

SENTENZA N. 18

ANNO 2020

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Marta CARTABIA; Giudici : Aldo CAROSI, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 47-quinquies, comma 1, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), promosso dalla Corte di cassazione, sezione prima penale, nel procedimento relativo a A. F., con ordinanza del 26 aprile 2019, iscritta al n. 109 del registro ordinanze 2019 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 28, prima serie speciale, dell'anno 2019.

Visto l'atto di costituzione di A. F.;

udito nell'udienza pubblica del 15 gennaio 2020 il Giudice relatore Marta Cartabia;

udito l'avvocato Simona Polimeni per A. F.;

deliberato nella camera di consiglio del 15 gennaio 2020.

Ritenuto in fatto

1.- Con ordinanza del 26 aprile 2019, iscritta al n. 109 del reg. ord. 2019, la Corte di cassazione, sezione prima penale, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, primo e secondo comma, e 31, secondo comma, della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 47-quinquies, comma 1, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), «nella parte in cui non prevede la concessione della detenzione domiciliare speciale anche nei confronti della condannata madre di prole affetta da handicap totalmente invalidante».

La Corte di cassazione riferisce di essere chiamata a pronunciarsi sul ricorso di una detenuta condannata per reati di associazione a delinquere di tipo mafioso, estorsione continuata e ricettazione a una pena che, inflitta il 30 aprile 2015, scade, allo stato, il 13 novembre 2024.

Il provvedimento del Tribunale di sorveglianza di Reggio Calabria impugnato dalla detenuta aveva rigettato una sua istanza di detenzione domiciliare speciale ai sensi dell'art. 47-quinquies, comma 1, ordin. penit., proposta in funzione della cura e dell'assistenza a una figlia affetta da grave disabilità nata nel 1994, e dunque di età superiore ai dieci anni.

La Corte di cassazione ritiene che il tribunale di sorveglianza abbia ineccepibilmente verificato, sulla base delle deduzioni della madre, della documentazione dalla medesima fornita e degli esiti di una perizia appositamente disposta, che la figlia della condannata è affetta da handicap totale di ordine fisico, a seguito della precoce insorgenza della patologia, non reversibile, descritta dal tribunale come una paralisi cerebrale infantile di ordine bilaterale che, pur conservando le funzioni intellettive della ragazza, da ritenersi corrispondenti all'età anagrafica, l'ha resa totalmente impossibilitata a deambulare e bisognosa dell'aiuto permanente di un accompagnatore.

La Corte di cassazione ricorda inoltre che il tribunale di sorveglianza aveva negato alla condannata l'accesso alla misura alternativa della detenzione domiciliare speciale non in considerazione della natura dei reati per i quali era stata condannata, parzialmente riconducibili alla categoria dei reati ostativi di cui all'art. 4-bis, comma 1, ordin. penit. (dato che la sentenza costituzionale n. 239 del 2014 ha dichiarato contraria a Costituzione questa preclusione alla concessione della misura), e neanche perché vi fosse un problema di previa espiazione di una quota/parte della pena inflitta (dato che la sentenza costituzionale n. 76 del 2017 ha caducato questa previsione, valevole per i condannati per i reati ostativi di cui sempre all'art. 4-bis, comma 1, ordin. penit.), bensì soltanto perché l'art. 47-quinquies, comma 1, ordin. penit., impedisce l'accesso delle madri detenute alla misura alternativa della detenzione domiciliare speciale quando il figlio, alla data dell'istanza, ha superato il decimo anno di età. Secondo il tribunale di sorveglianza, inoltre, la figlia della detenuta, pur fisicamente invalida al 100 per cento, non avrebbe potuto essere equiparata, sotto il profilo cognitivo-comportamentale, vale a dire per "età mentale" a un soggetto inferiore ai dieci anni di età.

La piena equiparabilità delle due situazioni sarebbe confermata, secondo il giudice a quo, da «indici legislativi, emersi in sede di ulteriore aggiornamento del diritto penitenziario». In particolare, la legge 16 aprile 2015, n. 47 (Modifiche al codice di procedura penale in materia di misure cautelari personali. Modifiche alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di visita a persone affette da handicap in situazione di gravità), incidendo sulla conformazione di un istituto di recente conio, quale quello delle visite al minore infermo da parte del genitore detenuto (art. 21-ter ordin. penit.), ha esteso tale possibilità, tra l'altro, al caso del figlio affetto da handicap grave ai sensi dell'art. 3, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104 (Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate), ritualmente accertato in base alla medesima legge. Analoga estensione tuttora difetta in seno all'art. 47-quinquies ordin. penit., a riprova dell'ingiustificata discriminazione in esso viceversa insita.

4.– Sarebbero inoltre violati gli artt. 3, secondo comma, e 31, secondo comma, Cost., in quanto l'indebita compressione delle finalità di protezione dell'istituto medesimo, realizzata tramite l'irragionevole restrizione dei suoi spazi applicativi, in grado di compromettere l'anzidetto valore di promozione della personalità umana, si porrebbe in potenziale contraddizione con il «programma costituzionale» (la cui violazione, in effetti, era stata parimenti accertata dalla sentenza n. 350 del 2003).

Secondo il giudice rimettente, infine, le questioni così poste sarebbero sicuramente rilevanti, dato che dal loro accoglimento discenderebbe la necessità di annullare con rinvio la decisione impugnata, in modo che il tribunale di sorveglianza – superata la preclusione costituita dall'età della prole – possa, in piena autonomia di apprezzamento, compiere le ulteriori valutazioni in punto di assenza di pericolosità sociale della richiedente e di adeguatezza genitoriale rispetto alla finalità rieducativa dovute sulla base della costante giurisprudenza di legittimità (si richiamano Corte di cassazione, sezione prima penale, sentenze 19 luglio-16 ottobre 2018, n. 47092; 19 dicembre 2017-5 giugno 2018, n. 25164 e 7 marzo-19 settembre 2013, n. 38731). Ogni diverso esito dell'incidente di costituzionalità, secondo il giudice rimettente, sarebbe viceversa ostativo a una favorevole delibazione del proposto ricorso per cassazione.

5.– Il Presidente del Consiglio dei ministri non è intervenuto nel giudizio davanti a questa Corte.

6.– Con atto depositato in data 29 luglio 2019 si è costituita A. F., parte del giudizio a quo, ribadendo le censure di incostituzionalità sollevate dalla Corte di cassazione e riservandosi di depositare successiva memoria.

7.– Con memoria depositata in data 29 novembre 2019, la parte costituita, insistendo sulle proprie conclusioni, ricostruisce l'evoluzione da tempo in atto in tema di detenzione domiciliare, richiamando la giurisprudenza di questa Corte.

In punto di fatto la difesa della detenuta precisa che nel caso di specie l'intero nucleo familiare della detenuta si trova in regime di detenzione, e che la detenuta stessa beneficia in maniera altalenante dei permessi ex art. 21-ter ordin. penit., per la visita alla figlia disabile, dato che quest'ultima previsione non prevede quel limite di età che invece la disposizione sottoposta al giudizio di costituzionalità rigidamente pone. Inoltre, a dimostrazione dell'incostituzionalità di tale disposizione, si sostiene, tra l'altro, che le esigenze di cura di figli gravemente malati e affetti da patologie invalidanti sarebbero molto più impegnative di quelle dei figli di età minore di dieci anni versanti in normali condizioni di salute, e non sarebbero soddisfatte da quella presenza non costante del genitore nell'abitazione familiare che la disposizione dell'art. 21-ter ordin. penit., consente, ma al contrario richiederebbero «una pressoché totale dedizione al figlio ammalato, che appunto vede nei genitori l'unico punto di riferimento, le sole persone dalle quali ricevere amore, conforto, aiuto e sostegno».

pregiudicato dall'assenza della figura genitoriale» (sentenza n. 350 del 2003). Con specifico riferimento all'istituto della detenzione domiciliare speciale, questa Corte ha ripetuto che nell'istituto «assume rilievo prioritario la tutela di un soggetto debole, distinto dal condannato e particolarmente meritevole di protezione, qual è il minore» (sentenza n. 76 del 2017 e, analogamente, sentenza n. 239 del 2014).

Se tale è la finalità che accomuna le due misure, incentrata sulla tutela di un soggetto debole, peraltro estraneo alle vicende che hanno portato alla condanna, ne consegue, come correttamente deduce la Corte rimettente, l'illegittimità costituzionale della preclusione della detenzione domiciliare speciale per le madri con figli di età superiore ai dieci anni, ma affetti da disabilità totalmente invalidante.

4.– Decisivi anche per le questioni oggi in giudizio sono gli argomenti sviluppati da questa Corte nella sentenza n. 350 del 2003 già menzionata, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale, in riferimento all'art. 3, primo e secondo comma, Cost., dell'art. 47-ter, comma 1, lettera a), ordin. penit., nella parte in cui non prevede la concessione della detenzione domiciliare ordinaria «anche nei confronti della madre condannata, e, nei casi previsti dal comma 1, lettera b), del padre condannato, conviventi con un figlio portatore di handicap totalmente invalidante».

A fondamento di tale decisione, questa Corte aveva posto a confronto le esigenze di cura del figlio minore di dieci anni con quelle del figlio gravemente disabile di qualsiasi età. In proposito, aveva affermato che nel caso del figlio gravemente invalido «il riferimento all'età non può assumere un rilievo dirimente, in considerazione delle particolari esigenze di tutela psico-fisica il cui soddisfacimento si rivela strumentale nel processo rivolto a favorire lo sviluppo della personalità del soggetto. La salute psico-fisica di questo può essere infatti, e notevolmente, pregiudicata dall'assenza della madre, detenuta in carcere, e dalla mancanza di cure da parte di questa, non essendo indifferente per il disabile grave, a qualsiasi età, che le cure e l'assistenza siano prestate da persone diverse dal genitore».

La Corte aveva perciò ritenuto che precludere la detenzione domiciliare dopo il compimento dei dieci anni di età del figlio recasse una violazione sia al primo sia al secondo comma dell'art. 3 Cost., alla luce del perdurante bisogno di cura e di assistenza da parte dei genitori del figlio totalmente disabile. La Corte ravvisava una violazione del primo comma dell'art. 3 Cost., in quanto la disposizione censurata stabiliva «un trattamento difforme rispetto a situazioni familiari analoghe ed equiparabili fra loro, quali sono quella della madre di un figlio incapace perché minore degli anni dieci, ma con un certo margine di autonomia, almeno sul piano fisico, e quella della madre di un figlio disabile e incapace di provvedere da solo anche alle sue

Può essere utile aggiungere che di recente lo stesso legislatore, in dichiarata attuazione dei citati principi costituzionali e internazionali, con la legge 22 giugno 2016, n. 112 (Disposizioni in materia di assistenza in favore delle persone con disabilità grave prive del sostegno familiare), cosiddetta legge del "Dopo di noi", ha ritenuto che proprio in relazione alle persone con grave disabilità il sostegno offerto dai genitori è essenziale, preoccupandosi di stabilire che, alla morte dei genitori o al sopravvenire dell'incapacità di assistere il figlio, siano predisposte le necessarie «misure di assistenza, cura e protezione nel superiore interesse delle persone con disabilità grave», volte ad assicurarne «il benessere, la piena inclusione sociale e l'autonomia», ulteriori rispetto ai livelli essenziali di assistenza e agli altri interventi di cura e di sostegno comunque già previsti dalla legislazione vigente in favore delle persone con disabilità (artt. 1 e 2).

7.– Sulla base delle considerazioni che precedono, l'art. 47-quinquies, comma 1, ordin. penit., deve essere dichiarato costituzionalmente illegittimo, per contrasto con gli artt. 3, primo e secondo comma, e 31, secondo comma, Cost., nella parte in cui non prevede la possibilità di concedere la detenzione domiciliare speciale anche nei confronti delle condannate madri di figli affetti da disabilità grave ai sensi dell'art. 3, comma 3, della legge n. 104 del 1992, ritualmente accertato in base alla medesima legge.

È appena il caso di aggiungere che la presente dichiarazione di illegittimità costituzionale non incide sugli ulteriori requisiti per la concessione della misura. Restano pertanto ferme le previsioni dell'art. 47-quinquies, comma 1, ordin. penit., che stabiliscono che le detenute possono essere ammesse alla detenzione domiciliare nella propria abitazione, o in altro luogo di privata dimora, ovvero in luogo di cura, assistenza o accoglienza, solo «se non sussiste un concreto pericolo di commissione di ulteriori delitti» (ovvero, nei casi previsti dall'art. 47-quinquies, comma 1-bis, ordin. penit., solo «se non sussiste un concreto pericolo di commissione di ulteriori delitti o di fuga»).

Questa Corte non può fare a meno di ribadire, come già in altre precedenti analoghe occasioni (sentenze n. 187 e n. 99 del 2019, n. 211 del 2018, n. 76 del 2017 e n. 239 del 2014), che in sede di valutazione in concreto dei presupposti di concessione della detenzione domiciliare e di determinazione delle concrete modalità del suo svolgimento, il tribunale di sorveglianza sarà chiamato a contemperare ragionevolmente tutti i beni in gioco: le esigenze di cura del disabile, così come quelle parimenti imprescindibili della difesa sociale e di contrasto alla criminalità. Nella stessa linea, del resto, la Corte di cassazione richiede esplicitamente che i provvedimenti che valutano le istanze di detenzione domiciliare della madre condannata diano conto di avere compiuto la necessaria «verifica comparativa complessa», bilanciando in concreto le esigenze della sicurezza e della difesa sociale con quelle del soggetto debole diverso dal condannato e particolarmente bisognoso di assistenza da parte della madre (così Corte di cassazione, sezione prima penale, 27 marzo-17 giugno 2019, n. 26681; Corte di cassazione, sezione prima penale, 10 ottobre-24 novembre 2017, n. 53426; ma anche, tra le altre, Corte di cassazione, sezione prima penale, 7 marzo-19 settembre 2013, n. 38731).