

CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **209/1983** (ECLI:IT:COST:1983:209)

Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**

Presidente: **ELIA** - Redattore: - Relatore: **REALE O.**

Udienza Pubblica del **12/04/1983**; Decisione del **30/06/1983**

Deposito del **06/07/1983**; Pubblicazione in G. U.

Norme impugnate:

Massime: **13312 13313**

Atti decisi:

N. 209

SENTENZA 30 GIUGNO 1983

Deposito in cancelleria: 6 luglio 1983.

Pubblicazione in "Gazz. Uff." n. 191 del 13 luglio 1983.

Pres. ELIA - Rel. REALE

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Prof. LEOPOLDO ELIA, Presidente - Dott. MICHELE ROSSANO - Prof. ANTONINO DE STEFANO - Prof. GUGLIELMO ROEHRSEN - Avv. ORONZO REALE - Dott. BRUNETTO BUCCIARELLI DUCCI - Avv. ALBERTO MALAGUGINI - Prof. LIVIO PALADIN - Dott. ARNALDO MACCARONE - Prof. ANTONIO LA PERGOLA - Prof. VIRGILIO ANDRIOLI - Prof. GIUSEPPE FERRARI - Dott. FRANCESCO SAJA - Prof. GIOVANNI CONSO - Prof. ETTORE GALLO, Giudici,

ha emesso la seguente

SENTENZA

nei giudizi riuniti di legittimità costituzionale degli artt. 519 e 539 cod. pen. (Violenza carnale - Età della persona offesa) promossi con le ordinanze emesse il 12 novembre 1976 dal tribunale di Bologna e il 16 settembre 1980 dal giudice istruttore del tribunale di Milano rispettivamente iscritte al n. 731 del registro ordinanze 1976 e al n. 126 del registro ordinanze 1981 e pubblicate nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 31 del 1977 e n. 151 del 1981.

Visti l'atto di costituzione di Bianchi Gianluigi e l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 12 aprile 1983 il Giudice relatore Oronzo Reale;

udito l'avvocato dello Stato Franco Chiarotti, per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto:

Con ordinanza in data 12 novembre 1976 (n. 731 del reg. ord. 1976), emessa nel corso di procedimento penale per violenza carnale presunta a carico di Bianchi Pierluigi, il giudice istruttore del tribunale di Bologna ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 539 del codice penale con riferimento agli artt. 3, primo comma, e 27, primo comma, della Costituzione.

Ad avviso del giudice a quo il contrasto dell'art. 539 c.p. con l'art. 3 della Costituzione consisterebbe nel fatto che sarebbero trattati alla stessa stregua colui che abbia dato corso a rapporto sessuale con un minore degli anni 14 nella consapevolezza dell'età del predetto e chi invece, relativamente al dato dell'età, sia stato tratto in inganno dalle mendaci dichiarazioni del minore stesso al riguardo.

Del pari, il citato art. 539 c.p. sarebbe in contrasto con l'art. 27, primo comma, della Costituzione, in quanto la previsione sanzionatoria ivi contenuta si estenderebbe a comportamenti dolosi in cui il momento conoscitivo non si è esteso a tutti gli elementi concreti della fattispecie. Da ciò deriverebbe l'inapplicabilità del fondamentale precetto di cui all'art. 47 c.p., che impone la valutazione dell'elemento psicologico del reato ai fini della configurabilità della responsabilità penale e, conseguentemente, la violazione della norma costituzionale di cui all'art. 27, relativa alla personalità della responsabilità penale, sotto il profilo della necessaria valutazione dell'atteggiamento psicologico del reo all'atto della realizzazione del fatto criminoso.

Si è costituito l'imputato Pierluigi Bianchi, chiedendo che la questione sollevata dal giudice istruttore sia accolta e rifacendosi, quanto alle argomentazioni, alla memoria presentata nel corso del giudizio a quo. In essa, si rileva sostanzialmente che la presunzione assoluta di conoscenza dell'età del soggetto passivo implica la equiparazione sotto una identica disciplina di casi che eguali non sono non potendo attribuirsi il medesimo disvalore al fatto di chi si congiunga carnalmente con un soggetto minore degli anni 14 ignorandone, in ipotesi in maniera scusabile, l'età e "la fragilità psichica che ne segue", e il fatto di chi di tale elemento sia perfettamente cosciente. Da ciò la violazione dell'art. 3 della Costituzione.

Con riferimento alla prospettata violazione dell'art. 27 della Costituzione, si osserva che dal principio della personalità della responsabilità penale discende che il soggetto deve essere conscio del fatto che l'azione che sta per commettere è da considerarsi illecita penalmente, con riferimento a tutte le componenti della condotta. Se il soggetto, sotto il profilo psicologico, non è in condizione di conoscere l'antigiuridicità del fatto, nei suoi confronti verrebbe necessariamente a mancare il fine rieducativo della pena atteso che l'agente non sarebbe stato mai conscio di porre in essere un fatto penalmente rilevante; ne conseguirebbe quindi la

violazione del terzo comma dell'art. 27 della Costituzione.

Nell'atto di intervento, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiede che le proposte questioni siano dichiarate infondate. Si osserva che non diversa sarebbe la posizione del soggetto tratto in inganno dal minore circa l'età rispetto a chi di tale requisito sia ben conscio. Infatti, si rileva, se una più rigorosa tutela è dovuta ai minori degli anni 14, per i quali la legge presume l'incapacità di intendere e di volere, tale incapacità comporta che nessuna credibilità può essere attribuita alle dichiarazioni che il detto minore faccia circa la sua età. Poiché la stessa legge penale considera inattendibili in modo assoluto le affermazioni dell'infraquattordicenne, solo apparentemente le due situazioni sono diverse.

Per le restanti questioni ci si riporta alla giurisprudenza della Corte ed in particolare alle sentenze nn. 107 del 1957 e 20 del 1971, che darebbero adeguata risposta ai dubbi di costituzionalità prospettati dal giudice a quo.

Con ordinanza datata 16 settembre 1980, il giudice istruttore del tribunale di Milano, nel corso del procedimento penale a carico di Aldo Parla', sollevava questione incidentale di legittimità costituzionale degli artt. 519 e 539 del codice penale per preteso contrasto con gli artt. 2, 3 e 27, primo comma, della Costituzione.

Preso atto della giurisprudenza costituzionale che afferma la legittimità dell'art. 539 c.p., il giudice a quo evidenzia come il costume sociale si sia evoluto, nel senso di una maggiore capacità delle giovani generazioni di autodeterminarsi, sia pure entro ragionevoli limiti. Tale aumentata capacità avrebbe trovato riconoscimento normativo nell'art. 12 della legge 22 maggio 1978, n. 194, che prevede la facoltà della donna minorenne (senza distinzioni ulteriori di età) di chiedere personalmente l'interruzione della gravidanza.

Se tale diritto viene dalla legge riconosciuto in ordine ad un atto ben più seriamente incidente di un rapporto sessuale sulla sfera psico-fisica del minore, la norma che di fatto esclude la rilevanza del consenso da parte dell'infraquattordicenne violerebbe l'art. 2 della Costituzione, essendo la sessualità un aspetto fondamentale della personalità e pertanto compresa tra i diritti inviolabili di cui alla citata norma costituzionale.

Si osserva altresì che la stessa legge n. 194 del 1978 prevede l'intervento decisivo del giudice tutelare al quale è demandato di valutare discrezionalmente le ragioni addotte per interrompere la gravidanza "non solo considerandone le condizioni psichiche e ambientali, ma anche evidentemente valutandone la maturità".

Poiché invece l'art. 519 c.p. non tiene in alcun conto la maturità psichica della donna coinvolta e non prevede conseguentemente il potere discrezionale del giudice di valutarla, sarebbe altresì violato l'art. 3 della Costituzione, in quanto di fronte a differenti condizioni di maturità psico-fisica del soggetto passivo non sarebbe consentito un differente trattamento giuridico, in quanto il giudice non può che accertare l'oggettività dei fatti, senza compiere alcun ulteriore accertamento.

Se dal soggetto passivo si passa a valutare la posizione del soggetto attivo, si deve sottolineare come sia differente la posizione psicologica di chi sia conscio dell'età della persona offesa e di chi invece ignori tale elemento, in ipotesi di difficile valutazione immediata. Anche tale uniformità di trattamento sarebbe in contrasto con l'art. 3 della Costituzione.

Ancora, il combinato disposto degli artt. 519 e 539 c.p. sarebbe in contrasto con l'art. 3 della Costituzione in quanto le dette norme non distinguono tra ignoranza ed errore, equiparando così il fatto di chi colpevolmente ignori il dato obiettivo dell'età a quello di chi, al riguardo, sia stato indotto in errore. In ogni caso, sostiene il magistrato rimettente, la

presunzione di responsabilità iuris et de iure prevista dalla legge andrebbe temperata quanto meno introducendo la facoltà di addurre la prova contraria.

Le stesse norme contrasterebbero altresì con il primo comma dell'art. 27 della Costituzione, atteso che la detta disposizione costituzionale deve essere interpretata nel senso che "nessuno deve rispondere di un fatto che non sia attribuibile alla sua volontà e consapevolezza".

L'ordinanza è ampiamente motivata in punto di rilevanza; non si è avuta costituzione di parti né l'intervento del Presidente del Consiglio dei ministri.

Considerato in diritto:

1. - Le due ordinanze riassunte in narrativa propongono questione di legittimità costituzionale della stessa disciplina normativa e in parte in relazione agli stessi parametri. I due giudizi vanno perciò riuniti e decisi con unica sentenza.

2. - Il giudice istruttore di Bologna ripropone alla Corte la questione di legittimità costituzionale dell'art. 539 c.p., per contrasto con gli artt. 3 e 27, primo comma, della Costituzione.

La violazione dell'art. 3 deriverebbe dall'eguale trattamento che l'art. 539 c.p. (in correlazione con l'art. 519, comma secondo, n. 1) riserva a chi si congiunge carnalmente con persona che non ha compiuto gli anni quattordici, tanto nella ipotesi che egli conosca l'età del minore, quanto nell'ipotesi che questi lo abbia tratto in inganno con mendaci dichiarazioni.

La violazione dell'art. 27, primo comma, deriverebbe da ciò: che, in contrasto con l'art. 47 c.p., "in virtù del quale vengono attribuiti effetti discriminatori all'errore di fatto", l'art. 539 c.p. "ha l'abnorme conseguenza di punire comportamenti dolosi il cui momento conoscitivo non si è esteso a tutti gli elementi concreti della fattispecie", fra cui l'età della persona offesa.

La questione con riferimento all'art. 27 è stata già dichiarata non fondata dalla Corte (sentenze numeri 107/1957 e 20/1971) e manifestamente infondata (ordinanza numero 70/1973).

È stata anche dichiarata non fondata in relazione all'art. 3 della Costituzione (sentenza n. 19/1971), ma sotto il profilo della disparità di trattamento fra chi può essere ammesso a provare l'ignoranza dell'età o dell'inferiorità fisica o psichica del soggetto passivo (art. 519, n. 2 e 3, c.p.) e chi non può invocare l'ignoranza dell'età dell'offeso (art. 519, n. 1, c.p.).

E per quanto riguarda la eguaglianza di trattamento fra chi conosceva l'età inferiore agli anni quattordici del soggetto passivo e chi invece la ignorava per essere stato tratto in inganno con mendaci dichiarazioni di esso (eguaglianza di trattamento che secondo il giudice istruttore di Bologna violerebbe l'art. 3 della Costituzione), la Corte in materia affine, cioè, essendo stata denunciata l'offesa al principio di eguaglianza derivante dall'eguale trattamento previsto per chi nei reati di cui agli artt. 519, n. 1, 521 e 524 c.p., ha usato la violenza e chi senza violenza o minaccia ha compiuto il fatto in danno di minore degli anni quattordici, e ciò senza "consentire al giudice l'accertamento della personalità e del diverso sviluppo psico-fisico del soggetto se minore di quattordici anni e, quindi, con uniformità di disciplina penale, ancorché le fattispecie medesime possano in concreto risultare diverse... per diversità di maturazione della personalità del singolo minore", ha negato la violazione dell'art. 3 della Costituzione per il fatto che ai sensi dell'art. 539 c.p. sia esclusa "la possibilità che l'imputato invochi a propria scusa

l'ignoranza dell'età dell'offeso".

L'affermazione del giudice istruttore di Bologna "che in base all'art. 539 c.p. vengono ad equipararsi due situazioni assolutamente distinte, meritevoli, per conseguenza, di un differente trattamento", trascura l'elemento essenziale che costituisce il fondamento della disposizione dell'art. 539 c.p.. Quale che sia la natura giuridica da attribuirle, quella disposizione corrisponde ab antiquo nella legislazione italiana al fine di una accentuata tutela del minore degli anni quattordici, ritenuto incapace di consenso valido alla congiunzione carnale.

E come essa, ancorché non espressa nel codice Zanardelli in cui mancava una norma corrispondente all'attuale art. 539 (e, peraltro, l'età della persona offesa presa in considerazione era di dodici anni), era però costantemente applicata in giurisprudenza, così nel codice vigente essa trova il suo equivalente nell'art. 60, terzo comma, c.p..

Pertanto va dichiarata l'infondatezza della questione.

3. - Il giudice istruttore del tribunale di Milano riconosce che la questione "è stata più volte sollevata e respinta dalla Corte", ma "ritiene necessario riproporla nuovamente" basandola su argomentazioni giuridiche anche in relazione alla modificazione del costume sociale nel senso di una maggiore maturità e consapevolezza... per quanto riguarda la capacità delle giovani generazioni di autodeterminarsi", la quale "ha trovato un riconoscimento esplicito nell'ordinamento giuridico vigente - in particolare nella legge 22 maggio 1978, n. 194 - ove si consideri la norma contenuta nell'art. 12 che attribuisce alla donna minore di età il diritto di chiedere personalmente l'interruzione della gravidanza (nonostante sia poi necessario per integrarne la volontà l'assenso di chi esercita su di lei la potestà o la tutela)".

L'argomentazione non è decisiva per due motivi. In primo luogo, proprio questa prevista necessità di integrare la volontà della minore, integrazione derivante o dall'assenso dei genitori esercenti la relativa potestà o dall'autorizzazione del giudice tutelare, dimostra (a prescindere dal fatto della eccezionalità di istanza di aborto di infraquattordicenni) l'insufficienza del consenso personale e quindi l'inapplicabilità dell'esempio al consenso al congiungimento carnale, che è certamente solo personale.

In secondo luogo, per quanto concerne l'asserito mutamento della situazione sociale ai fini della normativa penale, premesso che il suo apprezzamento spetta in via primaria al legislatore, la Corte ritiene che esso non sia da considerare così rilevante da comportare la conseguenza che ne vorrebbe trarre il giudice a quo.

In proposito giova ricordare che la norma dell'art. 539 c.p. è stata mantenuta nel testo unificato del disegno di legge "Nuove norme a tutela della libertà sessuale" approvato dalla Commissione Giustizia della Camera dei Deputati, e sottoposto all'approvazione dell'Aula (che non è avvenuta prima della fine della ottava legislatura).

Pertanto la Corte non ritiene che la argomentazione del giudice istruttore di Milano sia sufficiente a sorreggere la censura di violazione dell'art. 2 e dell'art. 3 della Costituzione.

L'art. 3 viene nuovamente invocato nell'ordinanza di rimessione per denunciarne non solo la violazione derivante dall'eguale trattamento riservato dall'art. 539 c.p. a chi conosceva e a chi ignorava l'età del soggetto passivo (questione già più sopra esaminata), ma anche la mancata distinzione, negli artt. 519 e 539 c.p., fra ignoranza ed errore.

L'ordinanza afferma che la differenza fra ignoranza ed errore "risulta ben chiara dal confronto fra l'art. 5 e l'art. 47 c.p.". Ma in realtà è arbitrario ravvisare una differenza concettuale fra l'ignoranza della legge penale considerata nello art. 5 c.p. (alla quale è certamente equiparato l'errore) e l'errore (al quale è certamente equiparata l'ignoranza) su una legge diversa da una legge penale, considerato nell'ultimo comma dell'art. 47 c.p..

Del resto la giurisprudenza consolidata della Cassazione attraverso una compiuta analisi dei due concetti è pervenuta ad escludere ogni rilevante differenza ontologica fra errore e ignoranza.

Pertanto anche sotto tale profilo la denunciata violazione dell'art. 3 non sussiste.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 539 c.p. sollevata, con riferimento agli artt. 3, primo comma, e 27, primo comma, della Costituzione, dal giudice istruttore del tribunale di Bologna con l'ordinanza n. 731 del reg. ord. 1976;

2) dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 519 e 539 c.p. sollevata, con riferimento agli artt. 2, 3 e 27, primo comma, della Costituzione, dal giudice istruttore del tribunale di Milano con l'ordinanza n. 126 del reg. ord. 1981.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 30 giugno 1983.

F.to: LEOPOLDO ELIA - MICHELE ROSSANO - ANTONINO DE STEFANO - GUGLIELMO ROEHRSEN - ORONZO REALE - BRUNETTO BUCCIARELLI DUCCI - ALBERTO MALAGUGINI - LIVIO PALADIN - ARNALDO MACCARONE - ANTONIO LA PERGOA - VIRGILIO ANDRIOLI - GIUSEPPE FERRARI - FRANCESCO SAJA - GIOVANNI CONSO - ETTORE GALLO

GIOVANNI VITALE - Cancelliere

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.