



SI PUÒ SOPPERIRE CON LA LEGGE PENALE O CON LE SENTENZE GIURISDIZIONALI PER DEFINIRE LA CATEGORIA DEI “CONGIUNTI”?

di Massimiliano Mancini¹

ABSTRACT: *La definizione di “congiunti” e “prossimi congiunti” contenuti nelle leggi penali e nelle sentenze può essere utilizzata in altri ambiti in via di principio? La questione assume una valenza particolare per la definizione dell’ambito di applicazione del Dpcm 26 aprile 2020 ma anche un valore generale metodologico.*

KEYWORDS: #congiunti #LeggePenale #SentenzeGiurisdizionali #AnalogiaLegis #AnalogiaIuris #coniuge #parenti #affini #costituzionalità #VisiteAiCongiunti #Covid-19 #DPCM260420 #dpcm26aprile2020 #MassimilianoMancini #EspertiUPLI #UPLI #UnionePoliziaLocaleItaliana.

INDICE

Premessa 1; I “congiunti” nella legge penale 2; La disciplina inapplicabile del codice penale 2; La disciplina ancor meno applicabile del codice di procedura penale 3; I “congiunti” nelle sentenze 4; Conclusioni 4.

PREMESSA

Congiunti, chi sono costoro?

Parafrasando la celebre frase di Don Abbondio quando nei Promessi Sposi si chiede chi fosse Carneade^a, è legittimo chiedersi se il termine “congiunti”, utilizzato nella lingua parlata con estensioni più o meno ampie alla sfera affettiva, abbia una definizione giuridica precisa e tassativa.

La domanda appare ancor più attuale e urgente, per poter applicare dal prossimo 4 maggio 2020 le nuove disposizioni dell’ultimo, in ordine temporale, Dpcm 26 aprile 2020 che consente ora la possibilità di uscire di casa e muoversi liberamente per recarsi dai “congiunti”^b.

¹ Segretario generale UPLI, già comandante dirigente di Polizia Locale e Provinciale, DPO/RPD e consulente privacy in enti pubblici e aziende private.

^a A. Manzoni, I promessi sposi, capitolo VIII, : “Carneade! Chi era costui? — ruminava tra sé don Abbondio seduto sul suo seggiolone, in una stanza del piano superiore, con un libricciolo aperto davanti, quando Perpetua entrò a portargli l’imbasciata. — Carneade! questo nome mi par bene d’averlo letto o sentito; doveva essere un uomo di studio, un letteratone del tempo antico: è un nome di quelli; ma chi diavolo era costui?”.

^b Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 26 aprile 2020, art.1 (Misure urgenti di contenimento del contagio sull’intero territorio nazionale): “1. Allo scopo di contrastare e contenere il diffondersi del virus COVID-19 sull’intero territorio nazionale si applicano le seguenti misure: a) sono consentiti solo gli spostamenti motivati da comprovate esigenze lavorative o situazioni di necessità ovvero per motivi di salute e si considerano necessari gli spostamenti per incontrare congiunti purché venga rispettato il divieto di assembramento e il distanziamento interpersonale di almeno un metro e vengano utilizzate protezioni delle vie respiratorie; in ogni caso, è fatto divieto a tutte le persone fisiche di trasferirsi o spostarsi, con mezzi di trasporto pubblici o privati, in una regione diversa rispetto a quella in cui attualmente si trovano, salvo che per comprovate esigenze lavorative, di assoluta urgenza ovvero per motivi di salute; è in ogni caso consentito il rientro presso il proprio domicilio, abitazione o residenza... omissis...”.



Alcuni ritengono che il termine “*congiunti*” definito nella legge penale possa essere generalizzato ad altri contesti ovvero applicato per analogia, altri che si possa utilizzare il termine congiunti indicato in alcuni atti giurisdizionali con una valenza normativa e vincolante.

E' davvero così?

La questione ha una grande valenza non solo per le esigenze pragmatiche attuali ma per definire in via di principio i limiti e le modalità di applicazione dell'interpretazione analogica.

I “CONGIUNTI” NELLA LEGGE PENALE

La definizione di “*congiunti*” si trova normativamente solo nell'ambito della legge penale, definito nel codice penale e citato nel codice di procedura penale, in particolare nei seguenti articoli:

- art.307 c.p. - Assistenza ai partecipi di cospirazione o di banda armata;
- art.199 c.p.p. - Facoltà di astensione dei prossimi congiunti;
- art.288 c.p.p. - Sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale;
- art.632 c.p.p. - Soggetti legittimati alla richiesta;
- art 681 c.p.p. - Provvedimenti relativi alla grazia.

LA DISCIPLINA INAPPLICABILE DEL CODICE PENALE

L'art.307 del codice penale^c, nel disciplinare un reato gravissimo come la banda armata, indica come causa di esclusione della responsabilità di chi fornisca rifugio o vitto i soggetti che lo facciano in favore di “*prossimi congiunti*” e specifica che in questa categoria rientrano:

- gli ascendenti, i discendenti, i fratelli e le sorelle, quindi i soggetti che rientrano nella categoria dei parenti ai sensi del codice civile;
- il coniuge, gli affini nello stesso grado dei parenti, gli zii e i nipoti, quindi quelli che ai sensi del codice civile rientrano nella categoria degli affini ma difformemente dalla disciplina civile il codice penale esclude gli affini allorché sia morto il coniuge e non vi sia prole.

Già questi elementi escludono qualsiasi possibilità di estendere la definizione di congiunti né utilizzarla aliunde per esplicitare il riferimento ai congiunti che se ne fa nel Dpcm 26/04/2020.

Peraltro l'impiego dell'analogia è espressamente vietata in ambito penale, per il principio di legalità espressa dal secondo comma dell'art. 25 della Costituzione^d, dall'art.1 del codice penale^e.

Ma a chiudere ogni dubbio è il divieto espresso che pone lo stesso art.307 c.p. laddove dice esplicitamente che la definizione data di prossimi congiunti vale: “*Agli effetti della legge penale...*”.

^c Codice Penale, art.307 (Assistenza ai partecipi di cospirazione o di banda armata) “*Chiunque, fuori dei casi di concorso nel reato o di favoreggiamento, dà rifugio o fornisce il vitto a taluna delle persone che partecipano all'associazione o alla banda indicate nei due articoli precedenti, è punito con la reclusione fino a due anni. La pena è aumentata se il rifugio o il vitto sono prestati continuamente. Non è punibile chi commette il fatto in favore di un prossimo congiunto. Agli effetti della legge penale, si intendono per “prossimi congiunti” gli ascendenti, i discendenti, il coniuge, i fratelli, le sorelle, gli affini nello stesso grado, gli zii e i nipoti: nondimeno, nella denominazione di prossimi congiunti, non si comprendono gli affini, allorché sia morto il coniuge e non vi sia prole.*”.

^d Costituzione art.25 c.2 “*Nessuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso.*”.

^e Codice Penale, art.1 (Reati e pene: disposizione espressa di legge) “*Nessuno può essere punito per un fatto che non sia espressamente preveduto come reato dalla legge, né con pene che non siano da essa stabilito.*”.

LA DISCIPLINA ANCOR MENO APPLICABILE DEL CODICE DI PROCEDURA PENALE

L'art.199 c.p.p.^f, nell'escludere dall'obbligo di deposizione testimoniale la categoria dei "prossimi congiunti", così come definiti dall'art.307 c.p., nulla apporta in più alla definizione ma piuttosto sembrerebbe equiparare di fatto soggetti che invece non sono ricompresi tra i parenti e gli affini definiti dal codice civile, come nel caso:

- del convivente nelle unioni di fatto, che non è considerato coniuge e quindi affine ai sensi della Legge Cirinnà^g;
- al coniuge nei cui confronti sia intervenuta sentenza di annullamento, scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio o dell'unione civile tra persone dello stesso sesso contratti con l'imputato, situazione che invece determinano la cessazione del rapporto di affinità.

L'art.288 c.p.p.^h nel disciplinare l'applicazione della sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale, prevede una particolare estensione nei casi di violenza sessuale commessa in danno di prossimi congiunti stabilendo che la misura cautelare si possa applicare sempre e non solo nelle gravi ipotesi di reato previste dall'art.287 c.p.p.ⁱ.

Anche in questo caso nulla si dice sulla categoria dei prossimi congiunti e quindi si applica integralmente l'art.307 c.p. di cui già si è detto.

L'art.632 c.p.p.^j stabilisce che la revisione del processo possa essere chiesta anche prossimo congiunto del condannato così come egli può chiedere anche la grazia ai sensi dell'art. 681 c.p.p.^k, anche in questi casi nulla si dice e quindi si fa riferimento all'art.307 c.p.

^f Codice di Procedura Penale, art.199 (Facoltà di astensione dei prossimi congiunti) "1. I prossimi congiunti dell'imputato non sono obbligati a deporre. Devono tuttavia deporre quando hanno presentato denuncia, querela o istanza ovvero essi o un loro prossimo congiunto sono offesi dal reato. 2. Il giudice, a pena di nullità, avvisa le persone predette della facoltà di astenersi chiedendo loro se intendono avvalersene. 3. Le disposizioni dei commi 1 e 2 si applicano anche a chi è legato all'imputato da vincolo di adozione. Si applicano inoltre, limitatamente ai fatti verificatisi o appresi dall'imputato durante la convivenza coniugale o derivante da un'unione civile tra persone dello stesso sesso: a) a chi, pur non essendo coniuge dell'imputato, come tale conviva o abbia convissuto con esso; b) al coniuge separato dell'imputato; c) alla persona nei cui confronti sia intervenuta sentenza di annullamento, scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio o dell'unione civile tra persone dello stesso sesso contratti con l'imputato."

^g Legge 20 maggio 2016, n.76, "Regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze".

^h Codice di Procedura Penale, art.288 (Sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale) "1. Con il provvedimento che dispone la sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale, il giudice priva temporaneamente l'imputato, in tutto o in parte, dei poteri a essa inerenti. 2. Qualora si proceda per un delitto contro la libertà sessuale, ovvero per uno dei delitti previsti dagli articoli 530 e 571 del codice penale, commesso in danno di prossimi congiunti, la misura può essere disposta anche al di fuori dei limiti di pena previsti dall'articolo 287 comma 1."

ⁱ Codice di Procedura Penale, art.287 (Condizioni di applicabilità delle misure interdittive) "1. Salvo quanto previsto da disposizioni particolari, le misure previste in questo capo possono essere applicate solo quando si procede per delitti per i quali la legge stabilisce la pena dell'ergastolo o della reclusione superiore nel massimo a tre anni."

^j Codice di Procedura Penale, art.632 (Soggetti legittimati alla richiesta) "1. Possono chiedere la revisione: a) il condannato o un suo prossimo congiunto ovvero la persona che ha sul condannato l'autorità tutoria e, se il condannato è morto (1), l'erede o un prossimo congiunto; b) il procuratore generale presso la corte di appello nel cui distretto fu pronunciata la sentenza di condanna. Le persone indicate nella lettera a) possono unire la propria richiesta a quella del procuratore generale."

^k Codice di Procedura Penale, art.681 (Provvedimenti relativi alla grazia) "1. La domanda di grazia, diretta al Presidente della Repubblica, è sottoscritta dal condannato o da un suo prossimo congiunto o dal convivente o dal tutore o dal curatore ovvero da un avvocato o procuratore legale ed è presentata al ministro di grazia e giustizia. 2. Se il condannato è detenuto o internato, la domanda può essere presentata al magistrato di sorveglianza, il quale, acquisiti tutti gli elementi di giudizio utili e le osservazioni del procuratore generale presso la corte di appello del distretto ove ha sede il giudice indicato nell'articolo 665, la trasmette al ministro con il proprio parere motivato. Se il condannato non è detenuto o internato, la domanda può essere presentata al predetto procuratore generale, il quale, acquisite le opportune informazioni, la trasmette al ministro con le proprie osservazioni. 3. La proposta di grazia è sottoscritta dal presidente del consiglio di disciplina ed è presentata al magistrato di sorveglianza, che procede a norma del comma 2."



I “CONGIUNTI” NELLE SENTENZE

Chiarita l’inapplicabilità delle definizioni contenute nelle leggi penali, il termine “*prossimi congiunti*” si trova anche in diversi atti giurisdizionali che, senza definire la categoria come non spetta al giudice, applicano ai casi specifici le disposizioni generali del diritto civile, utilizzando a volte il termine congiunti, anche al singolare, non in maniera differente ma come sinonimo delle categorie giuridiche previste dal diritto civile o dalla legge penale.

La Cassazione a sezione unite (Cass.civile, SS.UU., sentenza 01/07/2002 n.9556), ad esempio, ha affermato che: “*Ai prossimi congiunti di persona che abbia subito, a causa di fatto illecito costituente reato, lesioni personali, spetta anche il risarcimento del danno morale concretamente accertato in relazione ad una particolare situazione affettiva con la vittima, non essendo ostativo il disposto dell’articolo 1223 c.c., in quanto anche tale danno trova causa immediata e diretta nel fatto dannoso, con conseguente legittimazione del congiunto ad agire iure proprio contro il responsabile.*”.

Oltre ad avere contorni di applicazione circoscritti, in questa sentenza civile, non essendo indicato alcun criterio giuridico per definire la categoria dei “*congiunti*” né elencati, a titolo esemplificativo i soggetti ricompresi nella categoria, non si può che ritenere che il termine sia stato utilizzato come sinonimo di parente.

In un altro caso la Cassazione ha ricompreso anche la fidanzata nella categoria dei “*prossimi congiunti*” (Cass.penale, sez. IV, sentenza 10/11/2014 n.46351), anche qui si fa riferimento ad una situazione risarcitoria conseguente a fatto illecito, fatto che esclude alcuna analogia, e senza alcuna definizione generale che possa esplicitare la definizione di “congiunti” oltre e differentemente dalla definizione data dall’art.307 c.p.

CONCLUSIONI

Il termine “*congiunti*” a cui fa riferimento il Dpcm 26 aprile 2020 resta vago e indefinito, ciò rende dubbia la validità degli atti giuridici che ne discenderanno.

La necessità di esprimerne una definizione è onere e dovere del legislatore che non può sopperirne tuttavia con atti informali e privi di valore normativo, come sono le “FAQ” (acronimo anglosassone di “Frequently Asked Questions”) o eventuali circolari interpretative, poiché non vi può essere esplicitazione di norme inesistenti.

In questo quadro di carenza normativa non si possono comunque applicare norme al di fuori del loro contesto, soprattutto quando ciò è espressamente vietato, né dare valore normativo piuttosto che applicativo alle sentenze giurisdizionali, poiché ciò non è consentito non solo dal principio di civiltà giuridica della separazione dei poteri, ma soprattutto non è consentito dalla Costituzione.