

## **Punibile il gestore del bar che non “somministra” personalmente bevande alcoliche al minore?**

Pronunciandosi sul ricorso proposto avverso la sentenza con cui il giudice di pace aveva condannato il gestore di un bar per aver somministrato ad un minore di sedici anni bevande alcoliche all'interno del suo esercizio pubblico, la Corte di Cassazione, nell'accogliere la tesi difensiva, secondo cui mancava la dimostrazione dell'effettiva attività di somministrazione, risultando la mera assunzione della bevanda, con conseguente assoluta incertezza di una effettiva attività di cessione di bevande alcoliche in suo favore da parte dell'imputato, ha infatti ribadito che ai fini della sussistenza del reato di cui all'art. 689 c.p., è necessaria la dimostrazione dell'effettiva somministrazione di bevande alcoliche a minori degli anni sedici da parte del gestore o dei propri dipendenti, solo a tale condotta potendo riferirsi la specifica posizione di garanzia, che non si estende ex se al consumo, trattandosi di post-factum estraneo all'area di prevenzione delineata a carico del soggetto attivo del reato dalla fattispecie contravvenzionale di pericolo in parola.

### **Cassazione penale, sezione V, sentenza 30 marzo 2021, n. 12058**

Prima di soffermarci sulla pronuncia resa dalla Suprema Corte, è opportuno qui ricordare che l'art. 689, c.p., sotto la rubrica «Somministrazione di bevande alcoliche a minori o a infermi di mente», punisce con l'arresto fino a un anno l'esercente un'osteria o un altro pubblico spaccio di cibi o di bevande, il quale somministra, in un luogo pubblico o aperto al pubblico, bevande alcoliche a un minore degli anni sedici, o a persona che appaia affetta da malattia di mente, o che si trovi in manifeste condizioni di deficienza psichica a causa di un'altra infermità. La stessa pena di cui al primo comma si applica a chi pone in essere una delle condotte di cui al medesimo comma, attraverso distributori automatici che non consentano la rilevazione dei dati anagrafici dell'utilizzatore mediante sistemi di lettura ottica dei documenti. La pena di cui al periodo precedente non si applica qualora sia presente sul posto personale incaricato di effettuare il controllo dei dati anagrafici. Se il fatto di cui al primo comma è commesso più di una volta si applica anche la sanzione amministrativa pecuniaria da 1.000 euro a 25.000 euro con la sospensione dell'attività per tre mesi. Se dal fatto deriva l'ubriachezza, la pena è aumentata. La condanna importa la sospensione dall'esercizio.

La contravvenzione appartiene alla competenza ordinaria del Giudice di pace (art. 4, lett. b, D.Lgs. 28/08/2000, n. 274), con conseguente applicazione della pena pecuniaria dell'ammenda da euro 516 a euro 2.582 o della pena della permanenza domiciliare da quindici a quarantacinque giorni ovvero della pena del lavoro di pubblica utilità da venti giorni a sei mesi, come previsto dall'art. 52, comma 2, lett. b, D.Lgs. 28/08/2000, n. 274.

La norma mira a tutelare le persone che, per immaturità per condizioni psicopatologiche, mancano della potestà di autogoverno (così la Relazione ministeriale al progetto di codice penale, II, 505). Si tratta di un reato proprio, che può essere commesso dall'esercente un'osteria o un altro pubblico spaccio di cibi o di bevande, sia esso il proprietario o colui che gestisce la rivendita, ed indipendentemente dallo svolgimento dell'attività in forma autorizzata oppure abusiva.

La norma, infatti, fa riferimento ad un esercizio di fatto (Erra, Bevande alcoliche, in ED, V, Milano, 1959, 314). Parte della dottrina ritiene configurabile la contravvenzione anche quando autore del fatto è un dipendente dell'esercente. L'art. 24, R.D. 24/12/1934, n. 2316 estende l'applicabilità dell'art. 689 alla somministrazione di bevande alcoliche a minori di anni sedici nelle scuole, nei convitti e in tutti gli istituti di educazione e di ricovero.

La contravvenzione integra un reato di pericolo, la cui condotta consiste nella somministrazione di bevande alcoliche e, cioè, nella messa a disposizione della stessa per il suo consumo, senza necessità che la bevanda sia effettivamente ingerita; la somministrazione può avvenire indifferentemente a richiesta del soggetto passivo o di iniziativa dell'agente e sussiste anche se serve per un consumo eventuale o dilazionato o, ancora, se avviene per il tramite di una terza persona che, con la consapevolezza dell'agente, passi poi la bevanda al soggetto passivo. La condotta è attiva e, pertanto, non è integrata né dalla semplice tolleranza né dall'incitamento a ubriacarsi, in assenza di una attiva somministrazione.

Il D.L. 13/09/2012, n. 158, convertito con modificazioni, in L. 08/11/2012, n. 189 («Disposizioni urgenti per promuovere lo sviluppo del Paese mediante un più alto livello di tutela della salute»), ha esteso l'ambito di applicazione della contravvenzione di cui all'art. 689 anche alle condotte indicate al comma 1 commesse attraverso distributori automatici che non consentano la rilevazione dei dati anagrafici dell'utilizzatore mediante sistemi di lettura ottica dei documenti. La pena non si applica nel caso in cui sia presente personale incaricato di effettuare il controllo sui dati anagrafici. Va altresì segnalato che il D.L. 13/09/2012, n. 158 ha altresì introdotto, all'art. 14-ter, L. 30/03/2001, n. 125 («Legge quadro in materia di alcol e di problemi alcol correlati»), il divieto di vendita di bevande alcoliche a tutti i minori di anni diciotto. La norma stabilisce l'obbligo per chiunque vende bevande alcoliche di chiedere all'acquirente, all'atto dell'acquisto, l'esibizione di un documento di identità, tranne che nei casi in cui la maggiore età dell'acquirente sia manifesta. La vendita di bevande alcoliche al minore di anni diciotto comporta, salvo che il fatto costituisca reato, l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria a chiunque vende bevande alcoliche ai minori di anni diciotto.

Tanto premesso, nel caso in esame, il Giudice di pace aveva affermato la responsabilità penale del gestore di un locale pubblico per il reato di cui all'art. 689 c.p., per aver somministrato bevande alcoliche ad un infrasedicenne. Ricorrendo in Cassazione, la difesa sosteneva, per quanto qui di interesse, l'incertezza circa la dimostrazione dell'effettiva attività di somministrazione, risultando dal testo della sentenza la mera assunzione della bevanda da parte del minore, con conseguente assoluta incertezza di una effettiva attività di cessione di bevande alcoliche in suo favore da parte dell'imputato.

La Cassazione, nell'accogliere la tesi difensiva, ha affermato il principio di cui sopra, in particolare evidenziando come la sentenza non aveva affrontato - e risolto - il tema inerente all'elemento oggettivo del reato.

Integra, invero, il reato di somministrazione di bevande alcoliche a minori (art. 689 c.p.), la condotta di colui che, in qualità di gestore di bar, somministra bevande alcoliche ad un minore degli anni sedici (Cass. pen., Sez. V, n. 7021 del 02/12/2010 dep. 2011, R., CED Cass. 249830), con conseguente necessità - prima ancora della verifica del grado di diligenza dell'agente - di precisare cosa debba intendersi per somministrazione. Ebbene, nell'ermeneusi della norma incriminatrice, il significato letterale dell'espressione verbale implica il concetto di erogazione, ovvero di una forma di cessione a titolo oneroso, mentre, in termini giuridici, la somministrazione è il contratto con il quale una parte si obbliga, dietro corrispettivo di un prezzo, ad eseguire, in favore dell'altra, prestazioni, specificatamente periodiche o continuative, siffatto ultimo dato costituendo elemento specializzante rispetto alla compravendita.

Se ne trae la conseguenza per cui, stante la natura di reato di pericolo della contravvenzione in questione, la condotta penalmente sanzionata deve ricondursi alla nozione di cessione, anche in unica soluzione; il che, se da un lato non richiede il carattere della pluralità, postula, nondimeno, sotto il profilo materiale del reato, la prova della diretta datio di bevande alcoliche da parte del gestore di un pubblico

esercizio. Facendo applicazione di siffatti principi, la stessa Cassazione ha già affermato (Cass. pen., Sez. V, n. 4320 del 06/11/2012 - dep. 2013, C., CED Cass. 254391), coerentemente, come non sussistono gli estremi della fattispecie costitutiva del reato di somministrazione di bevande alcoliche a persona appartenente alle categorie previste dalla norma incriminatrice (minori degli anni sedici o soggetti in stato di manifesta ubriachezza), qualora queste ultime abbiano direttamente prelevato la bevanda dal frigo bar (servendosi da sé cosiddetto self service), in quanto, in tal caso, la richiesta della merce avviene attraverso un comportamento concludente ed il cliente può consumarla prima ancora di pagarla, con la conseguenza che né il titolare, né il gestore dell'esercizio prestano alcun consenso in ordine al prelievo ed al consumo della bevanda e, pertanto, essi non rivestono una posizione di garanzia nei confronti dei clienti.

Sin qui la motivazione. Resta tuttavia il dubbio se la S.C. abbia tenuto conto della novità normativa introdotta dal già citato D.L. 13/09/2012, n. 158, convertito con modificazioni, in L. 8/11/2012, n. 189 («Disposizioni urgenti per promuovere lo sviluppo del Paese mediante un più alto livello di tutela della salute»), che ha esteso l'ambito di applicazione della contravvenzione di cui all'art. 689 anche alle condotte indicate al comma 1 commesse attraverso distributori automatici che non consentano la rilevazione dei dati anagrafici dell'utilizzatore mediante sistemi di lettura ottica dei documenti. Ove, infatti, ciò fosse avvenuto, il gestore non avrebbe potuto certo difendersi sostenendo di non aver "somministrato" l'alcol al minore, tenuto conto della predetta previsione normativa.

Da qui, comunque, l'accoglimento del ricorso con rinvio al giudice di pace per nuovo giudizio