

Un primo esame dei disegni di legge n. 735 (cd. ddl “Pillon”) e n. 45 del 2018: profili penalistici

Valeria Sottosanti

SOMMARIO: *1 – Premessa.- 2. Il principio del mantenimento diretto e l’abrogazione dell’art. 570 bis c.p. -3. Il principio del contrasto all’alienazione genitoriale.- 3.1. La modifica della disciplina in materia di ordini di protezione.-3. Il nuovo art. 570 c.p.- 3.3. Il nuovo art. 368 c.p.- 4. La modifica dell’art. 572 c.p.*

1 - Premessa

Nel mese di settembre dello scorso anno è iniziata alla Commissione Giustizia del Senato la discussione congiunta dei disegni di legge presentati in materia di diritto di famiglia: ddl n. 735 recante “*Norme in materia di affidato condiviso, mantenimento diretto e garanzia di bigenitorialità*” (cd. “disegno Pillon”, dal nome del primo firmatario, il senatore Simone Pillon), ddl n. 45 recante “*Disposizioni in materia di tutela dei minori, nell’ambito della famiglia e nei procedimenti di separazione personale dei coniugi*”, e ddl n. 768 e n. 118, tutti riguardanti la delicata e complessa materia del diritto delle relazioni familiari e della gestione della genitorialità nell’ambito della famiglia separata.

Le disposizioni contenute nei quattro disegni di legge, oltre ad apportare importanti novità in tema di giudizi di separazione e divorzio con figli minorenni, di provvedimenti riguardanti i figli e di obblighi di mantenimento, prevedendo la mediazione familiare obbligatoria, la modifica integrale degli attuali artt. 337-ter c.c. e seguenti e l’introduzione dell’istituto del mantenimento in forma diretta della prole a carico di entrambi i genitori, presentano significative novità anche sul piano penalistico, prevedendo l’abrogazione e la modifica di alcune norme incriminatrici, previste dal codice penale a tutela dei rapporti di famiglia e di convivenza (art. 572 c.p.) e degli obblighi di assistenza familiare (art. 570 e 570 bis c.p.).

Come si legge nella relazione introduttiva del ddl n. 735, l’intento è quello di accompagnare la delicata materia del diritto di famiglia “verso una progressiva de-giurisdizionalizzazione, rimettendo al centro la

famiglia e i genitori e soprattutto restituendo in ogni occasione possibile ai genitori il diritto di decidere sul futuro dei loro figli e lasciando al giudice il ruolo residuale di decidere nel caso di mancato accordo, ovvero di verificare la non contrarietà all'interesse del minore delle decisioni assunte dai genitori”.

Il ddl n. 735 si ispira sostanzialmente a quattro criteri: a) mediazione civile obbligatoria per le questioni in cui siano coinvolti i figli minorenni; b) equilibrio tra entrambe le figure genitoriali e tempi paritari; c) mantenimento in forma diretta senza automatismi; d) contrasto all'alienazione genitoriale.

2 – Il principio del mantenimento diretto e l'abrogazione dell'art. 570 bis c.p.

I In particolare, riguardo al mantenimento della prole, viene dato impulso al principio del mantenimento diretto – già previsto dall'attuale art. 337 ter c.c., ma, secondo il relatore del ddl 735, disapplicato nella pratica : *“è importante far passare il principio che entrambi i genitori sono tenuti al mantenimento in forma diretta, possibilmente individuando i costi standard e i capitoli di spesa¹”*.

Per quello che più interessa i profili penalistici, l'art. 21 ddl 735 propone, *“quale logica conseguenza del principio del mantenimento diretto della prole²”*, l'abrogazione in toto dell'art. 570 bis c.p.

Come noto, la disposizione di cui all'art. 570 bis c.p. sanziona con le pene previste dall'art. 570 c.p. la condotta del coniuge che *“si sottrae all'obbligo di corresponsione di ogni tipologia di assegno dovuto in caso di scioglimento, cessazione degli effetti civili o di nullità del matrimonio ovvero viola gli obblighi di natura economica in materia di separazione dei coniugi e di affidamento condiviso dei figli”*.

Si tratta di una norma di recentissima introduzione, essendo stata prevista dall'art. 2 del d.lgs. 1 marzo 2018, n. 21, concernente *“Disposizioni di attuazione del principio di delega della riserva di codice nella materia penale, a norma dell'art. 1, co. 85, lett. q), della legge 23 giugno 2017, n. 103”*, con decorrenza dal 6.4.2018. In realtà, la novella non contempla una nuova fattispecie incriminatrice, ma si limita a riprodurre, anche se non in modo letterale³, le previgenti disposizioni

¹ Cfr. relazione introduttiva al DDL 735.

² Idem

³ Sui problemi di interferenza tra la nuova disposizione e le fattispecie preesistenti nonché sull'applicabilità dell'art. 570 bis c.p. ai rapporti familiari di fatto ed alle nuove formazioni familiari si veda la Relazione tematica dell'Ufficio del Massimario e del Ruolo presso la Corte Suprema di Cassazione, realizzata di recente dal dott. Paolo Di Geronimo. In particolare, sull'omesso versamento dell'assegno a favore di figli di coppie non coniugate si vedano

penali contenute nell'art. 12-*sexies* della L. 1 dicembre 1970, n. 898 e nell'art. 3 della L. 8 febbraio 2006, n. 54, che sono state di conseguenza abrogate espressamente dall'art. 7 lett. b) e d) d.lgs. n. 21 del 2018. L'introduzione dell'art. 570 bis c.p. e la contestuale abrogazione delle norme speciali citate risponde all'esigenza del legislatore delegato di operare una mera trasposizione delle norme penali speciali all'interno del codice penale, in esecuzione della delega volta a realizzare, anche in relazione alle fattispecie già previste, il cosiddetto principio di "*riserva di codice*", ossia la riconduzione della normativa speciale nel corpo unitario del codice penale.

Da una prima analisi dei disegni di legge del 2018, l'abrogazione dell'art. 570 *bis* c.p., prevista ora dall'art. 21 ddl 735, presenta criticità di non poco momento, sia con riguardo al vuoto di tutela che si verrebbe a creare per l'ipotesi di mancato pagamento dell'assegno di mantenimento a favore del coniuge, vista la notevole percentuale di soggetti inadempienti, sia con riguardo ai casi di omesso mantenimento dei figli minori.

In ordine a questo ultimo aspetto in particolare, occorre evidenziare, in primo luogo, che nella previsione del ddl 735 l'istituto dell'assegno perequativo è stato comunque mantenuto, seppure solo "*ove strettamente necessario e solo in via residuale*" e per un "*periodo di tempo predeterminato dal Giudice*" (art. 11 co. 7, 8, 9), che deve indicare anche le concrete iniziative che devono essere assunte per raggiungere l'obiettivo del mantenimento diretto: pertanto, risulta francamente di difficile comprensione la *ratio* sottesa all'eliminazione *in toto* dell'art. 570 bis c.p., posto che, appunto, la premessa logica che, secondo il ddl 735, la giustificerebbe, ossia la scomparsa o l'assoluta residualità dell'assegno di mantenimento, viene ad essere smentita dallo stesso sistema previsto dal citato ddl, che mantiene in vita l'assegno perequativo.

In secondo luogo, poiché l'art. 570 *bis* c.p. è volto a tutelare non solo il mancato pagamento dell'assegno, ma anche, in caso di affidamento condiviso, l'inadempimento agli obblighi di natura economica nei confronti dei figli minori, nessuna tutela penale è apprestata nel caso di mancato assolvimento dell'obbligo di mantenimento diretto, costituendo pur sempre la previsione di cui all'art. 570 *bis* c.p. – e, prima della sua introduzione, quella di cui all'art. 3 L. 54 del 2006 – un utile deterrente penale ai mancati pagamenti.

anche le seguenti pronunce di merito: Trib. Treviso, sent. 17 aprile 2018, n. 554 Giud. Vettoruzzo; Trib. Nocera Inferiore, ord. 26 aprile 2018, Giud. Rossetti, e le due questioni di legittimità costituzionale: Corte App. Trento, ord. 21 settembre 2018, Pres. est. Spina; Trib. Genova, Sez. I, sent. 30 maggio 2018 (dep. 5 giugno 2018), Giud. Crucoli.

E' vero che per le ipotesi di inadempimento sopra considerate rimane pur sempre vigente la fattispecie dell'art. 570 co. 2 n. 2) c.p. (norma che viene peraltro modificata dal ddl n. 45, come si vedrà in seguito), che punisce la condotta di colui che *“fa mancare i mezzi di sussistenza ai discendenti di età minore, ovvero agli inabili al lavoro, agli ascendenti o al coniuge, il quale non sia legalmente separato per sua colpa”*.

Ma deve rilevarsi che l'art. 570 c.p., per l'applicazione che ne viene effettuata dalla giurisprudenza, richiede alcuni presupposti e condizioni che possono limitare in misura significativa la tutela del bene-interesse sotteso alla norma stessa. Infatti, oltre alla procedibilità a querela della persona offesa nel caso in cui il fatto sia commesso ai danni del coniuge, l'art. 570 co. 2 n. 2) c.p. prevede un *quid pluris* rispetto al mero inadempimento previsto dall'art. 12 sexies L. 898 del 1970, poi refluito nell'art. 570 bis c.p.: ai fini della configurabilità del reato previsto dall'art. 570 co. 2 n. 2) c.p. occorre che il mancato adempimento nei confronti del coniuge o dei figli minori abbia determinato l'insorgere nel soggetto passivo di uno stato di bisogno, ossia la mancanza dei *“mezzi di sussistenza”*⁴; inoltre, l'incapacità economica, intesa come impossibilità di far fronte agli adempimenti sanzionati dall'art. 570 c. p. (che deve essere assoluta e deve altresì integrare una situazione di persistente, oggettiva ed incolpevole indisponibilità di introiti), può essere valutata al fine di escludere la sussistenza della responsabilità del soggetto tenuto ai pagamenti. Infine, in alcuni casi la giurisprudenza di legittimità ha ritenuto che anche la corresponsione parziale dell'assegno di mantenimento possa, a determinate condizioni, ritenersi sufficiente a soddisfare gli obblighi di adempimento: in tal senso, *“ai fini della configurabilità del reato previsto dall'art. 570, comma secondo, n. 2, cod. pen., nell'ipotesi di corresponsione parziale dell'assegno stabilito in sede civile per il mantenimento, il giudice penale deve accertare se tale condotta abbia inciso apprezzabilmente sulla disponibilità dei mezzi economici che il soggetto obbligato è tenuto a fornire ai beneficiari, tenendo inoltre conto di tutte le altre circostanze del caso concreto, ivi compresa la oggettiva*

⁴ Sulla nozione di mezzi di sussistenza cfr.: Sez. U, Sentenza n. 23866 del 31/01/2013 Ud. (dep. 31/05/2013), secondo cui *“l'omessa assistenza deve avere l'effetto di far mancare i mezzi di sussistenza, che comprendono quanto è necessario per la sopravvivenza, situazione che non si identifica né con l'obbligo di mantenimento né con quello alimentare, aventi una portata più ampia”*; Sez. 6, Sentenza n. 12400 del 12/01/2017 Ud. (dep. 15/03/2017).

rilevanza del mutamento di capacità economica intervenuta, in relazione alla persona del debitore, mentre deve escludersi ogni automatica equiparazione dell'inadempimento dell'obbligo stabilito dal giudice civile alla violazione della legge penale” (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 24050 del 10/02/2017 Ud. (dep. 15/05/2017); Sez. 6, Sentenza n. 15898 del 04/02/2014 Ud. (dep. 09/04/2014).

3. Il principio del contrasto all'alienazione genitoriale

Come già accennato in premessa, uno dei criteri cui si ispirano i disegni di legge in esame è quello del “contrasto dell'alienazione genitoriale”. Si legge nella relazione introduttiva del ddl n. 735, che “è necessario superare la concezione nominalistica dell'alienazione genitoriale, che in passato ha suscitato consistenti polemiche, e avere riguardo al dato oggettivo: in molti casi si presenta il fenomeno del rifiuto manifestato dal minore in ordine a qualsiasi forma di relazione con uno dei genitori. Alienazione, estraniamento, avversità sono solo nomi mutevoli che non possono impedire al legislatore di prendersi cura di una delle condizioni più pericolose per il corretto e armonico sviluppo psicofisico del minore”.

Il tema dell'alienazione genitoriale, intesa come insieme di comportamenti posti in essere da un genitore (in genere l'affidatario) nei confronti del figlio per emarginare e neutralizzare l'altra figura genitoriale, e la materia del riconoscimento della relativa “sindrome”, costituisce un argomento da sempre alquanto dibattuto nell'ambito della comunità scientifica e delle aule di giustizia. Non è certo questa la sede per svolgere una disamina esaustiva delle posizioni e delle conoscenze acquisite sul tema; sarà sufficiente evidenziare che secondo la prevalente letteratura scientifica internazionale e secondo diverse sentenze di merito e di legittimità, il termine alienazione genitoriale non integra una patologia da indagare clinicamente, ma una serie di condotte, che, se accertate, possono orientare il giudice civile nelle decisioni in materia di separazione personale e affidamento dei figli⁵. Peraltro, è appena il caso di segnalare

⁵ Sul punto: cfr. Cass. Sez. 1, Sentenza n. 6919 del 08/04/2016 (Rv. 639323 - 01): “In tema di affidamento di figli minori, qualora un genitore denunci comportamenti dell'altro genitore, affidatario o collocatario, di allontanamento morale e materiale del figlio da sé, indicati come significativi di una sindrome di alienazione parentale (PAS), ai fini della modifica delle modalità di affidamento, il giudice di merito è tenuto ad accertare la veridicità del fatto dei suddetti comportamenti, utilizzando i comuni mezzi di prova, tipici e specifici della materia, incluse le presunzioni, ed a motivare adeguatamente, a prescindere dal giudizio astratto sulla validità o invalidità scientifica della suddetta patologia, tenuto conto che tra i requisiti di idoneità genitoriale rileva anche la capacità di preservare la continuità delle relazioni parentali con l'altro genitore, a tutela del diritto del figlio alla bigenitorialità e alla crescita equilibrata e

che nella relazione introduttiva del ddl n. 45 si utilizzano espressioni come “*i frequenti casi di sindrome di alienazione genitoriale (PAS), documentati dagli studi di Richard A. Gardner*” o “*alta percentuale di minori disadattati che evidenziano sintomi della menzionata PAS*”, con ciò ignorando il fatto che numerose voci del mondo accademico internazionale hanno espresso critiche e perplessità circa la teoria della sindrome di alienazione parentale, intesa come patologia clinicamente accertabile, anzi disconoscendone la validità sul piano scientifico.

3.1. La modifica della disciplina civilistica in materia di ordini di protezione

Un breve riferimento alla nuova disciplina degli ordini di protezione civilistici, prevista dal ddl 735, può risultare in questa sede proficuo per avere un quadro, se non completo, comunque interdisciplinare dell’attenzione che i disegni di legge in esame dedicano al fenomeno dell’alienazione parentale.

Il principio del contrasto all’alienazione genitoriale ha ispirato certamente gli artt. 17 e 18 del ddl 735, che, a modifica degli artt. 342 *bis* c.c. (Ordini di protezione contro gli abusi familiari) e seguenti, prevedono l’applicazione della procedura degli ordini di allontanamento anche durante e dopo il giudizio di separazione, quando la condotta di un genitore sia causa di “*grave pregiudizio ai diritti relazionali del figlio minore e degli altri familiari ostacolando il mantenimento di un rapporto equilibrato e continuativo con l’altro genitore*” e nelle ipotesi in cui “*pur in assenza di evidenti condotte di uno dei genitori, il figlio minore manifesti comunque rifiuto, alienazione o estraniamento con riguardo a uno di essi*”. Si prevede che in questi casi il giudice possa disporre ordini di protezione che vanno dalla limitazione o sospensione della responsabilità genitoriale, all’inversione della residenza abituale del

serena”; Sez. 1, Sentenza n. 7041 del 20/03/2013 (Rv. 625709 - 01): “*Nei giudizi in cui sia stata esperita c.t.u. medico-psichiatrica (nella specie, allo scopo di verificare le condizioni psico-fisiche del minore e conclusasi con un accertamento diagnostico di sindrome da alienazione parentale), il giudice di merito, nell’aderire alle conclusioni dell’accertamento peritale, non può, ove all’elaborato siano state mosse specifiche e precise censure, limitarsi al mero richiamo alle conclusioni del consulente, ma è tenuto - sulla base delle proprie cognizioni scientifiche, ovvero avvalendosi di idonei esperti e ricorrendo anche alla comparazione statistica per casi clinici - a verificare il fondamento, sul piano scientifico, di una consulenza che presenti devianze dalla scienza medica ufficiale e che risulti, sullo stesso piano della validità scientifica, oggetto di plurime critiche e perplessità da parte del mondo accademico internazionale, dovendosi escludere la possibilità, in ambito giudiziario, di adottare soluzioni prive del necessario conforto scientifico e potenzialmente produttive di danni ancor più gravi di quelli che intendono scongiurare*”; Trib. di Milano, sez. IX civ., decreto 9-11 marzo 2017; Trib. di Milano, decreto 13 ottobre 2014.

minore, alla limitazione della permanenza del minore presso il genitore “alienante”, fino al collocamento provvisorio del minore presso un’apposita struttura specializzata ai fini di un “pieno recupero della bigenitorialità”. Parallelamente alla modifica degli articoli del codice civile sugli ordini di protezione, il ddl 735 interviene anche sull’art. 709 *ter* c.p.c., inserendo, tra le situazioni che possono portare ad una modifica dei provvedimenti di merito, anche d’ufficio e senza contraddittorio, oltre alle “gravi inadempienze”, anche le “manipolazioni psichiche” e le “accuse di abusi e violenze fisiche e psicologiche evidentemente false e infondate mosse contro uno dei genitori”. Vi è da chiedersi, con riguardo a tali previsioni, con quali strumenti e parametri il giudice dovrà valutare la falsità e l’infondatezza delle accuse mosse dal genitore alienante; quali debbano essere i rapporti con l’accertamento sul piano penale; in che cosa si concretizzino le “manipolazioni psichiche” e quale lo strumento per accertarle, se non quello peritale, con conseguente proliferazione di perizie e consulenze, spesso a discapito del benessere del minore.

3.2. Il nuovo art. 570 c.p.

Sotto un profilo più strettamente penalistico, i disegni di legge in esame introducono per la prima volta la codificazione della nozione dell’alienazione parentale: ritroviamo, infatti, tale concetto del nuovo testo del primo comma dell’art. 570 c.p., che ora punisce nello stesso modo sia il genitore che si sottrae agli obblighi di assistenza, cura ed educazione dei figli minori, sia quello che attua comportamenti tali da privarli dell’apporto educativo dell’altra figura genitoriale.

Più in particolare, l’art. 4 del ddl n. 45 propone la modifica del primo comma dell’art. 570 c.p. nel seguente modo: *“chiunque, abbandonando il domicilio domestico, si sottrae agli obblighi di assistenza, cura ed educazione dei figli minori o attua comportamenti che privano gli stessi della presenza dell’altra figura genitoriale è punito con la reclusione fino ad un anno o con la multa da euro 103 a euro 1032. La medesima pena si applica a chiunque si sottrae agli obblighi di assistenza inerenti alla qualità di coniuge”*.

L’introduzione di una nuova norma incriminatrice dei comportamenti alienanti pone tuttavia una serie di interrogativi. Non si può, infatti, ignorare l’estrema genericità dell’espressione utilizzata per definire la nuova condotta penalmente sanzionata, che comporterà inevitabili criticità applicative circa la concreta individuazione delle condotte; vi è da chiedersi, altresì, quale rilevanza avranno, nell’applicazione pratica della norma, le motivazioni che hanno spinto il

genitore “alienante” a tali comportamenti. Non di rado, infatti, dietro al rifiuto del diritto di visita del genitore alienante si celano situazioni di violenza domestica o di abusi intrafamiliari ai danni dei figli o del genitore.

Al riguardo, la giurisprudenza di legittimità, formatasi in materia di art. 388 c.p. e di mancata esecuzione di un provvedimento del giudice civile concernente l’affidamento di un figlio minore, ha da tempo affermato che al fine di valutare la colpevolezza del genitore inadempiente si deve indagare anche sul motivo che ha determinato l’inadempimento, che, se plausibile e giustificato, può costituire valida causa di esclusione della colpevolezza.

In tal senso, la Corte di cassazione ha ritenuto in più pronunce che deve essere valutata favorevolmente la volontà del genitore inadempiente di tutelare il minore: *“In tema di mancata esecuzione di un provvedimento del giudice civile concernente l'affidamento di un figlio minore, il motivo plausibile e giustificato che può costituire valida causa di esclusione della colpevolezza, anche se non deve configurare l'esimente dello stato di necessità, deve comunque essere stato determinato dalla volontà di esercitare il diritto-dovere di tutela dell'interesse del minore, in situazione che non abbia potuto essere devoluta al giudice per eventuale modifica del provvedimento (cfr. Sez. 6, Sentenza n. 27613 del 19/06/2006 Ud. (dep. 02/08/2006); Sez. 6, Sentenza n. 17691 del 09/01/2004 Ud. (dep. 16/04/2004). Ancora più esplicita la sentenza n. 7077 del 16/03/1999 della sesta sezione, che riconosce espressamente la resistenza del minore, ed il diritto-dovere del genitore affidatario di tutelare l'interesse morale e materiale del minore, come possibile elemento di discriminazione nella valutazione della sussistenza della responsabilità penale: “in tema di mancata esecuzione di un provvedimento del giudice civile concernente l'affidamento di un figlio minore, qualora il genitore affidatario, pur obbligato a consentire l'esercizio del diritto di visita da parte dell'altro genitore secondo le prescrizioni stabilite dal giudice, viene a trovarsi in una concreta situazione di difficoltà determinata dalla resistenza del minore, ed essendo egli nello stesso tempo tenuto a garantire la crescita serena ed equilibrata del minore a norma dell'art. 155, comma terzo, cod. civ., ha in ogni momento il diritto-dovere di assicurare massima tutela all'interesse preminente del minore, ove tale interesse, per la naturale fluidità di ogni situazione umana, non sia stato potuto essere tempestivamente portato alla valutazione del giudice civile. Ne consegue che, ai fini della sussistenza del dolo, occorre stabilire da parte del giudice penale se il genitore affidatario, nell'impedire al genitore non*

affidatario il diritto di visita ricusato dal minore, sia stato eventualmente mosso dalla necessità di tutelare l'interesse morale e materiale del minore medesimo, soggetto di diritti e non mero oggetto di finalità esecutive perseguite da altri. (cfr. Sez. 6, Sentenza n. 7077 del 16/03/1999 Ud. (dep. 04/06/1999).

Inoltre, è evidente che, come anche osservato in sede di audizioni informali nell'ambito della discussione dei disegni di legge in esame, la previsione di un reato specifico, come quello configurato dal nuovo art. 570 c.p., non può certo essere l'unica soluzione al fenomeno dell'alienazione parentale, poiché nel campo delle relazioni affettive e parentali non è sufficiente operare con sanzioni e condanne: il fenomeno è culturale e ben diversi devono essere gli strumenti per affrontare tale fenomeno e tentare di risolverlo.

L'ulteriore novità è la previsione, al 5° comma, della possibilità di applicare – anche d'ufficio – in caso di sentenza di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti, anziché le pene detentive e pecuniarie, quella del lavoro di pubblica utilità di cui all'art. 54 d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274, che dovrà avvenire *“privilegiando, ove possibile, la prestazione di tali attività presso enti od organizzazioni di assistenza sociale, di volontariato o di promozione sociale”*. Anche in questo caso, non può che suscitare serie perplessità la previsione di pene alternative a quelle detentive, traducendosi tale misura in un'evitabile compressione dell'effetto deterrente della norma incriminatrice.

3.3. Il nuovo art. 368 c.p.

Il nuovo testo dell'art. 368 c.p., introdotto dall'art. 3 del ddl 45, prevede la pena accessoria della “perdita della potestà genitoriale” per il reato di calunnia commesso da un genitore o da altro soggetto esercente la potestà genitoriale a danno dell'altro genitore.

La nuova previsione può essere ricondotta a uno dei principi ispiratori della riforma del diritto di famiglia in esame, ossia quello del contrasto all'alienazione genitoriale. La *ratio* di fondo – la relazione introduttiva del ddl è alquanto concisa sul punto – sembra essere quella di inibire le cosiddette denunce strumentali, che vengono presentate da un coniuge al solo scopo di danneggiare l'altro coniuge, specialmente nel corso di un procedimento di separazione o di affidamento dei figli.

La tecnica di redazione della norma e la terminologia utilizzate pongono tuttavia una serie di dubbi interpretativi: dal punto di vista terminologico, è appena il caso di evidenziare che il concetto di “potestà genitoriale” non esiste nel nostro ordinamento già dal 2013, essendo stato

sostituito, con il d.lgs. 28 dicembre 2013, n. 154, da quello di “responsabilità genitoriale”.

Sotto un profilo più tecnico c’è da chiedersi quale sia il significato da attribuire alla locuzione “a danno” dell’altro genitore. Il fatto che non si dica “contro” l’altro genitore, ma si usi “a danno” induce a chiedersi se si voglia introdurre il dolo specifico dell’aver agito al fine di danneggiare l’altro genitore o se si intenda richiedere l’evento di danno, ossia l’aver causato un danno all’altro genitore, non essendo chiaro in entrambi i casi se sia stata introdotta una nuova ed autonoma fattispecie di reato di calunnia, come reato proprio (che può essere commesso solo dal genitore contro l’altro genitore) a dolo specifico e/o reato di evento, e quale tipo di accertamento debba effettuare in tale caso il giudice procedente.

Inoltre, poiché la pena accessoria della sospensione della potestà genitoriale è prevista per qualunque tipo di reato presupposto, purché la calunnia sia commessa tra genitori, quindi anche quando il reato presupposto non attenga ai rapporti genitoriali, risulta di difficile comprensione il motivo per il quale colui che abbia presentato una falsa denuncia “a danno dell’altro genitore”, ad esempio per reati in materia ambientale o per reati contro la pubblica amministrazione, debba essere sottoposto anche alla sospensione della responsabilità genitoriale. In tal modo, la pena accessoria verrebbe ad essere separata rispetto alla condotta posta in essere dall’agente e comporterebbe un’ingiusta compressione dell’interesse del minore, che sarebbe privato del rapporto con un genitore per una condotta che non lo ha riguardato né danneggiato in alcun modo.

4. La modifica dell’art. 572 c.p.

Il ddl n. 45 contiene anche la modifica del testo dell’art. 572 c.p. In particolare, il primo comma dell’art. 572 c.p. viene così modificato dall’art. 4 ddl cit.: *“Chiunque, fuori dei casi indicati nell’articolo 571 c.p., usa sistematicamente violenza fisica o psichica nei confronti di una persona della famiglia o di un minore o di una persona sottoposta alla sua autorità, o a lui affidata per ragione di educazione, istruzione, cura, vigilanza o custodia, ovvero per l’esercizio di una professione o di un’arte, è punito con la reclusione da uno a cinque anni”*. Il nuovo secondo comma prevede che: *“Se dal fatto deriva una lesione personale grave, si applica la reclusione da quattro a otto anni; se ne deriva una lesione gravissima, la reclusione da sette a quindici anni; se ne deriva la morte, la reclusione da dodici a venti anni”*. Ad una prima lettura della novella, la codificazione della nozione di condotta maltrattante, definita ora come sistematica violenza fisica o psichica, risulta di modeste

conseguenze pratiche, in quanto il ddl non fa che recepire la nozione sino ad oggi applicata dalla giurisprudenza, che ha da sempre ritenuto configurabile il reato di maltrattamenti anche nel caso di violenze psicologiche (minacce, umiliazioni verbali, situazioni denigranti, pressioni psicologiche), oltre appunto a richiedere la reiterazione delle condotte maltrattanti.

Ben più rilevante – e discutibile - appare invece l'ulteriore “pacchetto” di modifiche: l'eliminazione del riferimento al “*comunque convivente*” tra le potenziali vittime delle condotte maltrattanti, in uno con la modifica della rubrica della norma, che da “*maltrattamenti contro familiari e conviventi*” diventa “*maltrattamenti in famiglia o verso fanciulli*”; l'abbassamento del trattamento sanzionatorio, con la riduzione della forbice edittale sia nel massimo che nel minimo, sia per la fattispecie semplice sia per quelle previste dal secondo comma; la previsione della possibilità, per le ipotesi di minore gravità, in caso di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti, di applicare, in alternativa alle pene detentive, il lavoro di pubblica utilità, con provvedimento del giudice, che può decidere anche d'ufficio e qualora ne ravvisi l'opportunità.

Tali ultime modifiche si prestano invero ad alcune riflessioni. Con il disegno di legge viene proposto un intervento di sostanziale abrogazione delle norme introdotte dalla L. 1 ottobre 2012, n. 172 (legge di ratifica della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, cd. Convenzione di Lanzarote del 25 ottobre 2007): come noto, l'art. 4, comma 1, lett. d), della L. 1 ottobre 2012, n. 172 ha cambiato la rubrica dell'art. 572 c.p., che da “*Maltrattamenti in famiglia e verso i fanciulli*” è divenuto “*Maltrattamenti contro familiari e conviventi*”; ha aggiunto i conviventi nella categoria dei soggetti passivi del reato; ha inasprito le pene. Orbene, le modifiche dell'art. 572 c.p. operate dal ddl 45 procedono esattamente nel verso opposto: il reato ora è configurato solo nell'ipotesi di componenti della “famiglia”, con ciò operando una esplicita ed incomprensibile esclusione di tutela per le convivenze di fatto e le unioni civili tra persone dello stesso sesso; le pene vengono ridotte; si torna alla rubrica antecedente alla riforma della L. 1 ottobre 2012, n. 172, “*Maltrattamenti in famiglia e verso i fanciulli*”.

In tal modo, il ddl 45 restringe la portata incriminatrice e sanzionatoria della norma di cui all'art. 572 c.p., portando ad una preoccupante riduzione della possibilità di attuare un efficace contrasto alla violenza domestica, che attualmente costituisce uno dei fenomeni a

più alto allarme sociale. Viene da chiedersi qual è la *ratio ispiratrice* di un disegno di legge dedicato alla “tutela dei minori nell’ambito della famiglia”, quale appunto il ddl 45, che preveda la compressione della portata applicativa e sanzionatoria proprio della norma incriminatrice dei maltrattamenti in famiglia, ossia del principale strumento apprestato dal nostro diritto penale contro la violenza intra-familiare.

Peraltro, se l’intento ispiratore della riforma dell’art. 572 c.p., come si legge nella relazione introduttiva del ddl n. 45, è quello di ampliare la fattispecie delittuosa di cui all’art. 572 c.p., tutelando la personalità di taluni soggetti “*non solo nell’ambito dei rapporti familiari, ma anche nell’ambito dei rapporti di diversa natura, sorti per ragioni di educazione, istruzione, cura, vigilanza, ovvero per l’esercizio di una professione o di un’arte*”, non può che osservarsi che il riferimento ai rapporti elencati nel nuovo art. 572 c.p. è già pedissequamente contenuto nel testo vigente dell’art. 572 c.p., sicché sotto questo aspetto la riforma in esame non presenta alcuna portata innovativa.