



Relazione introduttiva¹ alla presentazione del libro

“MISURE ALTERNATIVE ALLA DETENZIONE”

del Dott. GABRIELE DONATIELLO

di Avv. Giuseppe Palmieri²

La monografia in commento ha il pregio della chiarezza e della semplicità, pur nella apparente non complessità della materia. Il suo taglio pratico è di grande utilità per gli operatori del diritto (Avvocati e Magistrati) anche perché contiene molti riferimenti giurisprudenziali e dottrinali.

Il filo conduttore dell'intero lavoro è la Carta Costituzionale con i suoi principi regolatori della materia.

Ad iniziare dall'art. 27 Cost. per proseguire poi con gli artt. 2 e 3 e 32.

Non mancano i riferimenti alla normativa comunitaria ed alla Convenzione per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo.

Convintamente, secondo l'autore, l'art. 27 della Costituzione (che al terzo comma prevede che le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato) trova il suo antecedente logico nell'art. 3 della Costituzione che fissa il c.d. *principio di eguaglianza sostanziale* (“è compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese”).

Parità dei punti di partenza (come suol dirsi) che a sua volta è figlio del *principio solidaristico* di cui all'art. 2 della Costituzione (“La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo e sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale”).

L'art. 27 della Costituzione viene letto in correlazione all'art. 1 della L.O.P. (il cui ultimo comma prevede che nei confronti dei condannati e degli internati deve essere attuato un trattamento rieducativo che tenda, anche attraverso i contatti con l'ambiente esterno, al reinserimento sociale

¹ Relazione tenuta al Convegno del 13 aprile 2018, in Sant'Angelo dei Lombardi, organizzato dalla Scuola Forense Alta Irpinia - www.scuolaforensealtairpinia.it.

² Avvocato del Foro di Avellino, Professore a contratto di Diritto Processuale Civile presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Salerno - www.studiolegalepalmieri.eu.

degli stessi. Il trattamento è attuato secondo un criterio di individualizzazione in rapporto alle specifiche condizioni dei soggetti).

Il trattamento rieducativo segna la rottura della corrispondenza della pena in fase di esecuzione rispetto alla pena passata in giudicato.

A differenza del giudicato civile di cui all'art. 2909 c.c., il giudicato penale copre l'accertamento del fatto penalmente rilevante, la responsabilità del condannato, ma non comporta la immodificabilità della pena, né sotto il profilo qualitativo (in seguito all'applicabilità delle misure alternative), né sotto il profilo quantitativo, in seguito alla concessione, nel corso dell'esecuzione, della liberazione anticipata. Concetto di pena dinamica, proprio perché deve tendere alla rieducazione del condannato.

Secondo l'autore, perché le misure alternative siano davvero efficaci sotto il profilo rieducativo, esse devono essere *tempestive*: addirittura si spinge ad ipotizzare l'applicazione diretta del giudice della cognizione (che a questo punto, però, dovrebbe sindacare anche la personalità dell'imputato).

A riprova dell'attualità del tema oggetto del manuale, il Consiglio dei Ministri, nella seduta del 16.3.2018 n. 74, in secondo esame preliminare aveva approvato il D.Lgs. di riforma dell'ordinamento penitenziario, che però doveva tornare in commissione parlamentare, tenuto conto delle lievi modifiche apportate. A questo punto, ad occuparsene sarebbe dovuta essere la Commissione Parlamentare Speciale, costituita in attesa della costituzione di quelle ordinarie di Camera e Senato a seguito delle elezioni politiche di marzo 2018.

Queste le principali novità: affidamento in prova consentito per pene fino a quattro anni che può essere eseguito presso strutture pubbliche di cura o accoglienza per chi non ha una soluzione abitativa autonoma; introduzione, per le pene fino a sei anni, di un nuovo tipo di affidamento che consente ai condannati con infermità psichica di iniziare o proseguire un programma terapeutico e di assistenza psichiatrica; ampliamento della detenzione domiciliare anche a detenuti genitori di figlio con disabilità grave; semilibertà per l'ergastolano dopo aver scontato venti anni di pena.

Purtroppo, nella riunione dei capigruppo dell'11 aprile 2018, le forze che hanno vinto le ultime elezioni politiche (Movimento 5 stelle, Forza Italia, Lega e FdI, col voto contrario del Partito Democratico e LeU) hanno deciso che i decreti non potranno accedere alla Commissione Speciale, ma dovranno attendere la costituzione delle commissioni ordinarie. Questo costituisce un grave stop per i decreti di riforma delle carceri, tanto più che il passaggio in commissione costituisce un passaggio meramente consultivo che non prevede la possibilità di intervento di merito. Ciò implica che sarà il Consiglio dei Ministri del nuovo Governo a decidere sulle sorti del decreto; nuovo governo che potrà non dare il via libera alla riforma visto che potrà essere composto da forze politiche contrarie alla modifica.

Ultimo spunto di riflessione, anche per il dibattito successivo, è riferito ad una recente sentenza della Corte Costituzionale (la [n. 41 del 2 marzo 2018](#)). La Corte ha dichiarato la illegittimità costituzionale dell'art. 656, comma 5 del codice di procedura penale nella parte in cui non prevede che l'ordine di sospensione della pena debba essere emesso anche nei casi di pena non superiore a quattro anni di detenzione, e questo perché l'art. 47, comma 3 *bis*, della legge 354 del 1975 introdotto dall'art. 3, comma 1 lettera c) del D.L. 23.12.2013 n. 146 e convertito con legge 21.2.2014 n. 10, consente una particolare forma di affidamento in prova quando la pena detentiva da eseguire non è superiore a quattro anni.

E quindi il limite cui subordinare la sospensione dell'ordine di esecuzione deve armonizzarsi con tale tetto e ritenersi fissato anch'esso in quattro anni anziché in tre come prevede la lettera della disposizione censurata. Inoltre la disposizione censurata comportando l'ingresso in carcere di chi può godere dell'affidamento in prova allargato (che può essere concesso quando il condannato abbia serbato un comportamento tale da consentire un giudizio positivo circa la rieducazione del condannato e la prevenzione dal pericolo che commetta altri reati) sarebbe in contrasto con la finalità rieducativa della pena prevista dall'art. 27, comma 3, Cost..

Da qui la declaratoria di illegittimità costituzionale.

Ultimissima chiosa: questa sentenza potrebbe avere (in un futuro nemmeno troppo lontano) una incidenza e rilievo sull'art. 275, comma 2 *bis*, c.p.p.?

Crediamo di sì, anche se ci sarà bisogno o dell'intervento del legislatore o di altra pronuncia della Corte Costituzionale per la armonizzazione anche di questa norma.