

CHIARA RIZZO*

PIÙ OMBRE CHE LUCI NEI DECRETI SVUOTA-CARCERI DEL 2013

SOMMARIO: 1. *Premessa*. – 2. *Gli svuota-carceri del 2013: ricognizione normativa e paralogismi*. – 3. *Conclusioni*.

1. Premessa

Prendo la parola su questo tema non solo come avvocato del Foro di Bologna e sono stata invitata oggi non solo nella mia veste professionale, ma anche quale rappresentante dell'associazione "Chiusi Fuori".

Oltre a essere grata agli organizzatori di questo Convegno – quindi all'associazione AIGA e al Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Rimini – il mio pensiero corre subito, con una riconoscenza del tutto particolare, al signor Torreggiani, che (assieme ad altri sette detenuti) con il suo ricorso alla Corte europea ha permesso di focalizzare l'attenzione dell'opinione pubblica sulla drammatica questione del sovraffollamento carcerario in Italia. Dopo che la Corte europea ha condannato il nostro Paese per i trattamenti a cui sottopone i propri detenuti – definiti inumani e degradanti – giuristi, operatori penitenziari, giornalisti e politici hanno quotidianamente discusso intorno alle modalità di esecuzione delle sanzioni restrittive della libertà personale, sollecitando il legislatore a predisporre una serie di provvedimenti gergalmente denominati "svuota carceri".

Alcuni tra questi interventi di riforma sono già entrati in vigore; ma – è sotto gli occhi di tutti – non può certo dirsi che abbiano sortito i risultati sperati.

Cionondimeno, bisogna almeno dare atto di come il nostro Parlamento sia passato (senza soluzione di continuità, così peraltro dimostrando un at-

* Avvocato; Consulente dell'Associazione "Chiusi Fuori".

teggimento a dir poco schizofrenico), dai “pacchetti sicurezza”, che tanto hanno contribuito al collasso delle carceri italiane, ai “decreti svuota carceri”. Ben venga, quindi, la condanna della Corte europea: malgrado screditi notevolmente il nostro Paese, questa sentenza ha il merito (storico) di aver risvegliato le istituzioni da un torpore ingiustificatamente prolungato.

Ciò detto, se da un lato si deve esser grati al signor Torreggiani per aver attratto l'attenzione della politica sulla questione del sovraffollamento carcerario, dall'altro non si può non manifestare una certa preoccupazione: concentrarsi unicamente sui metri quadrati necessari ad ogni detenuto per scontare una pena umana porta a trascurare che la crisi del sistema penitenziario in Italia non riguarda unicamente la mancanza di spazio. Dentro le carceri manca il lavoro, visto che solo il 10% dei detenuti svolge una qualche attività; più in generale, manca completamente un'organizzazione multidisciplinare che possa consentire al detenuto di allontanarsi definitivamente dalle precedenti scelte criminali. Le poche risorse disponibili non permettono di andare oltre al concetto di detenzione quale sinonimo di reclusione, senza che sia riscontrabile uno sforzo effettivo per tentare di offrire una nuova dignità a chi l'ha persa a causa del proprio passato.

Quello che qui preme rimarcare è che la pena può essere inumana e degradante anche se scontata in celle spaziose, se poi ci si dimentica la persona che vi è rinchiusa. Non si può infatti escludere che la sentenza Torreggiani possa diventare un *boomerang*, finendo per essere banalizzata (come se si riferisse solo agli spazi minimi per detenuto), magari facendo trascurare quello che i nostri Costituenti avevano già scritto e voluto più di mezzo secolo fa, esplicitandolo nell'art. 27 della Costituzione.

A costo di apparire didascalici, è comunque doveroso ricordare, infatti, che già il Costituente aveva imposto non solo che le pene non potessero consistere in trattamenti contrari al senso di umanità, ma anche che queste dovessero tendere alla rieducazione del condannato. Stando alla Carta fondamentale, quindi, ogniquale volta le pene siano scontate con modalità contrarie al senso di umanità e non siano dirette alla rieducazione del condannato, ci si trova comunque dinanzi a una privazione della libertà incostituzionale (e quindi illegittima).

In sostanza: non basta predeterminare i metri quadrati di una cella o lo spazio disponibile per ogni detenuto affinché si possa considerare la pena o la custodia cautelare in carcere in sintonia con l'Europa e con la Costituzione italiana: un tale parametro può forse dirsi sufficiente per stabilire il trattamento minimo di animali allevati in batteria, non di certo per gli esseri umani. È quindi necessario ripensare a una pena e ad una custodia carceraria-

ria costituzionalmente orientate, prendendo anzitutto in considerazione il ristretto come persona¹.

Un primo passo potrebbe essere quello di abbattere tutte quelle preclusioni normative che da sempre, quindi anche dopo i due recenti provvedimenti appena emanati – il d.l. n. 78 del 2013, convertito nella l. n. 94 del 2013, e il d.l. n. 146 del 2013, convertito nella l. n. 10 del 2014 – non consentono a molti detenuti l'accesso alle misure alternative alla detenzione sulla base di una logica ispirata al "tipo d'autore" e unicamente per il tipo di reato commesso. Il pensiero corre subito all'art. 4-*bis* ord. pen. e all'art. 656 c.p.p. Ebbene: nessuna modifica si è avuta alla prima delle due disposizioni, che, aumentando negli anni l'elenco dei reati per i quali è assai arduo accedere ai benefici penitenziari, ha di fatto introdotto una serie sempre più imponente di preclusioni all'accesso ai benefici medesimi. Sarebbe auspicabile ricondurre la norma alla sua *ratio* originaria, quando si riferiva ai soli delitti di matrice mafiosa o di terrorismo, sulla base di una ragionevole presunzione di rilevante pericolosità di tali soggetti (dettata dalla probabile persistenza del collegamento con le organizzazioni criminali).

Le preclusioni del "4-*bis*", operanti rispetto a un catalogo assai eterogeneo di delitti, concernono categorie di soggetti che si vedranno diversificata la possibilità di accedere alle misure alternative in quanto espressioni di un tipo d'autore ritenuto socialmente pericoloso *a priori*, senza che si possa tener conto della reale personalità del singolo (a cui eventualmente destinare il beneficio penitenziario). Ma a ben vedere, difficilmente chi è detenuto lo è per un reato diverso da quelli elencati nell'art. 4-*bis* ord. pen.: un dato, questo, che dimostra come col tempo sia diventata regola ciò che originariamente era stato inteso come una eccezione alla legge Gozzini. La discrezionalità del giudice è quindi "assorbita" sulla base del solo titolo di reato, senza che al magistrato sia lasciata la possibilità di considerare le circostanze del caso concreto e quegli elementi che fanno di ogni individuo un soggetto a sé, con una propria e individuale evoluzione rispetto al proprio passato criminale.

Nonostante la condanna dell'Europa e malgrado i recenti interventi legislativi già a regime, i numeri dei ristretti in carcere non calano in modo troppo significativo: se a giugno del 2012 i detenuti erano 67.000, a febbraio 2014 si erano ridotti a 61.000: siamo quindi comunque ben al di sopra delle

¹ Sul tema, cfr., tra gli altri, A. PENNISI, *Diritti del detenuto e tutela giurisdizionale*, Giappichelli, Torino 2002.

47.000 unità ritenute soglia massima anche dalla Corte europea². Allarmante appare anche il dato specifico dell'Emilia Romagna: in virtù delle ultime novelle legislative, ad oggi, dalla Casa Circondariale di Bologna sono uscite 39 persone, da quella di Modena 37 e dal carcere di Rimini nessuna. Sebbene sia ancora presto per trarre delle conclusioni (anche perché in Parlamento tuttora pendono proposte di legge volte a decongestionare il sistema carcerario), certo non possiamo dire che gli interventi legislativi abbiano avuto, allo stato, una portata dirompente³.

Rivedere tutta la sistematica delle misure alternative, individuando percorsi che si sostituiscano al carcere, significa non solo ridurre il numero complessivo dei detenuti, ma – ciò che più rileva – influire sul tasso di recidiva, che si attesta intorno al 69% per tutti quei soggetti che, appunto, non usufruiscono delle suddette misure alternative; percentuale che crolla rispetto a coloro che accedono a benefici di natura trattamentale extramuraria, assestandosi attorno al 19 %⁴.

A tacer d'altro, considerando che il costo per ogni persona ristretta in carcere è di circa 120 euro al giorno, è facile fare i conti sulle somme che si potrebbero risparmiare e naturalmente reinvestire se la detenzione fosse davvero usata come *extrema ratio*, interrompendo il flusso in entrata e aumentando quello in uscita dal carcere.

2. Gli svuota-carceri del 2013: ricognizione normativa e paralogismi

Prima di proseguire, faccio una piccola notazione. Sebbene in questa sede si discuta di custodia cautelare, nella mia relazione – come vi sarete già accorti – non posso non considerare anche la pena nel senso proprio del termine: il mio impegno come avvocato e l'esperienza dell'associazione "Chiusi Fuori" mi inducono a considerare il problema a tutto tondo. Mi perdonerete, pertanto, qualche digressione o divaga-

² Dati tratti dal sito del Ministero della Giustizia: www.giustizia.it/giustizia/it/homepage.wp.

³ A sostegno di quanto affermato si consideri che, stando ai dati del Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria (DAP), al 30 aprile 2014 il numero dei ristretti nei 205 istituti Italiani era di 59.683 presenze.

⁴ Dati che è possibile consultare su www.ristretti.it/commenti/2008/agosto/pdf3/leonardi_alternative.pdf.

zione: dopo tutto, il problema carceri è tale per le svariate sfaccettature che lo connotano.

Tornando alla sentenza Torreggiani⁵, questa è il risultato del deposito (tra il 2009 e il 2010) di sette ricorsi presentati da altrettanti detenuti, che si trovavano ristretti in diversi istituti penitenziari italiani. Tre erano nostri connazionali, oltre a due cittadini marocchini, un ivoriano e un albanese: tutti lamentavano di aver subito un trattamento inumano e degradante durante il periodo di detenzione. Erano stati infatti rinchiusi in celle di nove metri quadrati, da condividere con altre due persone, per periodi che andavano da 14 a 54 mesi, tra il 2006 e il 2011.

Come noto, la Corte europea non si è limitata a decidere rispetto al caso singolo, ma ha qualificato la sentenza in disamina quale “sentenza pilota”⁶. E dunque, riscontrata l’esistenza di un problema strutturale, oltre a esortare l’Italia a ridurre il numero dei detenuti, il giudice di Strasburgo ha raccomandato l’applicazione di misure punitive non privative della libertà personale in alternativa a quelle che prevedono il carcere, invitando altresì lo Stato italiano a ridurre al minimo il ricorso alla custodia cautelare in carcere. Altresì, la Corte, pur riconoscendo l’esistenza di reclami interni finalizzati a tutelare il detenuto in caso di trattamenti inumani e degradanti, ha ribadito come questi debbano essere non solo accessibili, ma anche effettivi, per portare a una rapida cessazione della violazione del diritto e ad ottenere in breve tempo una riparazione.

Stando alla sentenza, le misure da adottare devono essere tali da garantire il rispetto degli *standard* e dei principi che guidano la giurisprudenza della Corte medesima; nel frattempo, il provvedimento ha disposto il “congelamento” delle centinaia di ricorsi già presentati e non ancora comunicati al Governo italiano. L’auspicio infatti era che l’interesse degli individui alla

⁵ C. eur. dir. uomo, 8 gennaio 2013, Torreggiani c. Italia.

⁶ La procedura delle sentenze pilota, fondata sull’art. 46 comma 1 della Convenzione europea dei diritti dell’uomo, può essere attivata sia d’ufficio che su richiesta della parte, e si instaura ove il caso trattato evidenzia l’esistenza di un problema strutturale dello Stato chiamato a rispondere della violazione rispetto ad una fattispecie che potrebbe interessare un vasto numero di persone (e, come tale, generare un vasto numero di ricorsi). La pendenza di centinaia di ricorsi proposti da detenuti che lamentavano di aver subito un trattamento inumano e degradante (sia per lo spazio insufficiente sia per altri fattori tali da rendere la vita all’interno degli istituti improponibile), dimostra di per sé l’estrema gravità del problema e la necessità urgente di dare una risposta immediata alla questione.

trattazione del ricorso venisse meno nel corso del 2013, in ragione delle riforme strutturali che lo Stato avrebbe dovuto intraprendere.

La pronuncia nel caso Torreggiani esprime una linea severa rispetto al problema del sovraffollamento delle carceri, e, più in generale, in ordine alle condizioni in cui si svolge la vita dei nostri detenuti. Sulla decisione ha indubbiamente pesato anche la condanna – già ricordata da Guido Todaro – subita dallo Stato nel caso Sulejmanovic⁷, là dove la Corte di Strasburgo aveva rilevato che la permanenza del ricorrente, fino all'aprile del 2003, in una cella nella quale ciascun detenuto poteva disporre di soli 2,7 metri quadrati si poneva in contrasto con il divieto di pene inumane o degradanti. In particolare, con la sentenza pilota del 2013, la Corte ha verificato che, nonostante la condanna del 2009, le misure successivamente adottate non hanno determinato una modifica strutturale del sistema penitenziario e penale, avendo piuttosto costituito l'ennesima risposta-tampone ispirata a una logica emergenziale e di respiro tutt'altro che ampio⁸.

Alla luce di ciò, lo Stato italiano non può più permettersi di non eseguire questo ordine della Corte europea, che – come si è già più volte detto nel corso di questo seminario di studio – oltre a essere un imperativo morale, è parimenti un obbligo costituzionale che deriva dall'art. 117 Cost., nonché, ancor prima, dagli artt. 2 e 27 comma 3 della Carta fondamentale, che impongono una tutela inderogabile della dignità dell'uomo anche se privato della libertà personale⁹.

A seguito del monito di Strasburgo, il legislatore si è espresso attraverso due decreti legge che hanno introdotto delle modifiche sia al momento genetico della carcerazione sia al momento esecutivo della condanna. Il

⁷ C. eur. dir. uomo, 16 luglio 2009, Sulejmanovic c. Italia.

⁸ Oltre a un primo intervento che prevedeva l'approvazione di un piano carceri per la costruzione di nuovi istituti penitenziari, accompagnata dalla nomina di un commissario straordinario *ad acta* per la gestione del piano carceri, va segnalata la l. n. 199 del 2010, che ha introdotto la misura dell'esecuzione presso il domicilio per le pene sino a 12 mesi, poi diventati 18 con la legge n. 9 del 2012. Contestualmente, si era intervenuti per evitare quel flusso quotidiano di detenuti che fanno ingresso in carcere perché arrestati per poi uscirne pochi giorni dopo (soggetti da custodire presso il domicilio o nelle camere di sicurezza a disposizione della polizia giudiziaria, e solo in via residuale nelle case circondariali).

⁹ Emblematico, al riguardo, *Il messaggio alle Camere del Presidente Napolitano sulle condizioni delle carceri italiane reso in data 8 ottobre 2013*, in *www.penalecontemporaneo.it*.

primo, il già ricordato d.l. n. 78 del 2013, convertito nella l. n. 94 del 2013, manifesta ancora forti resistenze culturali, sia in materia cautelare sia in materia esecutiva e trattamentale. Gli interventi appaiono spesso malamente coordinati tra loro, peggiorando il sistema complessivo ed evidenziando che la classe politica è spesso poco preparata ad affrontare gli spinosi temi della devianza e della punizione. Basti pensare alla sconfezione solo parziale della l. 5 dicembre 2005, n. 251, c.d. *ex Cirielli*, che, modificando l'art. 656 c.p.p., aveva contribuito all'impennata dei detenuti dal 2005 ad oggi. Come già specificato, mantenere il divieto di sospensione dell'ordine di esecuzione per i condannati per uno dei reati di cui all'art. 4-*bis* ord. pen.¹⁰ è prova evidente dell'incapacità del legislatore del 2013 di cogliere uno dei "buchi neri" del sistema punitivo, che avrebbe dovuto, con dimostrazione di maggior coraggio, essere per sempre eliminato.

Venendo ad altro, il suddetto d.l. n. 78 del 2013, convertito in l. n. 94 del 2013, ha inciso (in via del tutto marginale) sul testo dell'art. 284 c.p.p., dove è stato inserito un comma 1-*bis* a tutela esclusiva della persona offesa dal reato, in caso di concessione degli arresti domiciliari. Con la novella si è previsto che il giudice debba individuare il domicilio in modo da assicurare le prioritarie esigenze della vittima del reato. Francamente, l'intervento mi pare – ma credo si tratti di una constatazione oggettiva – fuori tema rispetto al problema dell'affollamento carcerario; esso è però prodromico al successivo d.l. n. 93 del 2013, recante norme urgenti in materia di sicurezza e per il contrasto della violenza di genere e di quella domestica, anch'essa caratterizzata da una particolare attenzione nei confronti della persona offesa dal reato. Tale riforma interviene sulla disciplina dell'allontanamento dalla casa familiare, ampliando il catalogo dei reati in relazione ai quali, ai sensi del sesto comma dell'art. 282-*bis* c.p.p., la stessa può essere disposta in deroga ai limiti edittali di pena fissati dal primo comma dell'art. 280 comma 1 c.p.p.: la misura può oggi essere applicata anche per i delitti di cui agli artt. 582 c.p. (lesioni personali volontarie) e 612, secondo comma (minaccia grave o aggravata dalle circostanze di cui all'art. 339 c.p.).

Proseguendo, una delle disposizioni più rilevanti, introdotta in sede di conversione del decreto, è la modifica dell'art. 280 comma 2 c.p.p., con cui

¹⁰ È stato fortunatamente abrogato il divieto di sospendere l'ordine di esecuzione per i recidivi di cui al comma 4 dell'art. 69 c.p. L'immediata emissione dell'ordine di esecuzione senza sospensione per i soggetti recidivi è stato uno dei motivi che ha portato al collasso le carceri Italiane.

– come già visto nel corso di questo Convegno – si è innalzato da quattro a cinque anni il limite di pena per l'applicabilità della custodia cautelare in carcere. Incidentalmente, si può osservare che la norma contiene una specifica deroga per il delitto di finanziamento illecito ai partiti (art. 7 l. n. 195 del 1974), per il quale è prevista l'applicabilità della custodia cautelare in carcere nonostante sia punito con un pena massima di quattro anni di reclusione. Ebbene, tale deroga solleva forti dubbi di costituzionalità in relazione al parametro di cui all'art. 3 Cost., risultando assai arduo giustificare razionalmente tale eccezione, evidentemente indotta dalla volontà di rispondere all'opinione pubblica, che chiede punizioni severe nei confronti della classe dirigente (anche sotto forma del possibile esercizio del potere cautelare coercitivo). Pressoché contestuale è poi stato l'innalzamento della pena in relazione al reato di *stalking*, per consentire l'applicazione della custodia cautelare in carcere anche ove si proceda in relazione a questo reato.

Nessun intervento invece sull'art. 391 comma 5 c.p.p., ai sensi del quale, in sede di udienza di convalida, quando l'arresto è stato eseguito per uno dei delitti indicati nell'art. 381 comma 2 c.p.p. ovvero nei casi di arresto fuori dalle ipotesi di flagranza, l'applicazione della misura cautelare è disposta anche al di fuori dei limiti previsti dagli artt. 274 comma 1 lett. c) e 280 c.p.p. Questa mancanza di coordinamento amplia la cerchia di soggetti che possono potenzialmente essere raggiunti da un'ordinanza di custodia cautelare. Non solo. Il mancato raccordo dell'art. 391 c.p.p. con le norme che disciplinano la custodia cautelare costituisce il sintomo evidente di come il legislatore non abbia ancora colto la necessità di un intervento strutturale, con un sensibile mutamento culturale e ideologico rispetto al passato. Per rispondere al monito della Corte europea è necessario perseguire una reale svolta nella politica carceraria e punitiva: ancora una volta, nonostante questa novella sia stata emanata a seguito di numerose sollecitazioni pervenute sia dalla dottrina che dalle più alte cariche dello Stato, non si è riusciti a distanziarsi da un passato normativo che non guarda al caso concreto e alla reale pericolosità personale del soggetto che ha commesso il fatto, continuando a impiegare la custodia in carcere quale strumento per tranquillizzare un elettorato impaurito.

Più in generale – e si allude qui al complesso di modifiche introdotte dalle novelle appena menzionate e dal più recente d.l. n. 146 del 2013, convertito con l. n. 10 del 2014 (sul quale ci si soffermerà a breve più nel dettaglio) – non ci si può esimere dal ribadire quanto già segnalato in precedenza: il complesso delle riforme approvate è contrassegnato da scarso coraggio, e in particolare dalla mancata volontà di modificare, con un ritorno alle origini, l'art. 656 c.p.p., nella parte in cui impedisce la sospensione

dell'ordine di esecuzione per i soggetti condannati per uno dei reati di cui all'art. 4-*bis* ord. pen., con tutte le conseguenze facilmente intuibili. Si è però modificato il comma 5 dello stesso articolo, che ora prevede la sospensione dell'ordine di esecuzione per le condanne fino a quattro anni «nei casi previsti dall'art. 47-*ter* comma 1 dell'ordinamento penitenziario», ossia nei confronti di: donna incinta; madre (o padre) di prole, convivente, di età inferiore ai dieci anni; persona in gravi condizioni di salute; ultrasessantenne se inabile anche parzialmente; minore di anni ventuno. Tale modifica ha permesso di coordinare il codice di procedura penale e il codice penitenziario. Prima dell'intervento legislativo infatti le pene erano sospensibili nel limite di tre anni, ma era di quattro quello previsto dall'art. 47-*ter* comma 1 ord. pen. per l'accesso alla detenzione domiciliare umanitaria: una sfasatura che comportava il necessario passaggio dal carcere per i condannati con pene tra i tre e i quattro anni che volessero fare istanza per la detenzione domiciliare.

Con il d.l. n. 78 del 2013, il legislatore ha aggiunto poi tre commi – il 4-*bis*, il 4-*ter*, e il 4-*quater* – secondo i quali, ove il condannato non si trovi già in custodia cautelare in carcere e non sia in espiazione di pena per uno dei delitti indicati nell'art. 4-*bis* ord. pen., il pubblico ministero deve calcolare la liberazione anticipata maturata nell'eventuale presofferto o nel caso di pena espia *sine titulo* ai sensi dell'art. 657 c.p.p. Il rappresentante dell'accusa dovrà trasmettere gli atti al magistrato di sorveglianza affinché questi provveda al calcolo della liberazione anticipata, quindi dello sconto di pena di 45 giorni ogni semestre di carcerazione. All'esito di questo calcolo l'organo requirente emetterà i provvedimenti stabiliti dall'art. 656 c.p.p.: emissione dell'ordine di esecuzione, sospensione dell'ordine di esecuzione di cui al comma 5 o sospensione dell'ordine di esecuzione di cui al comma 10 nel caso di arrestato domiciliare. La novità consiste solo nell'anticipazione del calcolo della liberazione anticipata già maturata da parte del magistrato di sorveglianza – da effettuare, come di regola, secondo la procedura di cui all'art. 69 *bis* ord. pen. – prima dell'emissione dell'ordine di esecuzione da parte della pubblica accusa, al fine di evitare inutili passaggi dal carcere a chi abbia maturato in fase cautelare una diminuzione di pena per effetto della liberazione anticipata.

Oltre che per i condannati per i reati di cui all'art. 4-*bis* ord. pen., l'ordine di esecuzione non viene sospeso per i condannati per i reati di cui agli artt. 423 c.p. (incendio boschivo), 572 c.p. (maltrattamenti aggravati dalla presenza o in danno di una persona minore degli anni diciotto), 612-*bis* comma 3 c.p. (atti persecutori contro un minore, una donna in stato di gravidanza o una persona con disabilità), 624-*bis* c.p. (furto con strappo).

Sicuramente apprezzabili le modifiche all'art. 21 ord. pen., con l'aggiunta di un nuovo comma, il 4-ter, che prevede come detenuti e internati possano partecipare a titolo gratuito all'esecuzione di progetti di pubblica utilità presso lo Stato e altri enti locali, o presso strutture di volontariato. Tali attività lavorative, benché non retribuite, possono rappresentare un'utile occasione di reinserimento sociale e di partecipazione proficua ad esperienze di vita associata, ove si consideri che la stragrande maggioranza dei detenuti passa le giornate senza svolgere alcun tipo di attività, dal momento che la percentuale di ristretti impiegati in lavori intra o extra-murari è ad oggi estremamente modesta: lo abbiamo detto in apertura come si aggiri intorno al 10%. A tale proposito, portando la mia personale esperienza, faccio presente che l'associazione "Chiusi Fuori" ha da poco iniziato una collaborazione con il quartiere San Vitale di Bologna, per permettere ad alcuni detenuti di uscire dal carcere e svolgere attività di pubblico interesse (nella specie, pulizia del verde pubblico). L'esperienza si sta rivelando edificante e proficua: l'entusiasmo dei membri dell'associazione (detenuti e non) dimostra quanto sia ampio lo spazio per creare opportunità dirette a migliorare la vita di quanti debbano scontare una pena, sempre guardando a un ideale di risocializzazione e pacificazione con l'ordinamento.

E torno alle disposizioni. Come già premesso, a distanza di pochi mesi dalla l. n. 94 del 2013, il Governo è tornato sull'emergenza-carceri, emanando un nuovo decreto legge: il n. 146 del 2013, (recentissimamente) convertito con l. n. 10 del 2014.

Da menzionare immediatamente, non foss'altro che per il loro impatto mediatico, le disposizioni relative alle procedure di controllo elettronico (il c.d. braccialetto elettronico), nei confronti dei soggetti sottoposti agli arresti e alla detenzione domiciliare. La modifica riguarda in primo luogo l'art. 275-bis c.p.p., secondo cui il giudice, «nel disporre la misura degli arresti domiciliari anche in sostituzione della custodia cautelare in carcere», deve prescrivere sempre tali modalità di monitoraggio, «salvo che le ritenga non necessarie in relazione alla natura e al grado delle esigenze cautelari» (mentre, sino ad ora, erano prescritte solo se ritenute necessarie) e sempre che ne sia accertata la disponibilità da parte della polizia giudiziaria.

La disposizione stabilisce che il giudice deve ordinariamente prescrivere queste particolari modalità di controllo, a meno che, a seguito della valutazione del caso concreto, non ne escluda la necessità. La novella prevede dunque che l'applicazione degli strumenti elettronici di controllo deve rappresentare la regola. Questa modalità di esecuzione della misura cautelare potrebbe sicuramente portare a una considerevole diminuzione della popolazione carceraria; nondimeno, in Italia (a differenza di quanto avviene in

altri Paesi) il ricorso a questo strumento alternativo alla carcerazione stenta a decollare. Si consideri infatti – lo diceva poc’anzi il Presidente Albiani – che la relativa previsione normativa è risalente addirittura al 2001, ma che l’applicazione concreta dell’istituto è stata a dir poco irrisoria.

Sul punto, è significativo ricordare le tappe fondamentali della vicenda, molto “italiana”, che ruota attorno a tale tipo di monitoraggio: a fronte dei 10 milioni di euro all’anno spesi per la convenzione con Telecom per il decennio 2001-2011, sono stati utilizzati appena 14 braccialetti elettronici. Non solo: tale convenzione (per la fornitura e il monitoraggio dei braccialetti) è stata rinnovata senza gara pubblica, nonostante l’importo complessivo dell’appalto fosse di 521,5 milioni di euro per ulteriori 7 anni di contratto (quindi fino al 31 dicembre 2018). L’accordo per la proroga della convenzione è stato oggetto di un ricorso al TAR Lazio da parte di Fastweb: questo ha portato ad una pronuncia dei Giudici di Villa Spada il 24 maggio 2012, che ha dichiarato inefficace la convenzione sulla base della ritenuta necessità di indire una vera e propria gara per assegnare i servizi di comunicazione elettronica sia per l’interesse della società ricorrente sia per l’interesse della pubblica amministrazione. Il 7 gennaio 2013, il Consiglio di Stato ha demandato alla Corte di Giustizia dell’Unione Europea un quesito di natura pregiudiziale sull’efficacia della convenzione quadro tra Telecom e Ministero degli interni¹¹.

Quanto alla detenzione domiciliare, la disposizione relativa al controllo elettronico è stata trasferita dal comma 4-*bis* dell’art. 47-*ter* ord. pen. al nuovo art. 58-*quinquies* ord. pen. che ha innovato la precedente disciplina prevedendo, da un lato, la possibilità per il Tribunale di sorveglianza di disporre il controllo elettronico anche «nel corso dell’esecuzione della misura» ed attribuendo, dall’altro, anche al Magistrato di sorveglianza il potere di disporlo, nei casi di applicazione provvisoria della detenzione domiciliare *ex* comma 1-*quater*.

Tali modifiche rendono evidenti la volontà del Governo di sfruttare la potenzialità dell’istituto quale strumento in grado di assicurare un controllo effettivo sui soggetti detenuti domiciliari.

Il d.l. n. 146 del 2013 ha introdotto anche quella che è stata definita «liberazione anticipata speciale», caratterizzata da una detrazione di 75 giorni

¹¹ La notizia è stata riportata da numerosi quotidiani. Ora è reperibile anche in rete sul sito del sole 24ore, all’indirizzo www.ilsole24ore.com/art/notizie/2013-01-09/consiglio-stato-stop-appalto-115051.shtml?uuid=AbuPYcIH.

ogni sei mesi di pena scontata (anziché di 45 giorni, come nella liberazione anticipata ordinaria, di cui all'art. 54 ord. pen.).

La nuova misura si caratterizza per avere una durata temporanea: essa infatti è destinata ad operare solo per un periodo di due anni calcolati dalla data di entrata in vigore del decreto legge. Immutato, invece, il presupposto soggettivo per la concessione dello sconto di pena, previsto dall'art. 54 ord. pen.: la misura continua a concedersi sulla base della prova della partecipazione del condannato all'opera di rieducazione. Da evidenziare che la "nuova" liberazione anticipata non viene concessa a chi abbia commesso uno dei reati indicati nell'art. 4-*bis* ord. pen. (la maggioranza dei detenuti), con una scelta che ha contrapposto Parlamento e Governo in un braccio di ferro serrato, nel cui ambito l'Esecutivo avrebbe inteso applicare lo sconto di pena anche ai detenuti per la condanna di cui all'art. 4-*bis*. In proposito, ancora una volta non si può non rilevare che una valutazione sul caso concreto – e dunque non vincolata al solo titolo di reato oggetto della condanna – sarebbe stata sicuramente l'opzione preferibile: non solo sarebbe stata più efficace nell'ottica di decongestionare gli istituti di pena, ma sarebbe stata anche più conforme allo spirito degli artt. 2, 3 e 27 della Costituzione.

Essendo la misura diretta ad anticipare la fuoriuscita dei detenuti dagli istituti penitenziari, il nuovo congegno, a differenza della liberazione anticipata ordinaria, non viene applicato a coloro che si trovino in affidamento in prova al servizio sociale e in detenzione domiciliare, per i periodi trascorsi in esecuzione di queste misure alternative.

Il decreto prevede che a quei soggetti cui sia già stata concessa la liberazione anticipata ordinaria venga riconosciuta una riduzione di pena ulteriore, di trenta giorni, ogni semestre di pena scontata. L'applicazione, peraltro, non è automatica, ma necessita di una verifica circa l'effettiva partecipazione all'opera di rieducazione anche nel periodo successivo alla concessione del beneficio. Questa misura permetterà ai detenuti di usufruire di uno scomputo di otto mesi, con la conseguente rimessione in libertà per tutti quei ristretti con un residuo di pena corrispondente. Appare chiaro lo scarso impatto di questo meccanismo sul numero complessivo dei carcerati, trattandosi di un provvedimento a efficacia temporale circoscritta, ispirato a una logica tale da renderlo un "mini indulto" mascherato.

Sempre guardando all'esecuzione, il decreto di dicembre ha voluto potenziare anche l'applicabilità dell'affidamento in prova al servizio sociale. Per effetto della novella, l'istituto risulta ora operante anche per i condannati con pene, anche residue, fino a quattro anni anziché tre. Pur restando invariati i presupposti soggettivi, ossia l'idoneità a contribuire alla rieducazione del reo e a prevenire il pericolo di commissione di altri reati, l'applicabilità

della misura ai condannati a pene sino ai quattro anni postula un periodo di osservazione della personalità ben più lungo di quello ordinario, dovendosi avere riguardo al comportamento serbato dal condannato «quantomeno nell'anno precedente alla presentazione della richiesta». Come già previsto nell'art. 47 ord. pen., anche in questo caso l'osservazione non deve svolgersi necessariamente in carcere, potendosi fare riferimento anche alla condotta tenuta dal soggetto in libertà. Al fine di incentivare l'accesso all'affidamento in prova al servizio sociale nei confronti dei condannati già detenuti, il decreto stabilisce che in caso di istanza della parte il Magistrato di sorveglianza ha il potere di applicare provvisoriamente la misura alternativa (e non più di sospendere la pena, com'è stato sino all'entrata in vigore della normativa), analogamente a quanto avviene per la detenzione domiciliare, la semilibertà e l'affidamento terapeutico. Il provvedimento del Magistrato – che presuppone un grave pregiudizio derivante dalla protrazione dello stato di detenzione, un *fumus boni iuris* sulla sussistenza dei presupposti e l'assenza del pericolo di fuga – ha efficacia sino alla decisione definitiva del Tribunale di sorveglianza che dovrà intervenire entro sessanta giorni.

Tra gli interventi funzionali volti ad ampliare l'operatività delle misure alternative deve includersi anche l'abolizione del divieto, di cui al comma 5 dell'art. 94 d.P.R. n. 309 del 1990, di applicare per più di due volte l'affidamento in prova terapeutico per condannati tossicodipendenti ed alcolodipendenti.

Detto ciò, l'ottimismo circa la portata deflattiva di tale disposizione deve essere ridimensionato, considerando l'attuale insufficienza dei posti disponibili nelle comunità di recupero: se è vero che la legge non prescrive che la misura dell'affidamento terapeutico debba essere necessariamente eseguita attraverso l'inserimento in una struttura residenziale, è anche vero che, in concreto, la magistratura di sorveglianza, proprio in considerazione delle caratteristiche di tale tipologia di condannati, ritiene spesso non adeguati i programmi terapeutici "territoriali", ossia non residenziali. Ciò rende quindi altamente auspicabile un impegno, anche economico, per ampliare la possibilità di accedere alle comunità residenziali.

Sempre nella prospettiva di potenziare il ricorso a congegni *lato sensu* alternativi alla detenzione, il Governo ha previsto la stabilizzazione della misura dell'esecuzione presso il domicilio delle pene detentive non superiori ai diciotto mesi, di cui all'art. 1 della l. n. 199 del 2010 introdotta nell'ordinamento in forma emergenziale (il termine della sua vigenza era infatti stabilito per il 31 dicembre 2013).

Infine, uno dei tratti più qualificanti del d.l. n. 146 del 2013, convertito in l. n. 10/2014, sta nella completa revisione normativa del reclamo del de-

tenuto al Magistrato di sorveglianza, che ora passa attraverso la distinzione tra reclamo c.d. generico, disciplinato dall'art. 35 ord. pen., e reclamo giurisdizionale, di cui all'art. 35-*bis* ord. pen.

In proposito, se la disciplina del reclamo generico è stata oggetto di modifiche tutto sommato secondarie (la più significativa delle quali è senz'altro rappresentata dall'inserimento, tra i destinatari della procedura, del Garante nazionale dei detenuti, di nuova istituzione), sono ben più pregnanti le novità in materia di reclamo giurisdizionale, sino ad ora privo di riconoscimento normativo (ed operante nella prassi per effetto dell'elaborazione giurisprudenziale scaturita a partire dalla "storica" sentenza costituzionale n. 26 del 1999¹²).

Di tale reclamo si occupa ora il nuovo art. 35-*bis* ord. pen. che rinvia all'art. 69 ord. pen. anch'esso novellato. Al di là degli aspetti più squisitamente procedurali dell'istituto di nuovo conio (sui quali non c'è ora il tempo di soffermarsi), è chiaro che la riforma intende principalmente far fronte alle ipotesi di pregiudizio dei diritti del detenuto derivanti dalla situazione di sovraffollamento: è questa, dunque, la disposizione con la quale il Governo ha inteso rispondere alla sentenza Torreggiani, con la quale, oltre a stigmatizzare la situazione drammatica in cui versa gran parte della popolazione detentiva del nostro Paese, la Corte europea ha altresì preteso l'introduzione di rimedi atti a garantire l'immediata cessazione e la riparazione delle violazioni in atto al diritto del detenuto di non subire trattamenti inumani o degradanti.

Dunque, l'art. 35-*bis* ord. pen. prevede che il Magistrato di sorveglianza – chiamato a decidere secondo la procedura *ex* artt. 666-678 c.p.p. – qualo-

¹² Corte cost., sent. 11 febbraio 1999, n. 26, in *Giur. cost.*, 1999, p. 176 ss., che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 35 e 69 della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), quest'ultimo come sostituito dall'art. 21 della l. 10 ottobre 1986, n. 663, nella parte in cui non prevedono una tutela giurisdizionale nei confronti degli atti della amministrazione penitenziaria lesivi di diritti di coloro che sono sottoposti a restrizione della libertà personale. In argomento, cfr. S. BARTOLE, *I requisiti dei procedimenti giurisdizionali e il loro utilizzo nella giurisprudenza costituzionale*, *ivi*, p. 190 ss.; E. FAZZIOLI, *Diritti dei detenuti e tutela giurisdizionale*, *ivi*, p. 199 ss.; M. RUOTOLO, *La tutela dei diritti del detenuto tra incostituzionalità per omissione e discrezionalità del legislatore*, *ivi*, p. 203 ss.; C. SANTORIELLO, *Quale tutela giurisdizionale nei confronti dei provvedimenti dell'amministrazione penitenziaria?*, *ivi*, p. 222 ss.

ra non riscontri la gravità o l'attualità del pregiudizio lamentato dal detenuto, dichiarare la richiesta inammissibile, ai sensi dell'art. 666 comma 2 c.p.p.

Qualora, invece, sia accertata la sussistenza del pregiudizio e la sua attualità (requisito necessario per l'accoglimento del reclamo), il giudice ordina all'amministrazione penitenziaria di porvi rimedio. Pur non essendo espressamente previsto, appare chiaro che, in relazione ai casi di pregiudizio dei diritti derivanti da sovraffollamento, il rimedio che ci si attende sarà lo spostamento del detenuto in altra cella o il trasferimento in altro istituto.

Al fine di costringere all'obbedienza l'amministrazione penitenziaria, la riforma prevede un giudizio di ottemperanza da attivare, presso lo stesso Magistrato, nel caso di «mancata esecuzione del provvedimento». Qualora il giudizio, anch'esso da esperire nelle forme di cui agli artt. 666 e 678 c.p.p., venga accolto, il giudice ha il potere di: ordinare all'amministrazione di ottemperare, nominando, se necessario, un commissario *ad acta*; dichiarare nulli gli eventuali atti dell'amministrazione che si pongano «in violazione o elusione del provvedimento rimasto ineseguito»; determinare la somma dovuta al detenuto a titolo di riparazione, con il limite massimo di euro 100,00 per giorno. A ben vedere, però, il decreto (come pure la relativa legge di conversione) si chiude con la clausola di invarianza finanziaria; allo stato, quindi, la riforma è a costo zero, il che rende difficile capire sulla base di quali risorse economiche si potranno prevedere e disporre i risarcimenti anzidetti.

La previsione di un reclamo giurisdizionale in capo al Magistrato di sorveglianza, che diviene così effettivamente il garante della legalità dell'esecuzione della pena, è da valutare sicuramente in modo positivo, rappresentando un indubbio passo in avanti nella tutela dei diritti del detenuto.

Come si è già avuto modo di sottolineare, la redistribuzione dei detenuti all'interno degli istituti penitenziari, in parte sicuramente auspicabile, non può rappresentare di per sé la soluzione del problema dell'affollamento carcerario. Ciò da un lato perché, in una situazione di saturazione delle strutture, gli spazi di manovra dell'amministrazione penitenziaria sono inevitabilmente ridotti; dall'altro, perché il trasferimento non rappresenta una soluzione praticabile nei casi in cui, determinando l'allontanamento del ristretto dalla sua famiglia o l'interruzione delle attività di tipo lavorativo o formativo, comporti una compromissione del percorso risocializzativo in atto.

Ciò considerato, sarebbe opportuno inserire, a fianco del rimedio interno e nei casi di sua inutilizzabilità, un rimedio esterno (così come del resto

ipotizzato dalla sentenza n. 279/2013 della Corte costituzionale¹³), ossia il potere del Magistrato di sorveglianza di ordinare la scarcerazione della persona ogniquale questa rappresenti l'unica strada per evitare la protrazione del pregiudizio dei suoi diritti. In questo senso, si potrebbe ipotizzare l'introduzione di una specifica ipotesi di detenzione non carceraria, da applicare anche oltre i limiti di pena oggi previsti, e da eseguire «nel domicilio o in altro luogo pubblico di cura, assistenza ed accoglienza».

Così come ora previsto, il reclamo *ex art 35-bis* ord. pen. pare un'arma spuntata nelle mani della magistratura: una soluzione non risolutiva del problema al quale si pretende di rispondere. Per vero, i tempi richiesti dall'espletamento dell'intera procedura (con l'appellabilità dinanzi al Tribunale di sorveglianza, la ricorribilità per cassazione e la successiva doppia scansione che caratterizza il giudizio di ottemperanza) finiranno per rendere l'istituto poco utile, non foss'altro perché, appunto per come configurato, questo appare destinato a offrire una soluzione concretamente intempestiva sul piano esecutivo.

Non potendo affrontare in questa sede tutte le modifiche recentemente introdotte, pare opportuno accennare alle disposizioni con le quali si è inteso proseguire nella politica di agevolazioni e sgravi fiscali ai datori di lavoro che assumano lavoratori detenuti o internati.

In questo senso, occorre innanzitutto porre in evidenza la norma di interpretazione autentica dell'art 3 della l. n. 199 del 2010, con la quale si è inteso chiarire che l'ammontare massimo dei crediti di imposta mensili concessi deve intendersi esteso all'intero anno 2013 (e non solo ai mesi successivi alla modificazione della norma avvenuta per effetto del d.l. n. 78 del 2013, convertito con l. n. 94 del 2013).

In secondo luogo, infine, si è prevista la proroga, per un periodo massimo di sei mesi, del termine per l'adozione dei decreti ministeriali relativi alla determinazione delle modalità e dell'entità delle agevolazioni e degli sgravi fiscali relativi all'anno 2013, per i datori di lavoro che abbiano assunto lavoratori detenuti o internati anche ammessi al lavoro all'esterno, o lavoratori *ex degenti* degli ospedali psichiatrici giudiziari.

Infine, i futuribili, senza invadere il campo della Dott.ssa Valentini e quindi limitandomi a parlare di pene in senso proprio. Del resto, vi ho an-

¹³ Corte cost., sent. 22 novembre 2013, n. 279, in *www.penalecontemporaneo.it*, con nota di G. LEO, *Sovraffollamento carcerario: dalla Corte costituzionale una decisione di inammissibilità con un severo monito per il legislatore*.

tecipato come, al di là del tema specifico del Convegno, mi sarei occupata anche di altri profili, in parte necessitati dal dato che gli svuota carceri del 2013 – secondo il piano di lavoro assegnatomi – hanno dedicato poca attenzione alla custodia carceraria, e dunque, su tale aspetto, c'è da sperare in qualche intervento massiccio futuro (Elena Valentini molto ci dirà al riguardo). Dicevo, prospettive future sulla pena: bolle in pentola un disegno di legge che contempla pene detentive non carcerarie e una più generale riforma del sistema sanzionatorio: speriamo non rimanga lettera morta e realizzi una efficace alternativa al carcere¹⁴. Perché di carcere, purtroppo, si

¹⁴ Ebbene, con la l. 28 aprile 2014, n. 67, si è conferita delega al Governo in materia di pene detentive non carcerarie e di riforma del sistema sanzionatorio, oltre a talune disposizioni, direttamente applicabili, in materia di sospensione del procedimento con messa alla prova e nei confronti degli irreperibili. Sul fronte della pena, entra a pieno titolo nel sistema la detenzione non carceraria, ossia la reclusione domiciliare o l'arresto domiciliare, dunque la detenzione presso l'abitazione o altro luogo pubblico o privato di cura, assistenza o accoglienza. Secondo la delega, i domiciliari dovranno diventare pena principale da applicare in automatico a tutte le contravvenzioni attualmente colpite da arresto e a tutti i delitti il cui massimo edittale è sino a tre anni. Ove la reclusione intercorra tra tre e cinque anni, dovrà essere il giudice a decidere tenendo conto degli indici di cui all'art. 133 c.p. Da segnalarsi anche un'opera di depenalizzazione per talune tipologie di reato, che dovranno essere trasformati in meri illeciti amministrativi.

Per completezza, ed essendo arduo allo stato immaginare quale potrà essere l'impatto della novella una volta che verranno adottati i decreti delegati, troppe essendo le variabili da considerare, sia consentito riprodurre per esteso i due articoli della l. n. 67 del 2014 ove le novità, su questo specifico aspetto, sono concentrate:

«Art. 1 - Delega al Governo in materia di pene detentive non carcerarie

1. Il Governo è delegato ad adottare uno o più decreti legislativi per la riforma del sistema delle pene, con le modalità e nei termini previsti dai commi 2 e 3 e nel rispetto dei seguenti principi e criteri direttivi:

a) prevedere che le pene principali siano l'ergastolo, la reclusione, la reclusione domiciliare e l'arresto domiciliare, la multa e l'ammenda; prevedere che la reclusione e l'arresto domiciliari si espiano presso l'abitazione del condannato o altro luogo pubblico o privato di cura, assistenza e accoglienza, di seguito denominato "domicilio", con durata continuativa o per singoli giorni della settimana o per fasce orarie;

b) per i reati per i quali è prevista la pena dell'arresto o della reclusione non superiore nel massimo a tre anni, secondo quanto disposto dall'articolo 278 del codice di procedura penale, prevedere che la pena sia quella della reclusione domiciliare o dell'arresto domiciliare;

c) per i delitti per i quali è prevista la pena della reclusione tra i tre e i cinque anni, secondo quanto disposto dall'articolo 278 del codice di procedura penale, prevedere che il giudice, tenuto conto dei criteri indicati dall'articolo 133 del codice penale, possa applicare la reclusione domiciliare;

d) prevedere che, nei casi indicati nelle lettere *b)* e *c)*, il giudice possa prescrivere l'utilizzo delle particolari modalità di controllo di cui all'articolo 275-*bis* del codice di procedura penale;

e) prevedere che le disposizioni di cui alle lettere *b)* e *c)* non si applichino nei casi previsti dagli articoli 102, 103, 105 e 108 del codice penale;

f) prevedere che il giudice sostituisca le pene previste nelle lettere *b)* e *c)* con le pene della reclusione o dell'arresto in carcere, qualora non risulti disponibile un domicilio idoneo ad assicurare la custodia del condannato ovvero quando il comportamento del condannato, per la violazione delle prescrizioni dettate o per la commissione di ulteriore reato, risulti incompatibile con la prosecuzione delle stesse, anche sulla base delle esigenze di tutela della persona offesa dal reato;

g) prevedere che, per la determinazione della pena agli effetti dell'applicazione della reclusione e dell'arresto domiciliare, si applichino, in ogni caso, i criteri di cui all'articolo 278 del codice di procedura penale;

h) prevedere l'applicazione delle disposizioni di cui all'articolo 385 del codice penale nei casi di allontanamento non autorizzato del condannato dal luogo in cui sono in corso di esecuzione le pene previste dalle lettere *b)* e *c)*;

i) prevedere, altresì, che per i reati di cui alle lettere *b)* e *c)* il giudice, sentiti l'imputato e il pubblico ministero, possa applicare anche la sanzione del lavoro di pubblica utilità, con le modalità di cui alla lettera *l)*;

l) prevedere che il lavoro di pubblica utilità non possa essere inferiore a dieci giorni e consista nella prestazione di attività non retribuita in favore della collettività da svolgere presso lo Stato, le regioni, le province, i comuni o presso enti o organizzazioni di assistenza sociale e di volontariato; prevedere che la prestazione debba essere svolta con modalità e tempi che non pregiudichino le esigenze di lavoro, di studio, di famiglia e di salute del condannato; prevedere che la durata giornaliera della prestazione non possa comunque superare le otto ore;

m) escludere la punibilità di condotte sanzionate con la sola pena pecuniaria o con pene detentive non superiori nel massimo a cinque anni, quando risulti la particolare tenuità dell'offesa e la non abitualità del comportamento, senza pregiudizio per l'esercizio dell'azione civile per il risarcimento del danno e adeguando la relativa normativa processuale penale;

n) provvedere al coordinamento delle nuove norme in materia di pene detentive non carcerarie sia con quelle di cui alla legge 24 novembre 1981, n. 689, sia con quelle di cui alla legge 26 novembre 2010, n. 199, sia con la disciplina dettata dal testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 14 novembre 2002,

n. 313, sia con quelle di cui alla legge 26 luglio 1975, n. 354, tenendo conto della necessità di razionalizzare e di graduare il sistema delle pene, delle sanzioni sostitutive e delle misure alternative applicabili in concreto dal giudice di primo grado.

2. I decreti legislativi previsti dal comma 1 sono adottati entro il termine di otto mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge su proposta del Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze. Gli schemi dei decreti legislativi, a seguito di deliberazione preliminare del Consiglio dei ministri, sono trasmessi alle Camere, corredati di relazione tecnica, per l'espressione dei pareri da parte delle Commissioni parlamentari competenti per materia e per i profili finanziari, che sono resi entro il termine di trenta giorni dalla data di trasmissione, decorso il quale i decreti possono essere emanati anche in mancanza dei predetti pareri. Qualora tale termine venga a scadere nei trenta giorni antecedenti allo spirare del termine previsto dal primo periodo o successivamente, la scadenza di quest'ultimo è prorogata di sessanta giorni. Nella redazione dei decreti legislativi di cui al presente comma il Governo tiene conto delle eventuali modificazioni della normativa vigente comunque intervenute fino al momento dell'esercizio della delega. I predetti decreti legislativi contengono, altresì, le disposizioni necessarie al coordinamento con le altre norme legislative vigenti nella stessa materia.

3. Entro diciotto mesi dalla data di entrata in vigore dell'ultimo dei decreti legislativi di cui al presente articolo possono essere emanati uno o più decreti legislativi correttivi e integrativi, con il rispetto del procedimento di cui al comma 2 nonché dei principi e criteri direttivi di cui al comma 1.

4. Dall'attuazione della delega di cui al presente articolo non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica.

5. Le amministrazioni pubbliche interessate provvedono ai compiti derivanti dall'attuazione della delega con le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente.

Art. 2 - Delega al Governo per la riforma della disciplina sanzionatoria

1. Il Governo è delegato ad adottare, entro i termini e con le procedure di cui ai commi 4 e 5, uno o più decreti legislativi per la riforma della disciplina sanzionatoria dei reati e per la contestuale introduzione di sanzioni amministrative e civili, in ordine alle fattispecie e secondo i principi e criteri direttivi specificati nei commi 2 e 3.

2. La riforma della disciplina sanzionatoria nelle fattispecie di cui al presente comma è ispirata ai seguenti principi e criteri direttivi:

a) trasformare in illeciti amministrativi tutti i reati per i quali è prevista la sola pena della multa o dell'ammenda, ad eccezione delle seguenti materie:

- 1) edilizia e urbanistica;
- 2) ambiente, territorio e paesaggio;
- 3) alimenti e bevande;

-
- 4) salute e sicurezza nei luoghi di lavoro;
 - 5) sicurezza pubblica;
 - 6) giochi d'azzardo e scommesse;
 - 7) armi ed esplosivi;
 - 8) elezioni e finanziamento ai partiti;
 - 9) proprietà intellettuale e industriale;
- b) trasformare in illeciti amministrativi i seguenti reati previsti dal codice penale:
- 1) i delitti previsti dagli articoli 527, primo comma, e 528, limitatamente alle ipotesi di cui al primo e al secondo comma;
 - 2) le contravvenzioni previste dagli articoli 652, 659, 661, 668 e 726;
- c) trasformare in illecito amministrativo il reato di cui all'articolo 2, comma 1-*bis*, del decreto-legge 12 settembre 1983, n. 463, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 1983, n. 638, purché l'omesso versamento non ecceda il limite complessivo di 10.000 euro annui e preservando comunque il principio per cui il datore di lavoro non risponde a titolo di illecito amministrativo, se provvede al versamento entro il termine di tre mesi dalla contestazione o dalla notifica dell'avvenuto accertamento della violazione;
- d) trasformare in illeciti amministrativi le contravvenzioni punite con la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda, previste dalle seguenti disposizioni di legge:
- 1) articolo 11, primo comma, della legge 8 gennaio 1931, n. 234;
 - 2) articolo 171-*quater* della legge 22 aprile 1941, n. 633;
 - 3) articolo 3 del decreto legislativo luogotenenziale 10 agosto 1945, n. 506;
 - 4) articolo 15, secondo comma, della legge 28 novembre 1965, n. 1329;
 - 5) articolo 16, quarto comma, del decreto-legge 26 ottobre 1970, n. 745, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 dicembre 1970, n. 1034;
 - 6) articolo 28, comma 2, del testo unico in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309;
- e) prevedere, per i reati trasformati in illeciti amministrativi, sanzioni adeguate e proporzionate alla gravità della violazione, alla reiterazione dell'illecito, all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o attenuazione delle sue conseguenze, nonché alla personalità dello stesso e alle sue condizioni economiche; prevedere come sanzione principale il pagamento di una somma compresa tra un minimo di euro 5.000 ed un massimo di euro 50.000; prevedere, nelle ipotesi di cui alle lettere *b)* e *d)*, l'applicazione di eventuali sanzioni amministrative accessorie consistenti nella sospensione di facoltà e diritti derivanti da provvedimenti dell'amministrazione;
- f) indicare, per i reati trasformati in illeciti amministrativi, quale sia l'autorità

competente ad irrogare le sanzioni di cui alla lettera *e*), nel rispetto dei criteri di riparto indicati nell'articolo 17 della legge 24 novembre 1981, n. 689;

g) prevedere, per i casi in cui venga irrogata la sola sanzione pecuniaria, la possibilità di estinguere il procedimento mediante il pagamento, anche rateizzato, di un importo pari alla metà della stessa.

3. La riforma della disciplina sanzionatoria nelle fattispecie di cui al presente comma è ispirata ai seguenti principi e criteri direttivi:

a) abrogare i reati previsti dalle seguenti disposizioni del codice penale:

1) delitti di cui al libro secondo, titolo VII, capo III, limitatamente alle condotte relative a scritture private, ad esclusione delle fattispecie previste all'articolo 491;

2) articolo 594;

3) articolo 627;

4) articoli 631, 632 e 633, primo comma, escluse le ipotesi di cui all'articolo 639-*bis*;

5) articolo 635, primo comma;

6) articolo 647;

b) abrogare, trasformandolo in illecito amministrativo, il reato previsto dall'articolo 10-*bis* del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, conservando rilievo penale alle condotte di violazione dei provvedimenti amministrativi adottati in materia;

c) fermo il diritto al risarcimento del danno, istituire adeguate sanzioni pecuniarie civili in relazione ai reati di cui alla lettera *a*);

d) prevedere una sanzione pecuniaria civile che, fermo restando il suo carattere aggiuntivo rispetto al diritto al risarcimento del danno dell'offeso, indichi tassativamente:

1) le condotte alle quali si applica;

2) l'importo minimo e massimo della sanzione;

3) l'autorità competente ad irrogarla;

e) prevedere che le sanzioni pecuniarie civili relative alle condotte di cui alla lettera *a*) siano proporzionate alla gravità della violazione, alla reiterazione dell'illecito, all'arricchimento del soggetto responsabile, all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o attenuazione delle sue conseguenze, nonché alla personalità dello stesso e alle sue condizioni economiche.

4. I decreti legislativi previsti dal comma 1 sono adottati entro il termine di diciotto mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge su proposta del Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze. Gli schemi dei decreti legislativi sono trasmessi alle Camere, corredati di relazione tecnica, ai fini dell'espressione dei pareri da parte delle Commissioni competenti per materia e per i profili finanziari, che sono resi entro il termine di trenta giorni

può morire (non entro nel capitolo dei suicidi, ma anche questo è un dato preoccupante).

3. Conclusioni

Concludo riportando la mia esperienza sia come avvocato sia come membro dell'associazione "Chiusi Fuori", nata dalla volontà e dall'incontro di alcuni detenuti e volontari che hanno inteso dare voce al malessere di chi vive ristretto.

L'associazione si è data lo scopo di offrire opportunità a chi esce dal circuito penitenziario, ma anche di fornire una risposta all'insostenibile sofferenza umana e al degrado complessivo del sistema carcerario, facendo intravedere un'alternativa di vita possibile a chi sta scontando una pena.

Dall'esperienza acquisita con l'associazione ho potuto constatare che l'esigenza più sentita di chi è detenuto è quella del lavoro, dentro al carcere ma anche attraverso la possibilità di ottenere una misura alternativa extramuraria. Tale esigenza è dettata non solo dal bisogno economico – la maggioranza dei detenuti è pressoché indigente – ma anche dalla volontà di perseguire una valida alternativa al tempo trascorso senza nulla da fare. L'immobilismo che si percepisce all'interno degli istituti, nonostante la buona volontà degli appartenenti all'amministrazione penitenziaria, è dovuto alla mancanza endemica di risorse, che impedisce ogni possibilità di indirizzare l'esecuzione penale al fine rieducativo voluto dal legislatore costituzionale.

dalla data di trasmissione, decorso il quale i decreti sono emanati anche in mancanza dei predetti pareri. Qualora tale termine venga a scadere nei trenta giorni antecedenti allo spirare del termine previsto dal primo periodo o successivamente, la scadenza di quest'ultimo è prorogata di sessanta giorni. Nella predisposizione dei decreti legislativi il Governo tiene conto delle eventuali modificazioni della normativa vigente comunque intervenute fino al momento dell'esercizio della delega. I decreti legislativi di cui al comma 1 contengono, altresì, le disposizioni necessarie al coordinamento con le altre norme legislative vigenti nella stessa materia.

5. Entro diciotto mesi dalla data di entrata in vigore dell'ultimo dei decreti legislativi di cui al presente articolo, possono essere emanati uno o più decreti correttivi ed integrativi, nel rispetto della procedura di cui al comma 4 nonché dei principi e criteri direttivi di cui al presente articolo.

L'associazione vuole dare il proprio contributo al fine di riaffermare il primato della finalità rieducativa della pena, codificato dall'art. 27 comma 3 Cost.

Finisco associandomi a quanto detto poco fa da Guido Todaro: non ci si può affidare al solo legislatore; è quindi necessario che ognuno dia il proprio contributo affinché si possa superare questo momento che ci vede allineati a Paesi che non hanno fatto dei diritti umani la loro bandiera¹⁵. Ritengo che anche tutti i magistrati abbiano l'obbligo morale di vigilare affinché dai nostri istituti di pena vengano eliminate situazioni che possano contrastare addirittura con il divieto di tortura.

Come prova di grande coraggio, in chiusura sento di dover citare il provvedimento assunto dal giudice del Tribunale di Crotone, Edoardo D'Ambrosio (che, vale la pena sottolinearlo, è un allievo dell'Università di Bologna)¹⁶.

Si tratta dell'assoluzione di tre persone trattenute presso il C.I.E. Sant'Anna di Crotone, e che erano state arrestate per danneggiamento e resistenza aggravata. L'episodio era scaturito a seguito di disordini nati all'interno del centro di accoglienza. Nell'assolverli, il giudice ha portato a sostegno della propria motivazione la giurisprudenza della Corte europea in materia di detenzione subita contro il divieto di trattamenti inumani e degradanti. Le condizioni al limite della decenza a cui erano stati sottoposti i tre imputati nel periodo del loro trattenimento nel centro di accoglienza ha permesso al giudice di motivare l'esito assolutorio, riconoscendo che il loro comportamento potesse essere scriminato dalla legittima difesa.

Questa vicenda giudiziaria denota l'importanza del ruolo della magistratura, accanto a quello degli operatori e, a monte, del legislatore (chiamato a modificare e rivisitare il sistema penale e penitenziario): non bisogna mai dimenticare che i soggetti ristretti nei nostri istituti penitenziari sono affidati allo Stato, e che lo Stato ha il compito di garantire loro una vita non solo dignitosa, ma anche capace di dare risposte concrete alla volontà di riscatto che quasi sempre li caratterizza.

¹⁵ Sono state recentemente pubblicate le «statistiche annuali del Consiglio d'Europa sulla popolazione carceraria e sulle misure non detentive», reperibili in www.penalecontemporaneo.it. Da queste si desume come il tasso di sovraffollamento carcerario in Italia fosse, nel 2012, tale da vedersi superato solo dalla Serbia.

¹⁶ Trib. Crotone, sent. 12 dicembre 2012, n. 1410.

PRESIDENTE

Grazie, grazie molte, anche per aver a Sua volta rispettato i tempi assegnati.

Come avevamo immaginato, il passaggio da determinati operatori ad altri, in particolare ad Avvocati che il problema conoscono avendo personale e assiduo contatto con chi lo vive, lo subisce direttamente, ci offre un angolo visuale distinto, accorato e drammatico, che ci induce riflessioni diverse. Ma la Relatrice ci ha consegnato anche dati ulteriori, di estrema significatività, sui quali si innestano motivi di inevitabile preoccupazione. Io non ero al corrente, in particolare, delle vicende della convenzione Telecom, che rischia di decadere, o comunque di venire congelata. La prospettiva è impressionante, perché prefigura il possibile riprodursi delle vicende iniziali, *fin de siècle*, dell'oreficeria elettronica, cui accennavo prima. Sarebbe uno sviluppo drammaticamente paradossale. Dobbiamo sperare che non abbia a verificarsi.

Continuando a leggere, a studiare le questioni di cui oggi ci occupiamo da questo angolo visuale, diamo ora la parola al Dott. Maltese, che forse è ancora più interno a determinate realtà, o quanto meno a quelle minorili.