

## **PREMESSA :LE PROPOSTE DI RIFORMA NORMATIVA**

1. Il Ministro della Giustizia ha presentato nel febbraio 2012 il disegno di legge n.5019 C attualmente all'esame della Commissione Giustizia della Camera dei deputati composto da sette articoli, diretto a delegare il Governo ad adottare una serie di decreti legislativi per razionalizzare il sistema sanzionatorio con interventi in materia di depenalizzazione (articolo 2); sospensione del procedimento con messa alla prova (articolo 3) e sospensione del processo per assenza dell'imputato (articolo 4), nonché per l'introduzione di pene detentive non carcerarie (articolo 5).

Gli interventi si inseriscono nel solco della politica di deflazione carceraria annunciata dal Governo con il piano straordinario penitenziario (CDM del 13.1.2010) che ha come commissario il Capo del DAP e si compone di 4 percorsi (pilastri) :interventi di edilizia penitenziaria per il completamento di 47 nuovi padiglioni e realizzazione di nuove strutture con 18 nuovi carceri(primo e secondo pilastro) ;interventi normativi di riforma del sistema sanzionatorio (estensione detenzione domiciliare e messa alla prova),terzo pilastro e assunzione di nuovi agenti di Polizia penitenziaria (quarto pilastro)

Il ddl 5019 è stato abbinato in Commissione al disegno di legge n.3291 ter presentato dal Ministro Alfano già stralciato dal ddl 3291 dalla Camera il 12.5.2010 che ha esteso la detenzione domiciliare alle pene fino a 18 mesi di reclusione .

Il ddl 3291 ter inserisce nel codice penale dopo l'art.168 le disposizioni relative alla messa alla prova (168 bis;168 quater;168 quinques) e nel cpp le modifiche relative alla sospensione del procedimento con messa alla prova con gli artt da 464 bis al 464 sexies riprendendo i lavori della Commissione Pisapia per la riforma del Codice penale e progetti della precedente legislatura tra cui l'AC 2664 presentato alla Camera e mai discusso che pure inseriva la messa alla prova a richiesta dell'imputato tra le cause estintive del reato dopo la sospensione condizionale della pena.

Obiettivo comune delle proposte è il contrasto all'abuso della sanzione penale che deve restare la risposta residuale e la extrema ratio ; la estensione della detenzione domiciliare quando è adeguata alle esigenze di sicurezza;la valorizzazione dei percorsi alternativi.

La proposta legislativa è articolata ma la finalità è unica: la deflazione del sistema penale e l'attenuazione del sovraffollamento delle carceri che ha raggiunto di nuovo livelli non più tollerabili per uno Stato democratico.

L'obiettivo viene perseguito sfoltendo il vasto quadro degli illeciti che intasano il circuito penale introducendo la possibilità in alcuni casi di sospendere il processo verificando in un arco di tempo se sia possibile addirittura non svolgerlo, e consentendo di eseguire la pena detentiva al di fuori del carcere.

**OSSERVAZIONE : VA ESPRESSO PARERE POSITIVO SULL' OBIETTIVO E SUL MEZZO PERSEGUITO e ANCHE SULLA DECISIONE DI STRALCIO DISPOSTO IL 5 GIUGNO 2012 DALLA COMMISSIONE PARLAMENTARE DELLA PARTE SULLA DEPENALIZZAZIONE perché NON URGENTE E DA APPROFONDIRE .**

**VEDIAMO INVECE LE MISURE PROPOSTE CON FINALITA DEFLATTIVE DEL PROCESSO E DELLA ESECUZIONE DELLA PENA DETENTIVA .**

### ***2. L'articolo 3 del disegno di legge 5019 C riguarda l'introduzione nel processo penale ordinario della sospensione del processo con messa alla prova***

Scopo della nuova disciplina - ispirata alla nota probation di origine anglosassone - è quello di estendere il citato istituto, tipico del processo minorile, anche al processo penale per adulti in relazione a reati di minor gravità.

La relazione illustrativa spiega che , l'istituto «offre ai condannati per reati di minore allarme sociale un percorso di reinserimento alternativo e, al contempo, svolge una funzione deflattiva dei procedimenti penali in quanto è previsto che l'esito positivo della messa alla prova estingua il reato con sentenza pronunciata dal giudice».

Si tratta in realtà, come nel processo minorile, di una probation giudiziale che non presuppone la pronuncia di una sentenza

di condanna, a differenza di quanto scritto nella relazione illustrativa.

Infatti mentre nella legge 120 del 2010 (riforma del codice della strada) il LPU è la sanzione sostitutiva della pena detentiva e pecuniaria dei reati di abuso di alcol e stupefacenti che viene applicata dal giudice della cognizione, **nella messa alla prova diventa la prescrizione principale di una ordinanza che non accerta la responsabilità dell'imputato nè applica alcuna pena.**

## **Quali sono i punti salienti della riforma e le differenze con analoghi istituti dell'ordinamento penale ?**

### INIZIATIVA e differenze con la messa alla prova minorile.

Mentre nel processo minorile, la messa alla prova è disposta dal giudice, sentite le parti, l'applicazione dell'istituto nel sistema ordinario è richiesta dall'imputato.

Il giudice può accoglierla, in presenza dei presupposti (non è richiesto il parere del PM), sempre che pervenga nel termine che l'articolo 3 indica nella dichiarazione di apertura del dibattimento.

Non è prevista impugnativa da parte degli interessati della decisione del giudice (ordinanza) che ordina la sospensione del processo e la messa alla prova (nel ddl 3291 ter è previsto il ricorso in cassazione contro l'ordinanza che decide la sospensione anche se l'impugnazione non ha effetto sospensivo). Nel processo minorile è invece ammesso, in tali casi, il ricorso per cassazione del PM, dell'imputato o del suo difensore. Tuttavia nel processo minorile la messa alla prova non presuppone la richiesta dell'imputato.

### REQUISITI

La sospensione del processo con messa alla prova sarà possibile solo in procedimenti per reati contravvenzionali o per delitti puniti con pena pecuniaria o con pena detentiva (sola o congiunta a quella pecuniaria) non superiore a 4 anni (il disegno di legge Alfano stabiliva 3 anni) . Nel processo minorile la messa alla prova è sempre ammessa, anche per reati puniti con l'ergastolo.

### OGGETTO

La messa alla prova consiste nel lavoro di pubblica utilità ovvero una prestazione non retribuita in favore della collettività (di durata minima di 10 giorni ) da svolgere presso lo Stato, enti locali territoriali (regione, province, comuni) o altri enti o associazioni di volontariato. L'impegno lavorativo non deve pregiudicare le esigenze di studio, lavoro famiglia e salute dell'imputato.

Oltre al lpu possono, dal giudice, essere imposte ulteriori prescrizioni di fare o non fare (sempre modificabili dal giudice nel corso della prova) relative ai rapporti col servizio sociale o sanitario, all'eliminazione delle conseguenze del danno, a misure limitative delle libertà personali (di dimora, di movimento, di frequentare determinati locali) .

### DURATA

Nel ddl 3291 ter si specificava (vedi modifica art.168 quinquies del cod pen.)che la prestazione è per non meno di quattro e non più di dodici ore settimanali e comunque per non più di quattro ore al giorno e la applicazione è subordinata al consenso –NB non alla richiesta come nel caso del 5019 C-dell'imputato.

Il ddl 5019 prevede che la prestazione non possa superare le otto ore al giorno.

Non è fissato un limite temporale massimo della prova. Nel processo minorile, si prevede un limite massimo di un anno di sospensione del processo ovvero di tre anni quando si procede per reati per i quali è prevista la pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel massimo a dodici anni.

Nel ddl 3291 ter collegato si prevede invece un periodo di prova pure non inferiore ai dieci giorni ma non superiore ai due anni. (vedi art.168 quinquies)mentre la sospensione del procedimento è di due anni in caso di reato punito anche con pena detentiva e di 1 anno se è punito solo con pena pecuniaria (art.464 quater).Durante tale periodo è sospesa anche la prescrizione del reato.

**Invece , nulla si dice nel ddl 5019 C in relazione agli effetti sulla prescrizione del periodo di sospensione del processo (nel processo minorile, il periodo di prova è scomputato dal calcolo della prescrizione. )**

## LIMITI

La messa alla prova non può essere concessa per più di due volte ovvero per più di una volta in caso di reiterazione di reato della stessa indole.

- Il giudice può revocare la misura:
- 1) per gravi e ripetute trasgressioni delle prescrizioni accessorie al lavoro svolto;
  - 2) per rifiuto della prestazione di lavoro;
  - 3) per commissione, durante il periodo di prova, di un nuovo delitto non colposo o di un reato della stessa indole.

## ESITO

Al termine della messa alla prova se il comportamento dell'imputato è valutato positivamente, il giudice dichiara l'estinzione del reato. Qualora la prova sia valutata negativamente, il processo riprende il suo corso; si prevede, in tali ipotesi, che ai fini della (eventuale) determinazione della pena, 5 giorni di lavoro di pubblica utilità siano equiparati a un giorno di pena detentiva ovvero a 250 euro di pena pecuniaria (allo stesso modo vedi art.464 sexies del ddl 3291 ter)

### **3).ESTENSIONE AD ALTRI REATI DEL LPU .CONDIZIONI e PUNTI CRITICI**

**A) Anzitutto andrebbe chiarito se debba esservi richiesta o se non sia sufficiente la non opposizione da parte dell'imputato o della persona sottoposta alle indagini , come nel caso dei reati del codice della strada ovvero nel caso dell'art.165 cod pen. (sospensione della pena condizionata ad obblighi riparatori) .**

**Nella messa alla prova minorile si prescinde addirittura dalla richiesta .**

**La soluzione migliore sembra proprio quella dell'art.165 cod pen. Pertanto la proposta dovrebbe essere attribuita anche al PM (come nel caso dell'art.186 cod strada . Soluzioni diverse hanno dimostrato la non applicazione dell'istituto (vedi art.73 co V bis dpr 309.90)**

B)La previsione della estensione del LPU come contenuto di una probation giudiziale estesa a tutti i reati puniti con pena edittale fino a 4 anni di carcere (oltre che alle contravvenzioni) prima della condanna richiede una migliore determinazione del criterio di determinazione della pena .

**La soluzione migliore è la estensione del criterio di determinazione della pena ex art.278 cpp e la ulteriore estensione ai casi di citazione diretta a giudizio (art.550 cod pen) nonché al reato di cui all'art.73 co V Dpr 309.90 quando ricorre la attenuante del comma V.**

C)Occorre definire meglio la durata della prestazione :

-dovrebbe essere prevista non solo la durata minima di dieci giorni come per i reati del giudice di pace ovvero come previsto del ddl governativo n.5019 c e 3291 ter abbinato in esame alla Commissione Giustizia della Camera, ma anche una durata massima .

-dovrebbero individuarsi dei parametri di riferimento-quali la gravità del reato per pena edittale e della condotta- per determinare la durata della prestazione .Non ha senso non prevedere un limite massimo come nel caso dell'art.73 co v bis nel quale il LPU potrebbe avere la durata di sei anni !

**D) Dalla durata della misura deve derivare la durata della sospensione del procedimento e della prescrizione del reato che non sono indicati nei principi e criteri direttivi della delega.**

Va assolutamente evitato che l'istituto si presti a manovre dilatorie anziché deflative .

**E)Occorre poi definire in modo chiaro e univoco il rapporto di conversione tra la pena detentiva e pecuniaria e il lavoro di pubblica utilità e che sia valido, non solo per la messa alla prova ma per tutti i casi in cui esso abbia effetti sul processo penale riconducendo a unitarietà previsioni oggi molto diverse .**

**Il criterio indicato dall'art.58 del dlvo 74 del 2000-ossia un giorno di detenzione equivale a tre giorni di lavoro di pubblica utilità- pare quello più congruo e ragionevole. Infatti tenuto conto che un giorno di LPU consiste in una prestazione di due ore (come precisato dall'art.54 comma 5 del DLVO n.274 del 2000 sul giudice di pace) avremo come conseguenza che un giorno di detenzione si sostituisce con sei ore di prestazione di lavoro anche non continuative .Lo stesso criterio dovrebbe valere per la pena pecuniaria (250 euro equivalgono a un giorno di detenzione e quindi a tre giorni di lavoro di pu e dunque a sei ore).**

La deroga più favorevole prevista con il codice della strada (1giorno di LPU ossia due ore sostituiscono un giorno di arresto o 250 euro) pare eccessivamente benevola e quella stabilita indirettamente nel disegno di legge 5019 (relativa allo scomputo sulla pena detentiva del periodo di messa alla prova svolta parzialmente e perciò revocata nella misura di 5 giorni di LPU per ogni giorno di detenzione) eccessivamente gravosa all'opposto.

F) Inoltre va chiarito se la richiesta comporti ammissione di responsabilità . Come nel caso della messa alla prova minorile la questione non è di poco momento ed è legata alla ricorribilità per cassazione della ordinanza di ammissione alla prova .

**G) Va poi individuato nell'Ufficio per l'esecuzione penale esterna (UEPE) l'organismo preposto a svolgere le inchieste utili per fornire al giudice i dati necessari per la applicazione della messa alla prova e il programma di trattamento proponendo eventuali modifiche e controllarne la esecuzione.**

H)Occorre poi modificare il sistema del casellario (come previsto dall'art.8 ddl 3291 ter che

integra l'art.3 TU sul casellario giudiziale ) prevedendo l'inserimento dei provvedimenti che estinguono il reato per messa alla prova favorevole al fine di evitare la reiterazione del beneficio oltre due volte.

**I) In ogni caso l'istituto non produrrà risultati e non verrà in concreto applicato se non si prevedono MECCANISMI DI INCENTIVAZIONE**

**L'esperienza dell'istituto del LPU in altri settori del diritto penale (vedi per tutti in negativo art. 73 co V bis dpr 309.90 e in positivo art.186 187 cod strada) dimostra che l'effettiva applicazione dell' istituto dipende soprattutto dalla introduzione di incentivi, diretti o indiretti, a chiederlo o a non opporvisi.**

**La previsione della estinzione del reato in caso di esito favorevole della messa alla prova può non essere sufficiente .**

In mancanza verrebbe richiesta o accettata (se si da l'iniziativa di proporlo anche al PM) solo in caso di prove evidenti di colpevolezza e solo da imputati che non potrebbero confidare nella prescrizione del reato o in future misure alternative procrastinate al passaggio in giudicato della condanna e quindi relegato a situazioni marginali.

L'effetto deflattivo sarebbe dunque pressoché irrilevante.

Il sistema di incentivi potrebbe prevedere che,

**-in caso di citazione diretta a giudizio se l'imputato non chiede o acconsente alla messa alla prova o non chiede il giudizio abbreviato o l'oblazione quando possibile, il processo venga definito allo stato degli atti e non con il rito ordinario, senza alcuna riduzione per il rito in caso di condanna. Questo è il meccanismo tedesco che unito alla "cestinazione" delle notizie di reato per fatti di particolare tenuità consente di mandare a giudizio solo una percentuale del 5/10 % dei procedimenti .**

ovvero

-non possa accedere a benefici quali l'affidamento in prova al servizio sociale in caso di condanna o se si preferisce ,prevedere che la opposizione alla messa alla prova nelle indagini venga valutata come elemento negativo in caso di istanza di benefici penitenziari..

In tal modo si avrebbe anche un raccordo con la previsione di pene detentive non carcerarie di introdotte con l'art. 5 dello stesso ddl e con le norme dell'ordinamento penitenziario sulle misure alternative.

#### **4).LE PENE DETENTIVE NON CARCERARIE**

Le nuove disposizioni in esame sono preordinate a ovviare alla drammaticità del problema del sovraffollamento carcerario di cui soffre il nostro sistema penitenziario e su cui si era anche di recente già intervenuti con la legge 26 novembre 2010, n. 199, recante «Disposizioni relative

all'esecuzione presso il domicilio delle pene detentive non superiori a diciotto mesi»

Con la legge n. 199 del 2010 è stata introdotta la possibilità di scontare presso la propria abitazione, o in altro luogo pubblico o privato di cura, assistenza e accoglienza, la pena detentiva non superiore a diciotto mesi (termine così modificato dal decreto-legge 211/2011, convertito dalla legge 9/2012), anche residua di pena maggiore.

L'articolo 5 del ddl delega n.5019 C prevede ora l'introduzione nel codice penale e nella normativa complementare delle pene detentive non carcerarie, presso l'abitazione, sulla base di alcuni principi e criteri direttivi per l'esercizio della delega applicabili dal giudice della cognizione che potrà prescrivere particolari modalità di controllo attraverso mezzi tecnici anche elettronici.

**Sono interessati dall'applicazione delle pene detentive non carcerarie i delitti puniti con la reclusione non superiore nel massimo a quattro anni e le contravvenzioni punite con la pena dell'arresto (da cinque giorni a tre anni).**

#### **OSSERVAZIONE:**

**Anche in questo caso il criterio di determinazione della pena dovrebbe essere quello di cui al punto A) che precede**

Per tali reati la pena detentiva principale è la reclusione presso l'abitazione o altro luogo di privata dimora, anche per fasce orarie o per giorni della settimana.

Per i delitti la misura minima è di 15 gg. e quella massima di 4 anni, salvo che si tratti del reato di atti persecutori di cui all'articolo 612-bis c.p.

Per le contravvenzioni, la misura minima della pena detentiva non carceraria è di 5 gg. e quella massima di 3 anni.

Il giudice potrà prescrivere particolari modalità di controllo, esercitate attraverso mezzi elettronici o altri strumenti tecnici.

Va bene la previsione per cui le pene detentive non carcerarie non si applicano qualora la reclusione o l'arresto presso l'abitazione o un altro luogo di privata dimora non siano idonei a evitare il pericolo che il condannato commetta altri reati.

E che nella fase dell'esecuzione della pena, il giudice può sostituire le pene detentive non carcerarie con le pene della reclusione o dell'arresto, qualora non risulti disponibile un'abitazione o un altro luogo di privata dimora idoneo ad assicurare la custodia del condannato.

**OSSERVAZIONE:**

Il ddl 5019 non indica quale sia il rapporto tra la nuova disciplina delle pene detentive non carcerarie, da un lato, e, dall'altro, le attuali misure alternative alla detenzione e la permanenza domiciliare per i reati di competenza del giudice di pace mentre sarebbe necessario stabilire il coordinamento con le altre norme legislative che regolano la stessa materia.

**Altrimenti la pena della detenzione domiciliare potrà rispondere ad esigenze di deflazione carceraria e di contenimento ma resterà priva di contenuto rieducativo .**

**PROPOSTE: affidare il controllo della esecuzione della pena al giudice di sorveglianza ,avvalendosi dell'UEPE**