

La Corte d'appello di Milano, Sez. I penale, riunita in Camera di consiglio nella persona dei signori:

dott. Marco Maria Maiga, Presidente;  
dott.ssa Francesca Vitale, giudice rel.;  
dott.ssa Maria Greca Zoncu, giudice,

all'udienza del 9 ottobre 2018 ha pronunciato la seguente ordinanza di rimessione di questione di legittimità costituzionale art. 570-bis codice penale con riferimento agli articoli 3 e 30 Cost. nella parte in cui non prevede che la disciplina in esso prevista si applichi anche nei confronti di colui che non adempia alle prescrizioni di natura economica stabilite nei confronti dei figli maggiorenni senza colpa non economicamente autosufficienti nati fuori dal matrimonio,

Rilevanza della questione.

Il caso di specie, che rende opportuna la rimessione di questione di legittimità costituzionale sopra accennata, concerne un episodio di violazione degli obblighi di assistenza familiare posto in essere dall'ex convivente di fatto nei confronti del figlio maggiorenne, senza colpa non economicamente autosufficiente, nato fuori dal matrimonio.

Più nel dettaglio, con sentenza in data 18 gennaio 2016, emessa ad esito di giudizio abbreviato, il Tribunale di Milano dichiarava G. M. responsabile del reato di cui all'art. 3, legge n. 54/2006 in relazione agli articoli 12-sexies, legge n. 898/1970 e 570 codice penale, «perché violava gli obblighi di natura economica omettendo integralmente di corrispondere l'assegno mensile di mantenimento pari ad euro 550,00 in favore del figlio G. S. (maggiorenne ma senza colpa non economicamente indipendente), così come disposto dal Tribunale ordinario di Milano sex. IX civile con sentenza del 3 febbraio 2010. Con la recidiva ex art. 99, comma secondo, numeri 1 e 2 codice penale. Fatto commesso in Milano, ad aprile 2012 in permanenza attuale».

Dalla documentazione acquisita in atti in ragione del rito, il Tribunale ricostruiva la vicenda come segue. L'imputato e la signora D. S. avevano avuto una relazione, dalla quale, in data 1° febbraio 1994, era nato G. S. Il padre aveva riconosciuto il figlio, tuttavia, dopo qualche mese la convivenza era cessata. Il Tribunale dei minorenni aveva affidato, perciò, il minore alla madre, senza determinare - sebbene fosse stato richiesto - alcun contributo di mantenimento a carico del G. La D. aveva, quindi, promosso una causa civile per la determinazione di detto contributo e per ottenere gli arretrati, in ipotesi dovuti e mai versati dall'imputato.

Con sentenza n. 2852/2010, il Tribunale di Milano poneva a carico del G. l'obbligo di pagare a D. S. la somma mensile di euro 550,00, a titolo di contributo per il mantenimento del figlio S., oltre al 70% delle spese straordinarie e le mensilità arretrate. Nonostante ciò il G. non aveva provveduto al pagamento né delle mensilità arretrate, né di quelle successive e a seguito delle denunce della D., veniva condannato per il reato di cui all'art. 3, legge n. 54/2006 con decreto penale di condanna del Tribunale di Milano n. 1427/12 - divenuto esecutivo il 26 settembre 2012 - alla pena di euro 3.785,00 di multa. Anche a seguito di tale provvedimento, il G. perseverava nel non pagare quanto dovuto per il mantenimento del figlio. La D. decideva, perciò, di presentare un'ulteriore denuncia nell'anno 2013, dalla quale scaturiva il processo de quo, conclusosi, in primo grado, come illustrato.

Avverso la sentenza di primo grado proponeva appello la difesa dell'imputato.

Considerato che nelle more del processo interveniva la modifica di cui al decreto legislativo 1° marzo 2018, n. 21, in attuazione della delega prevista all'art. 1, comma 85, lettera q) della legge 23 giugno 2017, n. 103, che abrogava l'art. 12-sexies, legge n. 898/1970, la difesa in data 26 luglio 2018 depositava altresì motivi nuovi ex art. 585, comma 4, codice di procedura penale, con i quali chiedeva l'assoluzione dell'imputato perché il fatto in contestazione non è più previsto dalla legge come reato: la

rilevanza della questione e' dunque evidente.  
Non manifesta infondatezza della questione.

Disciplina prevista dall'art. 12-sexies, legge n. 898/1970 e dall'art. 3, legge n. 54/2006.

Come e' noto, la norma incriminatrice di cui all'art. 12-sexies (introdotta dall'art. 21, legge 6 marzo 1987, n. 74) puniva la condotta del coniuge che, a seguito della cessazione degli effetti civili del matrimonio, si sottraeva all'obbligo di corresponsione dell'assegno stabilito in sede giudiziale in favore dell'altro coniuge e/o dei figli.

Con l'introduzione dell'art. 3, legge n. 54/2006 «Disposizioni in materia di separazione dei genitori e affidamento condiviso dei figli», la disciplina prevista dall'art. 12-sexies veniva estesa anche ai casi di violazione degli obblighi di natura economica nel contesto della separazione, con la conseguenza di ritenere illecito penale anche le ipotesi di mero inadempimento dell'obbligo di versare l'assegno di mantenimento statuito a favore dei figli minori od anche maggiorenni se non autosufficienti. Con l'introduzione dell'articolo appena illustrato veniva a risolversi, quindi, la problematica relativa alla disparita' di trattamento tra i figli di coniugi separati e figli di coniugi divorziati, che aveva condotto alla pronuncia della Corte costituzionale n. 472 del 31 luglio 1989.

Venendo al profilo che qui rileva, relativo all'applicazione della norma di cui all'art. 12-sexies anche all'ipotesi di violazione degli obblighi di assistenza familiare nei confronti dei figli nati fuori dal matrimonio, occorre rilevare che, sebbene l'art. 3 - come detto - si limitava a stabilire che in caso di violazione degli obblighi di natura economica, stabiliti in sede di separazione, si applicava l'art. 12-sexies, il successivo art. 4, comma 2 della medesima legge estendeva l'intera disciplina introdotta dalla legge n. 54/2006 anche ai casi di scioglimento, di cessazione degli effetti civili o di nullita' del matrimonio, nonche' ai procedimenti relativi ai genitori non coniugati, vale a dire - secondo parte della giurisprudenza - anche le disposizioni di cui al precedente art. 3.

Infatti, il combinato disposto degli articoli 3 e 4 della legge n. 54/2006 ha dato luogo a dubbi interpretativi in merito alla possibilita' o meno che l'art. 4, nell'estendere la disciplina contenuta nella predetta legge ai casi di scioglimento, di cessazione degli effetti civili o di nullita' del matrimonio, nonche' ai procedimenti relativi ai figli di genitori non coniugati, avesse inteso riferirsi esclusivamente alla disciplina della regolamentazione dei rapporti tra i figli ed i genitori (articoli 1 e 2), ovvero anche alla tutela penale riconosciuta in caso di inosservanza degli obblighi economici introdotta dall'art. 3.

In seno alla sezione sesta della Corte di cassazione si sono profilati due orientamenti: l'uno, maggiormente attento all'esegesi strutturale della norma, sostiene che il reato p.p. all'art. 12-sexies, legge n. 898/1970 e' configurabile esclusivamente nel caso di separazione dei genitori coniugati, ovvero di scioglimento, di cessazione degli effetti civili o di nullita' del matrimonio, mentre, nel caso di violazione degli obblighi di natura economica derivanti dalla cessazione del rapporto di convivenza puo' configurarsi il solo reato di cui all'art. 570, comma 2, n. 2 (Sez. 6, n. 2666 del 19 gennaio 2017), l'altro (con il quale questa Corte concorda), che valorizza l'indirizzo normativo volto a equiparare la posizione dei figli nati da genitori conviventi a quella dei figli nati in costanza di matrimonio. Tale orientamento afferma che il reato di omesso versamento dell'assegno periodico per il mantenimento, educazione e istruzione dei figli e' configurabile anche nel caso di violazione degli obblighi di natura economica derivanti dalla cessazione del rapporto di convivenza (Sez. 6, n. 25267 del 6 aprile 2017)

L'art. 570-bis codice penale: violazione degli articoli 3 e 30 Cost.

Alla luce di quanto finora illustrato, data la sopravvenuta abrogazione dell'art. 3, legge n. 54/2006, risulta necessario esaminare se la forma di tutela illustrata permanga a favore dei figli nati fuori dal matrimonio vuoi minori, vuoi maggiorenni senza colpa non economicamente autosufficienti.

Invero, questa Corte ritiene che, avendo l'art. 7, lettere b) e

d) del decreto legislativo n. 21/2018, in vigore dal 6 aprile 2018, decreto-legge 1° marzo 2018, n. 21, abrogato, non solo l'art. 12-sexies, legge n. 898/1970, ma anche l'art. 3, legge n. 54/2006, senza che nel nuovo art. 570-bis codice penale via sia alcun richiamo, neppure indiretto, all'estensione della disciplina alle ipotesi diverse dal rapporto di coniugio, allo stato non vi sia alcuna regolamentazione degli obblighi economici nei confronti dei figli nati fuori dal matrimonio. Da ciò consegue una innegabile disparità di trattamento tra i figli nati in costanza di matrimonio e i figli nati fuori dal matrimonio, con conseguente violazione dell'art. 3 Cost.

Occorre sul punto effettuare un'ulteriore precisazione: infatti, per quanto concerne i figli minori nati fuori dal matrimonio, risulta, per le ragioni sopraesposte, che oggi essi non ricevono tutela a fronte del mero inadempimento delle obbligazioni patrimoniali stabilite dal Tribunale dei minori, ma a loro favore residua la sola tutela apprestata dall'art. 570, comma 2, n. 2, seguendo l'orientamento già esposto in Cassazione n. 2666/17, che, però, ha presupposti applicativi ben più stringenti: l'illecito penale sussiste infatti solo a fronte dell'omessa erogazione dei mezzi di sussistenza, i quali si ritengono in ogni caso dovuti attesa la presunzione dello stato di bisogno del minore, inabile a procurarsi il proprio sostentamento.

Quanto ai figli maggiorenni nati fuori dal matrimonio, il vuoto di tutela risulta assoluto: gli stessi non trovano tutela né - come ampiamente detto - nel nuovo art. 570-bis codice penale, né nell'art. 570 codice penale, il quale tutela solo i figli minori e maggiorenni inabili al lavoro (vale a dire a quest'ultimo impossibilitati per cause oggettive).

Sul punto si osserva che, contrariamente a quanto era possibile effettuare rispetto alla previgente formulazione dell'art. 3 della legge n. 54/2006, oggi il testo dell'art. 570-bis codice penale, così come formulato, non consente alcuna lettura costituzionalmente orientata della norma, in ossequio ai principi di cui agli articoli 3 e 30 Cost. Infatti, la formulazione dell'articolo in esame, con l'espresso riferimento al «coniuge» quale soggetto attivo del reato, non lascia spazio ad alcuna interpretazione strettamente estensiva in favore dei figli nati fuori dal matrimonio ma rischia di risolversi in una applicazione analogica in malam partem della disposizione penale, in violazione del principio di legalità.

Deve inoltre aggiungersi, in conclusione, che gli obblighi dei genitori discendono dal rapporto di filiazione e non subiscono alcuna modifica a seconda che sia o meno intervenuto il matrimonio. Tanto contempla l'art. 30 Cost. il quale, nel prevedere il dovere dei genitori di mantenere i figli, anche se nati fuori dal matrimonio, non consente certo di ritenere che la sanzione penale prevista a carico di coloro che omettano il versamento dell'assegno di mantenimento possa venir meno sol per il fatto che la rispettiva prole non sia nata da un rapporto di coniugio. È anzi evidente come la lettera della norma costituzionale imponga un canone di uguaglianza sostanziale che va a tutto beneficio dei figli, indipendentemente dalla posizione dei genitori. Canone di eguaglianza che non viene rispettato dalla nuova disposizione introdotta dall'art. 570-bis codice penale in aperto contrasto con la norma di rango superiore qui richiamata.

P.Q.M.

Visto l'art. 23, legge 11 marzo 1953, n. 87,

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale perché si pronunci sulla legittimità costituzionale dell'art. 570-bis codice penale in relazione agli articoli 3 e 30 della Costituzione, nella parte in cui non prevede che la disciplina in esso prevista si applichi anche nei confronti di colui che non adempia alle prescrizioni di natura economica stabilite in favore dei figli maggiorenni e senza colpa non economicamente autosufficienti nati fuori dal matrimonio;

Sospende il giudizio in corso sino all'esito del giudizio

incidentale di legittimità costituzionale;

Dispone che, a cura della cancelleria:

la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei ministri;

la presente ordinanza sia comunicata ai presidenti delle due Camere del Parlamento;

gli atti siano immediatamente trasmessi alla Corte costituzionale.

Milano, 9 ottobre 2018

Il Presidente: Maiga