Parere del Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale in ordine alle disposizioni del disegno di legge n. 274/2022 (A.S. 274) di conversione in legge del decreto-legge n. 162 del 2022 in materia di divieto di concessione dei benefici penitenziari nei confronti dei detenuti o internati che non collaborano con la giustizia e di prevenzione e contrasto dei raduni illegali.

Disposizioni in materia di divieto di concessione dei benefici penitenziari nei confronti dei detenuti o internati che non collaborano con la giustizia – articoli da 1 a 4 del Ddl n.274/2022.

In linea generale l'impianto della riforma delle norme che prevedevano le preclusioni automatiche all'accesso ai benefici penitenziari, alle misure alternative e alla liberazione condizionale, appare disattendere i princìpi sottesi all'ordinanza n.97/2021 della Corte costituzionale che hanno fissato l'obiettivo del superamento della presunzione assoluta di pericolosità in assenza di collaborazione con la giustizia.
È evidente, infatti, che le condizioni alternative alla collaborazione con la giustizia, idonee a ritenere raggiunto tale superamento, devono essere praticabili quanto quella: in caso diverso, si tratta di una alternativa meramente apparente e formale.
Questo requisito di praticabilità non si ravvisa nei presupposti dettati dalla modifica della disciplina applicabile ai reati associativi del comma 1 dell'art. 4-*bis* o.p., introdotta con l'art. 1, comma 1 lett.a) n.2 che sostituisce l'originario comma 1-*bis* della norma: gli oneri probatori e di allegazione, cui è subordinato il solo accesso a tutti i benefici penitenziari, alle misure alternative e infine alla liberazione condizionale, configurano adempimenti impossibili o pleonastici.
Si fa riferimento, in particolare a:
- la dimostrazione dell'adempimento delle obbligazioni civili e degli obblighi di riparazione pecuniaria conseguenti alla condanna o dell'assoluta impossibilità di tale adempimento: la previsione è di tenore meramente pleonastico, per quanto attiene ai presupposti della liberazione condizionale, essendo già prevista dall'articolo 176 c.p., se non per il tenore di maggiore irrigidimento espresso dalla aggettivazione di "assoluta" che si richiede debba rivestire l'impossibilità dell'adempimento prescritto con la sentenza di condanna. Una aggettivazione che rischia di rendere impraticabile la dimostrazione dovuta, rimettendola alla totale discrezionalità di giudizio, poiché aggiunge una qualità indecifrabile, priva di elementi concreti di riferimento, a una condizione, quella dell'impossibilità, che contiene già in sé il paradigma dell'assolutezza.
- l'allegazione di elementi specifici che consentano di accertare l'esclusione dei legami con la criminalità organizzata e con il "contesto" nel quale il reato è stato commesso, nonché il pericolo di ripristino di tali collegamenti, anche indiretti o tramite terzi: questa previsione integra per una parte

via San Francesco di Sales, 34 – 00165 Roma
presidenza@garantenpl.it – (+39) 068791741

– quella attinente al passato – un'inversione dell'onere probatorio quantomeno indefinita, giacché non è chiaro quali possano essere gli "elementi specifici" diversi da quelli che il Giudice, con il parere delle Procure e della Procura nazionale antimafia e gli ulteriori accertamenti anche sul nucleo familiare, è in grado di acquisire; per un'altra parte – quella prognostica – una prova diabolica, di tenore ipotetico, fondato persino sull'eventualità di interferenze altrui, indipendenti dalla volontà della persona interessata. Infine, il riferimento al "contesto", concetto quanto mai indefinito e generico, rende indecifrabile l'onere di allegazione richiesto.
La Relazione al disegno di legge sottolinea che i parametri adottati nel testo riproducono quelli dettati dalla Corte costituzionale con la sentenza n.253/2019 in materia di permessi premio: affermazione non vera perché l'analogia è solo apparente. Infatti, l'allegazione specifica (cioè distinta) «sia dell'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata che del pericolo di un loro rispristino» è cosa diversa dalla «allegazione di elementi specifici» sull'una e sull'altra circostanza; diversa è la rilevanza che viene data nella sentenza della Corte costituzionale rispetto alla funzione di accertamento da parte del Giudice, poiché le allegazioni richieste non devono essere idonee all'accertamento, come esprime, invece, la formula «*consentano di accertare*»; molto più ampio e indefinibile il campo dell'allegazione prognostica sul pericolo del ripristino dei collegamenti con la criminalità organizzata, accresciuto dal riferimento al contesto e, come si è rilevato, dal riferimento a "collegamenti anche indiretti e tramite terzi".

Infine, per quanto riguarda l'istituto della liberazione condizionale e le disposizioni introdotte per i condannati per tutti i reati previsti dall'art.4-*bis* o.p., mentre può avere un fondamento razionale rispetto alle esigenze di verifica del comportamento successivo alla concessione della liberazione condizionale la previsione dell'aumento a 10 anni del termine necessario per l'estinzione della pena in caso di ergastolo, l'aumento dei termini della pena scontata, a due terzi della pena temporanea e a 30 anni per l'ergastolo, come condizione d'accesso alla richiesta di liberazione condizionale in aggiunta alle altre condizioni previste nell'art. 4-*bis* o.p., dettato dall'art. 2 comma 1 lett.b) del disegno di legge, ha esclusivo tenore di irrigidimento della disciplina complessiva in una chiave meramente afflittiva.

<u>In particolare</u>, su alcune singole disposizioni:

1. L'estensione della disciplina del comma 1 dell'art.4-*bis* o.p. ai reati non ostativi di cui sia stata accertata, anche dal giudice dell'esecuzione, la connessione teleologica con quelli previsti nello stesso comma (tutti, non solo quelli associativi), sia che si tratti di reati compresi nel 'cumulo' di cui all'art. 663 c.p.p. (esecuzione di pene concorrenti), sia che si tratti di reati compresi in un'unica sentenza di condanna, amplia di fatto indefinitamente l'applicazione del sistema delle ostatività e si pone in contrasto con il princìpi dettati dalla Corte

via San Francesco di Sales, 34 – 00165 Roma
presidenza@garantenpl.it – (+39) 0687791741

costituzionale, in ultimo con la sentenza n.33/2022, e della giurisprudenza di legittimità, che hanno da sempre determinato lo scioglimento del cumulo e l'ammissione alle misure alternative alla detenzione per i reati non ostativi, una volta scontata la condanna per il reato ostativo, escludendo che l'art. 4-*bis* o.p. «abbia creato uno status di detenuto pericoloso destinato a permeare di sé l'intero rapporto esecutivo, a prescindere dallo specifico titolo di condanna concretamente in esecuzione». Questa indicazione della Corte, in particolare, non consente di considerare diverse le situazioni delle pene concorrenti, unite nel cumulo ex art.663 c.p.p., da quelle in cui si tratti di un'unica condanna per reati ostativi e non ostativi in connessione teleologica.

2. La disciplina dei permessi premio non viene distinta da quella degli altri benefici penitenziari e delle misure alternative alla detenzione e li sottopone, pertanto, allo stesso carico probatorio e di adempimenti, in dissonanza rispetto ai presupposti alternativi alla collaborazione con la giustizia dettati dalla sentenza n.253/2019 della Corte costituzionale. Poiché si tratta del primo istituto della progressione trattamentale, la gravosità e, come già rilevato, la sostanziale impraticabilità di alcune condizioni, incidono gravemente sullo stesso avvio del percorso effettivo di riabilitazione. Il pregiudizio che ne consegue, sul piano della progressività del percorso di reintegrazione sociale, è particolarmente grave nel caso di pene temporanee: al termine dell'esecuzione della pena inflitta, la persona condannata uscirebbe dal carcere senza mai aver avuto la possibilità di sperimentare il rientro nella comunità, di esservi 'accompagnata' dalle Istituzioni che presiedono alla sua risocializzazione e anche di essere valutata in tale esperienza. La mancanza di una progressività graduale nel ritorno alla vita libera non mette soltanto a rischio i risultati del percorso seguito durante l'esecuzione della pena ma anche gli interessi di sicurezza della collettività cui si ispira evidentemente con priorità l'intero impianto di modifica della disciplina dell'ostatività.

3. L'attribuzione della competenza al Tribunale di Sorveglianza per la concessione dei permessi premio previsti dall'art. 30-*ter* o.p. alle persone condannate per i delitti di terrorismo o di eversione o di criminalità organizzata elencati nella prima parte del comma 1 dell'art. 4-*bis* o.p., introdotta con la lettera c) dell'art. 1 del disegno di legge in discussione, determina potenzialmente un sovraccarico di incombenze sui Tribunali di Sorveglianza concretamente incompatibile con l'effettività del beneficio penitenziario, la cui natura richiede, soprattutto nel tempo, scansioni temporali tempestive. Le esigenze di una più approfondita valutazione che sono chiaramente messe a fondamento della modifica potrebbero essere soddisfatte prevedendo la competenza dell'organo collegiale per la concessione del primo permesso premio e restituendo, invece, al magistrato di sorveglianza, che vigila direttamente sull'esito del beneficio, la concessione di quelli successivi.

via San Francesco di Sales, 34 – 00165 Roma
presidenza@garantenpl.it – (+39) 0687791741

4. La soppressione dell'istituto della impossibilità, inesigibilità o irrilevanza della utile collaborazione con la giustizia, operata con la sostituzione del comma 1-*bis* dell'art. 4-*bis* o.p., mantenuta soltanto nelle disposizioni transitorie al comma 2 dell'art.3 del disegno di legge per i reati commessi prima dell'entrata in vigore del decreto-legge in conversione, determina una irrazionale disparità di trattamento in sfavore delle persone la cui collaborazione con la giustizia ha tali caratteristiche, accertate, peraltro, con la sentenza di condanna, che si trovano a dover adempiere agli stessi oneri probatori previsti come condizione alternativa alla collaborazione non avendo la possibilità di offrirli proprio in ragione della loro diversa posizione rispetto alla partecipazione al fatto criminoso.

5. Il mantenimento nel 'catalogo' dei reati ostativi del primo comma dell'art.4-*bis* o.p., nato nella prospettiva del contrasto ai fenomeni di criminalità organizzata, di reati monosoggettivi rispetto ai quali la presunzione di pericolosità fondata sull'appartenenza a una associazione criminosa è apodittica e il cui progressivo inserimento in tale catalogo ha corrisposto soltanto a volontà di irridigimento sanzionatorio, non trova attenuazione nella parziale minore gravosità delle condizioni alternative alla collaborazione, previste nel nuovo comma 1-*bis*.1, introdotto con l'art. 1, lett.a), n.2) del decreto legge in conversione. L'occasione della rivisitazione integrale delle ostatività offerta al Legislatore dalla Corte costituzionale, con specifico riferimento alle esigenze di contrasto al fenomeno della criminalità mafiosa, dovrebbe rendere razionalità alla disciplina e portare, quindi, all'esclusione dal catalogo dei reati ostativi fattispecie disomogenee.

<u>Norme in materia di occupazioni abusive e organizzazione di raduni illegali</u>

In merito all'introduzione del delitto di «invasione di terreni o edifici per raduni pericolosi per l'ordine pubblico o l'incolumità pubblica o la salute pubblica» all'art. 434-*bis* del codice penale, disposta con l'articolo 5 del decreto-legge in conversione, il Garante nazionale esprime la sua generale contrarietà all'alimentazione del corpo, già ipertrofico, del codice penale con fattispecie rispondenti, di volta in volta, a emergenze del momento, vere o presunte che siano. Il panpenalismo che traduce in ipotesi di reato ogni fatto o fenomeno sociale che si ritiene disturbi la tranquillità collettiva e la connotazione securitaria del sistema che ne deriva non producono elementi di equilibrio nel contesto sociale e, al contrario, ne alimentano le tensioni che avrebbero la più opportuna ed efficace soluzione in opzioni e interventi di altro genere, culturale e sociale in primo luogo.

via San Francesco di Sales, 34 – 00165 Roma
presidenza@garantenpl.it – (+39) 0687791741

Il fenomeno dei cosiddetti *rave-party* in Italia non appare, peraltro, di dimensioni tali da giustificare l'introduzione di un nuovo reato e il trattamento sanzionatorio previsto dalla norma inserita nel decreto-legge in conversione, cui sono connesse misure di particolare gravità sia sul piano della libertà personale (arresto obbligatorio in flagranza e custodia cautelare in carcere), sia su quello dell'invasività nella vita personale (intercettazioni, misure di prevenzione antimafia).

Il dibattito dottrinale e giurisprudenziale che si è sviluppato intorno al reato di invasione di terreni e di edifici previsto dall'art. 633 c.p. da cui il nuovo delitto prende chiaramente le mosse, è molto ampio ed è pervenuto, in tempi anche recenti, ad approdi di tassatività della fattispecie che hanno escluso dalla sua operatività, per esempio, le occupazioni studentesche delle Università. A questa giurisprudenza, oltre che a quella che si è specificamente espressa in tema di *rave-party,* richiamata nella Scheda illustrativa del disegno di legge in discussione, il Garante nazionale si richiama, avendo particolare attenzione alla tutela della libertà di riunione sancita dall'articolo 17 della Costituzione che può risultare compresso da formule normative prive dei requisiti di tassatività e di proporzionalità rispetto ai beni giuridici tutelati che devono presiedere alla configurazione di una fattispecie di reato.

La norma dell'art.434-*bis* c.p. appare in difetto rispetto a tali requisiti: è un reato di pericolo astratto in cui non sono tipizzate le condotte punite, né nei loro connotati essenziali, né in quelli distintivi tra le diverse figure di autori previste dalla norma, né nelle modalità di offesa verso i beni giuridici oggetto di espressa tutela (ordine pubblico, incolumità, salute pubblica). La genericità del termine 'raduno', inoltre, non consente di escluderne una portata che entra in tensione con la libertà di riunione tutelata dalla Costituzione.

Il trattamento sanzionatorio, configurato con una tecnica legislativa incerta nella distinzione dei ruoli che pure la norma esprime, che mette il nuovo reato su una posizione di parità se non di superiorità rispetto ai più gravi delitti contro l'incolumità pubblica, è decisamente sproporzionato rispetto all'effettivo fenomeno che si intende perseguire e che trova già nelle norme di pubblica sicurezza gli idonei strumenti di prevenzione, laddove se ne creino effettivamente le condizioni.

Roma, 29 novembre 2022

via San Francesco di Sales, 34 – 00165 Roma
presidenza@garantenpl.it – (+39) 068791741