, a norma dell'articolo 98.

Nel nostro ordinamento le misure di sicurezza si applicano esclusivamente sulla base del requisito della pericolosità sociale:

Art. 202 c.p. Applicabilità delle misure di sicurezza

Le misure di sicurezza possono essere applicate soltanto alle persone socialmente pericolose che abbiano commesso un fatto preveduto dalla legge come reato.

La legge penale determina i casi nei quali a persone socialmente pericolose possono essere applicate misure di sicurezza per un fatto non preveduto dalla legge come reato.

Art. 203 c.p. Pericolosità sociale

Agli effetti della legge penale, è socialmente pericolosa la persona, anche se non imputabile o non punibile, la quale ha commesso taluno dei fatti indicati nell'articolo precedente quando è probabile che commetta nuovi fatti preveduti dalla legge come reati.

La qualità di persona socialmente pericolosa si desume dalle circostanze indicate nell'articolo 133.⁴³

³⁸ "a chi ha riportato una precedente condanna a pena detentiva per delitto, anche se è intervenuta la riabilitazione [c.p. 178, 179, 180, 181], né al delinquente o contravventore abituale [c.p. 102, 103, 104] o professionale [c.p. 105]".

³⁹ Si tratta degli autori dei fatti che hanno portato al suicidio una giovane ragazza, v. supra, nota 16.

⁴⁰ "La responsabilità penale è personale.

L'imputato non è considerato colpevole sino alla condanna definitiva.

Le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato.

Non è ammessa la pena di morte [...]."

⁴¹ La pena di morte per i delitti previsti dal codice penale è stata abolita con l'art. 1, del D.Lgs.Lgt. 10 agosto 1944, n. 224, che ad essa ha sostituito la pena dell'ergastolo.

⁴² La Corte costituzionale, con sentenza 12-20 gennaio 1971, n. 1 (Gazz. Uff. 27 gennaio 1971, n. 22), ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del presente comma, nella parte in cui rende obbligatorio ed automatico, per i minori degli anni quattordici, il ricovero, per almeno tre anni, in riformatorio giudiziario. Invero, la misura di sicurezza applicata primariamente nella pratica è quella della libertà vigilata.

⁴³ Art. 133. C.p.: "Nell'esercizio del potere discrezionale indicato nell'articolo precedente, il giudice deve tener conto della gravità del reato, desunta:

1. dalla natura, dalla specie, dai mezzi, dall'oggetto, dal tempo, dal luogo e da ogni altra modalità dell'azione;
2. dalla gravità del danno o del pericolo cagionato alla persona offesa dal reato [c.p. 626];
3. dalla intensità del dolo o dal grado della colpa.

Infine, esistono misure di tipo amministrativo che possono essere erogate ai minori:

Art. 25 del R.D.L. n. 1404/1934 - Misure applicabili ai minori irregolari per condotta o per carattere 44

Quando un minore degli anni 18 dà manifeste prove di irregolarità della condotta o del carattere, il procuratore della Repubblica, l'ufficio di servizio sociale minorile, i genitori, il tutore, gli organismi di educazione, di protezione e di assistenza dell'infanzia e dell'adolescenza, possono riferire i fatti al Tribunale per i minorenni, il quale, a mezzo di uno dei suoi componenti all'uopo designato dal presidente, esplica approfondite indagini sulla personalità del minore, e dispone con decreto motivato una delle seguenti misure:

- 1) affidamento del minore al servizio sociale minorile;
- 2) collocamento in una casa di rieducazione od in un istituto medico-psico-pedagogico.

Il provvedimento è deliberato in Camera di consiglio con l'intervento del minore, dell'esercente la patria potestà 45 o la tutela, sentito il pubblico ministero. Nel procedimento è consentita l'assistenza del difensore.

Le spese di affidamento o di ricovero, da anticiparsi dall'Erario, sono a carico dei genitori. In mancanza dei

genitori sono tenuti a rimborsare tali rette gli esercenti la tutela, quando il patrimonio del minore lo consente.

Art. 25 bis del R.D.L. n. 1404/1934 Minori che esercitano la prostituzione o vittime di reati a carattere sessuale 46

Il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio, qualora abbia notizia che un minore degli anni diciotto esercita la prostituzione, ne dà immediata notizia alla procura della Repubblica presso il tribunale per i minorenni, che promuove i procedimenti per la tutela del minore e può proporre al tribunale per i minorenni la nomina di un curatore. Il tribunale per i minorenni adotta i provvedimenti utili all'assistenza, anche di carattere psicologico, al recupero e al reinserimento del minore. Nei casi di urgenza il tribunale per i minorenni procede d'ufficio.

Qualora un minore degli anni diciotto straniero, privo di assistenza in Italia, sia vittima di uno dei delitti di cui agli articoli 600-bis, 600-ter e 601, secondo comma, del codice penale, il tribunale per i minorenni adotta in via di urgenza le misure di cui al comma 1 e, prima di confermare i provvedimenti adottati nell'interesse del minore, avvalendosi degli strumenti previsti dalle convenzioni internazionali, prende gli opportuni accordi, tramite il Ministero degli affari esteri, con le autorità dello Stato di origine o di appartenenza.

Il giudice deve tener conto, altresì, della capacità a delinquere del colpevole, desunta:

1. dai motivi a delinquere e dal carattere [c.p.p. 220] del reo;
2. dai precedenti penali e giudiziari e, in genere, dalla condotta e dalla vita del reo, antecedenti al reato;
3. dalla condotta contemporanea o susseguente al reato;
4. dalle condizioni di vita individuale, familiare e sociale del reo.”

⁴⁴ Articolo così sostituito dalla L. 25 luglio 1956, n. 888.

⁴⁵ L'art. 146, L. 24 novembre 1981, n. 689, ha disposto che ogni qualvolta nel codice penale o in altre leggi ricorre l'espressione «patria potestà» la medesima sia sostituita dall'espressione «potestà dei genitori». Successivamente, l'art. 105, comma 1, D.Lgs. 28 dicembre 2013, n. 154, ha disposto che la parola «potestà», riferita alla potestà genitoriale, e le parole «potestà genitoriale», ovunque presenti, in tutta la legislazione vigente, siano sostituite dalle parole «responsabilità genitoriale».

⁴⁶ Articolo aggiunto dall'art. 2, L. 3 agosto 1998, n. 269.

Art. 26 R.D.L. n. 1404/1934 Misure applicabili ai minori sottoposti a procedimento penale ed ai minori il cui genitore serba condotta pregiudizievole 47

Le misure previste dall'art. 25 possono essere promosse dal pubblico ministero, se è in corso un procedimento penale a carico del minore, quando costui non può essere o non è assoggettato a detenzione preventiva e se il minore è stato prosciolto per difetto di capacità di intendere e di volere, senza che sia stata applicata una misura di sicurezza detentiva.

Quando è stato concesso il perdono giudiziale o la sospensione condizionale della pena, il tribunale deve esaminare se al minore sia necessaria una delle misure previste dall'art. 25.

La misura di cui all'art. 25, n. 1, può altresì essere disposta quando il minore si trovi nella condizione prevista dall'art. 333 del Codice civile. 48

Il minore vittima di reati

La circostanza che la persona offesa da un reato sia minorenni può tradursi nella configurabilità di reati ad hoc (come ad esempio la Corruzione di minorenni ex art. 609 quinquies c.p., oppure gli Atti sessuali con minorenni ex art. 609 quater c.p.); oppure nella realizzazione del reato in forma aggravata, in tal caso il fatto che la vittima sia minorenni ne aggrava le conseguenze in termini sanzionatori (come ad esempio l'aggravamento di pena previsto per il reato di violenza sessuale quan-

do la persona offesa sia minore degli anni 18 ai sensi dell'art. 609 ter c. 1 n. 5 c.p.).

Quanto alle conseguenze processuali, invece, esse dipenderanno esclusivamente dall'età di chi abbia commesso il reato.

Se trattasi di un minorenni il procedimento seguirà le regole del processo penale minorile, altrimenti proseguirà con le regole del processo ordinario.

Solo in questo secondo caso sarà consentita la costituzione di parte civile in giudizio.

Art. 572 c.p. Maltrattamenti contro familiari e conviventi

Chiunque, fuori dei casi indicati nell'articolo precedente, maltratta una persona della famiglia o comunque convivente, o una persona sottoposta alla sua autorità o a lui affidata per ragioni di educazione, istruzione, cura, vigilanza o custodia, o per l'esercizio di una professione o di un'arte, è punito con la reclusione da tre a sette anni.

La pena è aumentata fino alla metà se il fatto è commesso in presenza o in danno di persona minore, di donna in stato di gravidanza o di persona con disabilità come definita ai sensi dell'articolo 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, ovvero se il fatto è commesso con armi.

Se dal fatto deriva una lesione personale grave, si applica la reclusione da quattro a nove anni; se ne deriva una lesione gravissima, la reclusione da sette a quindici anni; se ne deriva la morte, la reclusione da dodici a ventiquattro anni.

Il minore di anni diciotto che assiste ai maltrattamenti di cui al presente articolo si considera persona offesa dal reato. La procedibilità è d'ufficio.

⁴⁸ Art. 333 c.c. Condotta del genitore pregiudizievole ai figli: “Quando la condotta di uno o di entrambi i genitori non è tale da dare luogo alla pronuncia di decadenza prevista dall'articolo 330, ma appare comunque pregiudizievole al figlio, il giudice [disp. att. c.c. 38], secondo le circostanze, può adottare i provvedimenti convenienti e può anche disporre l'allontanamento di lui dalla residenza familiare ovvero l'allontanamento del genitore o convivente che maltratta o abusa del minore.

Tali provvedimenti sono revocabili in qualsiasi momento.”

Talvolta gli insegnanti si confrontano con situazioni nelle quali i ragazzi manifestano segni di un disagio indicativo di maltrattamenti nell'ambito familiare, tanto in termini di violenza diretta che di violenza assistita.

L'art. 572 c.p., dedicato ai maltrattamenti in famiglia, è stato modificato molte volte negli ultimi anni, trattandosi di norma emblematica del fenomeno delle violenze intrafamiliari e delle violenze di genere.

Dapprima integralmente sostituita con la legge '1.10.2012, n. 172 (entrata in vigore il 23.10.2012), che ha ratificato e dato esecuzione alla Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, sottoscritta a Lanzarote il 25.10.2007 (sulla quale v. supra), in seguito interpolata ulteriormente con il D.L. 14.8.2013, n. 93, convertito in L. 15.10.2013, n. 119. e da ultimo con la legge n. 69/2019

La legge attuativa della Convenzione di Lanzarote aveva per la prima volta riconosciuto espressamente la rilevanza della convivenza di fatto ai fini della configurabilità del reato. La questione, dibattuta in passato, era già stata risolta nel senso seguito dal legislatore dall'orientamento ormai costante dalla giurisprudenza che intendeva il riferimento alla «famiglia» come consorzio di persone tra le quali, per strette relazioni e consuetudini di vita, fossero sorti rapporti di assistenza e solidarietà per un apprezzabile periodo di tempo, ricomprendendo in questa nozione anche la «famiglia di fatto».

Il D.L. 14.8.2013, n. 93, convertito in L. 15.10.2013, n. 119, dedicato a "Disposizioni urgenti in materia di sicurezza e per il contrasto della violenza di genere, nonché in tema di protezione civile e di commissariamento delle province", è ulteriormente intervenuto sulla disciplina del delitto di cui all'art. 572 c.p.

Tale provvedimento legislativo è dedicato all'introduzione di nuove misure volte a contrastare il fenomeno della violenza maschile contro le donne, con particolare riguardo alla violenza commessa in ambito familiare e domestico.

Tali misure si ispirano al contenuto della Convenzio-

ne di Istanbul sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, ratificata dall'Italia con L. 27.6.2013, n. 77.

Da ultimo, la L. 19.7.2019, n. 69 prosegue il percorso di rafforzamento delle disposizioni del codice penale e di procedura penale, nonché di esecuzione penale, a tutela delle vittime di violenza domestica e di genere.

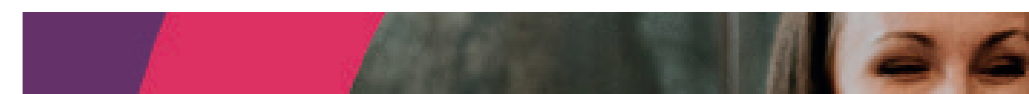
Sulla scorta di tali interventi normativi, il comma 2 dell'art. 572 c.p. è stato sostituito prevedendo una aggravante relativa alla commissione del reato in danno o in presenza di un minore, di una donna in stato di gravidanza o di persona con disabilità.

La modifica normativa estende così l'aggravante a tutti i maltrattamenti commessi in danno di soggetti minorenni, anche ultraquattordicenni (a differenza del disposto precedente).

Al contempo, introduce una nuova aggravante per il caso in cui il reato sia commesso in presenza di un minore, costretto ad assistere a episodi di maltrattamento in danno di terze persone (come nel caso, ad esempio, di violenza ai danni della madre).

Infine, all'ultimo comma della disposizione, il legislatore ha statuito come il minore di anni diciotto che assiste ai maltrattamenti sia considerato persona offesa dal reato, con la conseguenza di poter esercitare tutti i diritti e le facoltà riconosciuti dal codice di rito alla persona offesa, compresa, evidentemente, la possibilità di costituirsi parte civile.

Il reato in questione è procedibile d'ufficio.



Abbreviazioni

Art., Artt. = articolo, articoli

C., Co. = comma

C.c., Cod. Civ. = codice civile

C.p., Cod. Pen. = codice penale

C.p.c. = codice di procedura civile

C.p.p. = codice di procedura penale

Cass. = Corte di Cassazione

Cass. Civ. = Corte di Cassazione Civile

Cass. Pen. = Corte di Cassazione Penale

Conv. = convenzione

Cost. = costituzione

D.L., d.l., = decreto legge

D.lgs. = decreto legislativo

D.P.R. = decreto del Presidente della Repubblica

L., l. = legge

Let. = lettera

P.o. = persona offesa

Sent. = sentenza

Sez. = sezione

Sez. Unite, S.U. = Corte di Cassazione a Sezioni Unite

T.U. = testo unico

Le fonti normative

- Delib.ne Assemblea Costituente 22.12.1947 Costituzione della Repubblica Italiana;
- R.D. 19 ottobre 1930 n. 1398 Codice Penale;
- R. D. 16 marzo 1942 n. 262 Codice Civile;
- D.P.R. 22 settembre n. 447 Codice di Procedura Penale;
- D.P.R. n. 448/1988 Approvazione delle disposizioni sul processo penale a carico di imputati minorenni;
- R.D.L. n. 1404/1934 Istituzione e funzionamento del Tribunale per i minorenni e successive modifiche (L. 25 luglio 1956 n. 888);
- Legge 24 novembre 1981 n. 689 Modifiche al sistema penale;
- D.P.R. n. 62 del 2013 Codice di comportamento generale nel pubblico impiego;
- D.lgs. 30 marzo 2001 n. 165 Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche;
- Nota M.I.U.R. n. 2159 del mese di aprile 2015;
- D.P.R. 10 gennaio 1957 n. 3 Testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato;
- D.lgs. n. 297/1994 Testo unico delle disposizioni legislative in materia di istruzione;
- Dichiarazione universale dei diritti del fanciullo – New York 20 novembre 1959;
- Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo - New York 20 novembre 1989, ratificata con la L. 176/1991;
- Convenzione del Consiglio d'Europa sulla protezione dei minori dallo sfruttamento e dagli abusi sessuali – Lanzarote 25 ottobre 2007, ratificata con la L. 172/2012;
- D.lgs. 39/2014 “Attuazione della direttiva 2011/93/UE relativa alla lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile, che sostituisce la decisione quadro 2004/68/GAI“;
- D.lgs. 24/2014 “Attuazione della direttiva 2011/36/UE, relativa alla prevenzione e alla repressione della tratta di esseri umani e alla protezione delle vittime, che sostituisce la decisione quadro 2002/629/GAI.”;
- L. 71/2017 Disposizioni a tutela dei minori per la prevenzione ed il contrasto del fenomeno del cyberbulismo ;
- Direttiva 2016/800 sulle Garanzie procedurali per i minori indagati o imputati nei procedimenti penali;
- Convenzione Europea sull'esercizio dei diritti dei minori, Strasburgo, 8 settembre 1995;
- D.L. 14.8.2013, n. 93, convertito in L. 15.10.2013, n. 119 Disposizioni urgenti in materia di sicurezza e per il contrasto della violenza di genere, nonché in tema di protezione civile e di commissariamento delle province;
- L. 19 gennaio 1942, n. 86 Disposizioni concernenti le scuole non Regie e gli esami di Stato di maturità e di abilitazione;
- D.lgs. 196/2003 Codice in materia di protezione dei dati personali;
- D.L. n. 11/2009 convertito con modificazioni nella L. n. 38/2009 Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica e di contrasto alla violenza sessuale, nonché in tema di atti persecutori;
- L. 19 luglio 2019, n. 69 Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e altre disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere;

- D.Lgs. 15 gennaio 2016, n. 7 Disposizioni in materia di abrogazione di reati e introduzione di illeciti con sanzioni pecuniarie civili;
- D.lgs. 29 dicembre 2017 n. 216 Disposizioni in materia di intercettazioni di conversazioni o comunicazioni;
- L. 11 luglio 1980 n. 312 Nuovo assetto retributivo-funzionale del personale civile e militare dello stato;
- L. 26 aprile 1990 n. 86 Modifiche in tema di delitti dei pubblici funzionari contro la pubblica amministrazione;
- L. 15 luglio 2009 n. 94 Disposizioni in materia di sicurezza pubblica;
- L. 3 agosto 1998 n. 269 Norme contro lo sfruttamento della prostituzione, della pornografia, del turismo sessuale in danno di minori, quali nuove forme di riduzione in schiavitù.

La Giurisprudenza d'interesse

- Cass. Pen., Sez. V, 16.11.2012 n. 40980;
- Cass. Pen. Sez. V, 6 aprile 2011;
- Cass. Pen. sez. V, 21.06.2006 n. 25875;
- Cass. Pen. Sez. V, 29.01.2016 n. 3963;
- Cass. Sez. Unite 11.08.1997 n. 7454;
- Tribunale di Milano, sentenza n. 8081/2013;
- Tribunale di Alessandria sentenza n. 439/2016;
- Cass. Pen. Sez. III, 18.2-21.3.2016, n. 11675;
- Tribunale per i Minorenni di Torino, 19.12.2018;
- Cass. Pen. Sez. V, 11.06.2018, n. 26595;
- Cass. Pen. sez. V, 1 - 19 aprile 2016, n. 16145;
- Cass. pen. Sez. V, 06.07.2020, n. 22049;
- Cass. Pen. sez. V, 2018, n. 33862;
- Cass. Sez. Unite 11.08.1997, n. 7454;
- Cass. pen. Sez. V, 28.11.2017-28.12.2017, n. 57764;
- Corte Cost. n. 168/1994;
- Corte Cost. n. 1/1971;
- Corte d'Appello Ancona sentenza 09.05.2019;
- Cass. Pen. sez V, n. 33862/2018;
- Corte d'Appello Brescia, sez. II, sentenza 04.06.2009, n. 563;
- Cass. Pen. Sez. V, 22.12.2017, n. 57503;
- Cass. civ. sez. III, 05.01.1979, n. 31;
- Cass. Pen. sez. V, 13.01.1999;
- Cass. Pen. Sez. V, 22.07.2015, n. 38466.

Bibliografia

- Maria Cristina Cavallaro, “Immedesimazione organica e criteri di imputazione della responsabilità”; In dottrina, sull’art. 28 Cost., M. CLARICH, *La responsabilità della pubblica amministrazione nel diritto italiano*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 1989;
- A. Cassatella, *La responsabilità funzionale nell’amministrare. Termini e questioni*, in *Dir. amm.*, 2018;
- AA. VV., *Compendio di legislazione scolastica*, XVII edizione, Simone edizioni giuridiche, 2018;
- Roberto Garofoli, *Compendio di diritto penale. Parte Generale e Parte Speciale*, Nel Diritto Editore, VII edizione, 2018;
- Floriana Lisena, *Manuale di diritto costituzionale. Analisi di Principi generali, Istituti e Problematiche dottrinali e giurisprudenziali*, Nel Diritto Editore, IV edizione, 2018;
- Salvatore Donato Messina e Giorgia Spinnato, *Manuale Breve Diritto Penale*, Giuffrè editore, 2016;
- Roberto Garofoli, *Compendio di diritto amministrativo*, Nel Diritto Editore, VI edizione, 2018-2019;
- Domenico Pulitanò, *Diritto Penale*, Giappichelli, 2005;
- Antonio Caragliu e Laura Paolucci, *Responsabilità penale e minori: il ruolo del dirigente scolastico*, M.I.U.R., maggio 2010, disponibile nell’area For dirigenti della Piattaforma dell’Agenzia Nazionale per lo Sviluppo dell’Autonomia Scolastica, (reperibile altresì www.flclatina.it > dirigenti > 5346-obblighi-dirigente-tutela-minori);
- Antonio Caragliu e Michela Dotti, *Lo “Statuto Penale” della scuola*, M.I.U.R., maggio 2010, disponibile nell’area *For Ata* della Piattaforma dell’Agenzia Nazionale per lo Sviluppo dell’Autonomia Scolastica, (reperibile altresì www.primoart.it > DISPENSA REATI PENALI NELLA SCUOLA d_4665);
- Rino Di Meglio e Alfredo Vitali, *La responsabilità civile e penale degli insegnanti*, EdiSES editore, 2018;
- Salvatore Satta, *Soliloqui e colloqui di un giurista*, Ilisso, 2004;
- Flaviano Peluso (a cura di), *“La responsabilità nei nuovi reati informatici. Mezzi di ricerca e acquisizione della prova”*, Maggioli Editore, 2020.

Siti internet citati

- https://www.corriere.it/cronache/20_settembre_30/i-genitori-devono-dialogare-figli-mai-lasciarli-soli-loro-telefonini-f62b9222-035c-11eb-a582-994e7abe3a15.
- <https://www.fondazionecarolina.org>
- <https://www.ilfattoquotidiano.it/2017/11/26/piemonte-chiuso-un-blog-che-insegnava-a-diventare-a-noressiche-lamministratrice-denunciata-per-istigazione-al-suicidio/4002632/>
- https://www.huffingtonpost.it/sara-manfuso/educazione-e-leggi-per-combattere-blue-whale_a_22117013/