

Sulla proposta di legge in materia di violenza sessuale e di libera manifestazione del consenso (A.C. 1693 – Boldrini) ¹

di **Marco Gambardella**

1. La proposta di legge in esame riformula l'art. 609-*bis* c.p., il delitto di violenza sessuale.

Il mio breve intervento sarà dedicato all'analisi logica del testo normativo contenuto nella Proposta di legge n. 1693 (presentata il 7 febbraio 2024, d'iniziativa della deputata Laura Boldrini).

Ebbene, nel testo di riforma qui proposto si possono distinguere tre sottofattispecie. Due sottofattispecie di modalità induttiva e una di modalità costrittiva.

La porzione iniziale dell'enunciato legislativo contiene due delle tre sottofattispecie, che si distinguono tra loro, appunto, per le differenti condotte tipiche: la costrizione e l'induzione.

2. La prima "sottofattispecie", dal punto di vista topografico, è imperniata sulla "costrizione" della persona offesa a compiere o subire atti sessuali.

È previsto un ulteriore elemento dell'"assenza di consenso" da parte della vittima. Tale requisito è in realtà superfluo, perché già contenuto nel concetto di costrizione. Esso non ha funzione selettiva, bensì pleonastico-simbolica, anche se è certamente apprezzabile sotto il profilo dell'orientamento "culturale". D'altronde, già attualmente la giurisprudenza parla di elemento implicito di fattispecie riferendosi all' "assenza di consenso".

Vediamo adesso le "conseguenze" delle modifiche relative a questa prima sottofattispecie.

Si allarga il campo applicativo, infatti la fattispecie astratta era prima circoscritta attraverso gli elementi della "violenza e minaccia", elementi realmente connotativi.

Sul "piano intertemporale" vi è un passaggio normativo da specie a genere: le nuove classi di condotte varranno solo per i "fatti futuri" (art. 2, comma 1, c.p.).

¹ Il testo riproduce l'intervento dell'Autore (Prof. Marco Gambardella, Professore Ordinario di Diritto Penale presso l'Università La Sapienza di Roma) in occasione dell'audizione presso la Camera dei Deputati merito alla proposta di legge A.C. 1693, di iniziativa della deputata Boldrini, recante "*Modifica dell'articolo 609-bis del codice penale in materia di violenza sessuale e di libera manifestazione del consenso*" (Roma, 19.02.2025).

3. Quanto alla “seconda sottofattispecie” contenuta nella disposizione incriminatrice, si tratta di una condotta induttiva. Il reo induce la persona offesa a compiere o subire atti sessuali “in assenza di consenso”.

Rispetto all’attuale formulazione del delitto di violenza sessuale, si allarga molto il campo applicativo, giacché oggi la condotta induttiva deve essere accompagnata da una serie di altri elementi (alternativi) di fattispecie legale:

(i) le modalità di abuso delle condizioni di inferiorità fisica/psichica della persona offesa al momento del fatto;

(ii) le modalità di trarre in inganno la persona offesa perché il reo si è sostituito ad altra persona.

Sotto il “profilo intertemporale”, anche qui si rinvengono nuove classi astratte di condotte che varranno solo per il futuro (art. 2, comma 1, c.p.).

4. Riguardo alla “terza sottofattispecie”, essa è contenuta nell’ultima porzione dell’enunciato legislativo. Si punisce la condotta induttiva tenuta nei confronti della persona offesa, che si sostanzia nel compiere o subire atti sessuali.

Sono previsti, tuttavia, “ulteriori elementi di tipicità” che devono accompagnare la condotta. Si tratta delle due modalità già oggi previste dall’art. 609-*bis* c.p. per le condotte induttive: l’abuso delle condizioni di inferiorità fisica o psichica; la sostituzione di persona.

Se ne aggiunge una ulteriore: l’induzione “con violenza o minaccia o mediante abuso di autorità”. È quest’ultimo un “ossimoro giuridico”, o meglio una vera e propria contraddizione logica. L’induzione è infatti pressione psicologica, opera solo sulla psiche; la violenza e minaccia si collegano invece a una costrizione.

La “induzione” tramite violenza o minaccia diventa una “costrizione”, come già detto dalla giurisprudenza in tema di distinzione tra i delitti di concussione (art. 317 c.p.) e di induzione indebita (art. 319-*quater* c.p.).

Hanno chiarito le Sezioni unite penali “Maldera” del 2014 a tale proposito, che la “costrizione” si sostanzia in un comportamento tenuto con violenza o minaccia; e la “induzione”, quindi, se c’è violenza o minaccia si trasforma in “costrizione”.

In estrema sintesi, nella “costrizione” le modalità tipiche di comportamento sono rappresentate dalla violenza/minaccia.

Nella “induzione” il paradigma è quello del tenue condizionamento dell’altrui sfera psichica, e va esclusa la violenza e anche la minaccia non blanda.

5. Ma vi è di più!

Dobbiamo infatti prendere in considerazione i “rapporti logico-giuridici” tra le due sottofattispecie induttive. A ben vedere si configura qui una “relazione di genere → specie” tra la prima figura generale (induzione a compiere/subire atti sessuali senza consenso) e la seconda figura speciale (induzione a



compiere/subire atti sessuali con almeno una delle tre modalità di accompagnamento della condotta tipica).

Si tratta di una relazione di "specialità per aggiunta": la seconda sottofattispecie induttiva è speciale per aggiunta. Dunque, logicamente, ogni caso riconducibile a quest'ultima (speciale) è ricompreso anche nella prima sottofattispecie (generale).

Risulta pertanto inutile la seconda sottofattispecie, la quale ha oltretutto la stessa pena edittale ed è molto più difficile da provare.

6. Sarebbe forse preferibile allora riformulare l'art. 609-*bis* c.p. seguendo quanto proposto di seguito.

Anzitutto, andrebbe sostituita la tradizionale rubrica di "violenza sessuale" con una nuova rubrica che andrebbe riferita agli "atti sessuali in assenza di consenso".

Quanto alla "fattispecie tipica", andrebbe mantenuta la prima parte della proposta di legge Boldrini con le due sottofattispecie costrittiva/induttiva a compiere o subire atti sessuali.

Andrebbe del tutto eliminata la seconda parte dell'art. 609-*bis* c.p. come riportato nel progetto di legge.

Andrebbe poi inserito un secondo comma – alla stregua di quanto già compiuto nella proposta di legge in esame – in cui dovrebbe essere definito in modo più ampio possibile il concetto di consenso. In esso occorrerebbe far rientrare ogni caso in cui la volontà della vittima risulti coartata, non del tutto libera.

Bisognerebbe, inoltre, mantenere chiaramente il dato che il consenso deve permanere per tutta la durata dell'atto sessuale, ed è sempre possibile con ogni forma revocarlo.

In conclusione, se vogliamo superare la logica tradizionale connessa alla "violenza sessuale" ed entrare nella modernità, andrebbe eliminato il riferimento alla *vis*, alla violenza (sessuale) e impennare la riformulazione normativa sugli atti sessuali "senza consenso". Così da evitare altresì di lasciare in mano alla giurisprudenza di legittimità la concretizzazione della figura di reato: plasmata ancora una volta non dal legislatore ma dal c.d. diritto vivente.

Proposta di legge Boldrini

Art. 609-bis

(Violenza sessuale)

1. Chiunque, in assenza di consenso, costringe o induce taluno a compiere o subire atti sessuali è punito con la reclusione da sei a dodici anni. Alla stessa pena soggiace chi induce taluno a compiere o subire atti sessuali:

- 1) con violenza o minaccia o mediante abuso di autorità;
- 2) abusando delle condizioni di inferiorità fisica o psichica della persona offesa al momento del fatto;
- 3) traendo in inganno la persona offesa per essersi il colpevole sostituito ad altra persona.

Nei casi di minore gravità la pena è diminuita in misura non eccedente i due terzi.

2. Agli effetti dell'articolo 609-bis del codice penale, come sostituito dal comma 1 del presente articolo, per consenso si intende quello espresso quale libera manifestazione della volontà della persona e che rimanga tale e immutato durante l'intero svolgersi dell'atto sessuale. Il consenso deve essere valutato tenendo conto della situazione e del contesto e può essere revocato dalla persona in qualsiasi momento e con ogni forma.

Testo proposto dall'Autore

Art. 609-bis

(Atti sessuali in assenza di consenso)

Chiunque, in assenza di consenso, costringe o induce taluno a compiere o subire atti sessuali è punito con la reclusione da sei a dodici anni.

Agli effetti dell'art. 609-bis, per consenso s'intende quello espresso quale libera manifestazione della volontà della persona, che non deve risultare in nessun modo coartata. Il consenso deve rimanere tale e immutato durante l'intero svolgersi dell'atto sessuale, nonché valutato tenuto conto della situazione e del contesto e può essere revocato in qualsiasi momento e con ogni forma.

Nei casi di minore gravità la pena è diminuita in misura non eccedente i due terzi