



I REATI DI PRIMA FASCIA

Introduzione

Benvenuti! In questa lezione continuiamo a esaminare la disciplina relativa al trattamento per i condannati per particolari delitti.

In particolare, andremo ad approfondire:

- le recenti riforme alla luce del d.l. n. 162/2022 rispetto ai reati c.d. “di prima fascia”
- Il regime della concessione dei benefici per i condannati per gli altri gravi delitti di cui all’art. 4-bis

Bene, non ci resta che cominciare...

Le recenti riforme alla luce del d.l. n. 162/2022 rispetto ai reati c.d. “di prima fascia”

Sul terreno tracciato dal Giudice delle leggi e sulle “sollecitazioni” rivolte allo stesso Legislatore, si giunge così all’emanazione del d.l. n. 162/2022 (poi convertito, con modifiche, dalla l. 199/2022) che però non elimina una presunzione assoluta di pericolosità in capo al condannato ostativo di c.d. “prima fascia”.

Precisamente, con l’entrata in vigore del d.l. 31 ottobre 2022, n. 162, convertito, con modifiche, dalla l. 30 dicembre 2022, n. 199, la disciplina in tema di concessione dei benefici penitenziari nei confronti dei detenuti o internati c.d. ostativi, cristallizzata nell’art. 4-bis della legge sull’ordinamento penitenziario, viene nuovamente e significativamente modificata.

La riforma prende le mosse dall’ordinanza n. 97 del 2021 con la quale la Corte costituzionale aveva accertato – senza però dichiararla – l’illegittimità del c.d. ergastolo ostativo, statuendo la necessità di superare l’equazione “mancata collaborazione-pericolosità sociale-divieto assoluto di accesso ai benefici”.

Cosa è cambiato

Stando al nuovo assetto normativo, il condannato ostativo di cd. “prima fascia” non collaborante (art. 4-bis , co 1, O.P.) non solo dovrà fornire prova in ossequio a quanto stabilito con la sentenza n. 253/2019 della Corte Costituzionale - di tutta una serie di elementi piuttosto gravosi (prova dell’adempimento ovvero dell’assoluta impossibilità all’adempimento alle obbligazioni civili e pecuniarie, prova della non attualità di collegamenti con la criminalità organizzata e dell’assenza di un pericolo di ripristino di tali collegamenti, anche indiretti o tramite terzi), ma dovrà anche fornirla



attraverso **elementi di fatto diversi e ulteriori** rispetto alla regolare condotta carceraria, alla partecipazione del detenuto al percorso rieducativo e alla mera dichiarazione di dissociazione dall'associazione di eventuale appartenenza.

Più nello specifico, la nuova normativa dettata sul punto prevede che il condannato per taluno dei reati c.d. ostativi, per poter accedere ai benefici penitenziari, anche in assenza di collaborazione con la giustizia:

dimostri l'adempimento delle obbligazioni civili e degli obblighi di riparazione pecuniaria conseguenti alla condanna o l'assoluta impossibilità di adempimento;

- alleggi elementi specifici, diversi e ulteriori rispetto alla regolare condotta carceraria, alla partecipazione al percorso rieducativo e alla mera dichiarazione di dissociazione, che consentano di **escludere l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata, nonché il pericolo di ripristino di tali collegamenti**, tenuto conto delle circostanze personali e ambientali, delle ragioni eventualmente dedotte a sostegno della mancata collaborazione con la giustizia, della revisione critica della condotta criminosa.

Inoltre, il Magistrato di Sorveglianza dovrà accertare la messa in atto di **iniziative del condannato a favore delle vittime**, sia a titolo di risarcimento del danno che eventualmente nella forma della giustizia riparativa, elemento, quest'ultimo, valorizzato in particolare dal nuovo assetto normativo affacciatosi nel nostro ordinamento con la cd. riforma Cartabia.

Mette conto rilevare, come il complesso di condizioni previste per l'accesso ai benefici penitenziari siano vevoli, senza distinzioni, sia per le misure alternative che per la liberazione condizionale, istituti ontologicamente differenti, che richiedono livelli diversi di maturazione trattamentale, compatibili con residui di pericolosità sociale di diversa intensità, in rapporto anche al grado più o meno ampio di libertà che le singole misure comportano.

La riscrittura del comma 1-bis del nuovo art. 4-bis o.p. ha comportato l'eliminazione dell'equiparazione tra collaborazione in senso proprio e collaborazione impossibile, inesigibile o irrilevante.

La novella ha poi eliminato l'istituto della collaborazione impossibile, inesigibile o irrilevante. Pertanto, alla luce della nuova disciplina introdotta in materia, l'unico modo per accedere ai benefici penitenziari in capo ai cd. condannati "ostativi" sarà quello di collaborare *de facto* con la giustizia ovvero fornire la prova dei requisiti introdotti al secondo comma (co.-1bis) del novellato art. 4 bis O.P.

Insomma, in base alla recente modifica le opzioni sul campo, ai fini dei benefici penitenziari, sono nette: collaborare o non collaborare.

Questa bipartizione, tuttavia, non tiene conto della differenza di posizione naturalmente esistente tra chi vorrebbe collaborare ma non può e chi potrebbe collaborare ma non vuole, con ciò che ne consegue anche in ordine ai diversi standard probatori richiesti (e procedure applicabili) per la concessione dei benefici.

Invero, le ragioni della mancata collaborazione potranno eventualmente essere fatte valere solo quale elemento cui parametrare l'onere di allegazione di «elementi specifici» che consentano di escludere l'attualità dei collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva e con il contesto nel quale il reato è stato commesso, nonché il pericolo di un loro futuro ripristino, ferma la necessità di soddisfare gli ulteriori criteri stabiliti dalla legge (adempimento delle obbligazioni civili e degli obblighi di riparazione pecuniaria, revisione critica, iniziative risarcitorie e riparative).



Il regime della concessione dei benefici per i condannati per gli altri gravi delitti di cui all'art. 4-bis.

Il comma 1-ter dell'art. 4-bis OP contiene un elenco dei delitti in relazione ai quali i benefici e le misure alternative possono essere concessi, salvo siano stati acquisiti elementi che indichino la sussistenza di collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva.

In questi casi la preclusione dell'accesso ai benefici non si fonda su di un automatismo, ma sul vaglio della magistratura.

Si tratta dei seguenti delitti:

- omicidio (art. 575 c.p.);
- atti sessuali con minore ultraquattordicenne in cambio di denaro (art. 600-bis, secondo comma, c.p.);
- turismo sessuale minorile (art. 600-quinquies c.p.)
- rapina aggravata (art. 628, terzo comma);
- estorsione aggravata (art. 629, secondo comma c.p.);
- contrabbando aggravato di tabacchi (art. 291-ter, T.U. dogane);
- produzione, traffico e detenzione illecita di stupefacenti (art. 73 del T.U. stupefacenti), limitatamente alle ipotesi aggravate (art. 80 del T.U. stupefacenti);
- capi a promotori di associazioni a delinquere (art. 416 c.p.) finalizzate alla commissione dei delitti di contraffazione (art. 473 e 474 c.p.);
- associazione a delinquere (art. 416 c.p.) finalizzata alla commissione di delitti contro la personalità individuale (artt. da 600 a 604 c.p), di violenza sessuale (art. 609-bis, di atti sessuali con minorenni (art. 609-quater c.p.);
- associazione a delinquere finalizzata alla commissione di fattispecie aggravate del delitto di favoreggiamento dell'ingresso di immigrati clandestini (concorso di aggravanti, art. 12, comma 3-bis e traffico finalizzato alla prostituzione, art. 12, comma 3-ter)
- pornografia minorile (art. 600-ter)
- associazione a delinquere (art. 416 c.p.) finalizzata alla violenza sessuale di gruppo (art. 609-octies c.p.)
- acquisto e alienazione di schiavi (art. 602 c.p.)
- delitti di favoreggiamento e favoreggiamento aggravato dell'ingresso di immigrati clandestini (art. 12, commi 1 e 3, T.U. immigrazione)

Ai fini della concessione dei benefici per tali delitti il magistrato di sorveglianza o il tribunale di sorveglianza decide acquisite dettagliate informazioni dal questore.

In ogni caso il giudice decide trascorsi 30 giorni dalla richiesta delle informazioni (comma 2-bis dell'art. 4-bis O.P.).



Il comma 1-*quater* riguarda i casi in cui i benefici penitenziari possono essere concessi solo sulla base dei risultati dell'osservazione scientifica della personalità condotta collegialmente per almeno un anno anche con la partecipazione degli esperti in psicologia, servizio sociale, pedagogia, psichiatria e criminologia clinica.

Si tratta, nello specifico dei condannati detenuti o internati per reati in materia sessuale (artt. 600-*bis*, 600-*ter* 600-*quater*, 600-*quinqies*, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quinqies*, 609-*octies*, 609-*undecies*, c.p.).

Salva la presunzione di pericolosità per i delitti di cui al comma 1 dell'art. 4-*bis*, il comma 1-*quinqies* dell'art. 4-*bis*, ai fini della concessione dei benefici ai detenuti per i suddetti reati, prescrive al magistrato o al tribunale di sorveglianza di valutare eventuale positiva partecipazione del detenuto al programma di riabilitazione specifico per i condannati per reati sessuali in danno di minori (di cui all'art. 13-*bis* OP).

Ulteriori aspetti della nuova normativa

Prima di continuare ad analizzare le novità introdotte in materia a seguito della recente Novella legislativa, va anzitutto riconosciuto come la legge di conversione abbia previsto una disciplina transitoria volta a garantire una sorta di continuità rispetto ai condannati che hanno in corso d'opera il previgente regime rispetto alla c.d. collaborazione impossibile, irrilevante e/o inesigibile.

La norma transitoria prevede, infatti, che l'accesso ai benefici penitenziari possa essere riconosciuta ai condannati che abbiano commesso il reato prima dell'entrata in vigore della riforma del 2022, consentendo quindi la sopravvivenza della cd. collaborazione impossibile, inesigibile o irrilevante, fino all'esaurirsi delle posizioni comprese nel limite temporale indicato dalla legge.

A questo doppio binario obbligato, rimane estranea soltanto la liberazione condizionale, il cui limite di pena espiata è stato innalzato a 30 anni rispetto ai previgenti 26 anni.

Ulteriore riconoscimento si registra con riferimento ai delitti commessi contro la PA avendo la legge di conversione rimosso dal perimetro dell'ostatività i delitti contro la pubblica amministrazione.

La nuova norma ha, inoltre, imposto il divieto di operare il c.d. "scorporo virtuale" del cumulo giuridico nei casi di pene inflitte per reati diversi da quelli c.d. ostativi, disconoscendo la validità dell'approdo giurisprudenziale sul punto per il quale era invece consentito la scindibilità "virtuale" delle esecuzioni delle pene al fine di consentire al condannato e/o internato di accedere ai benefici penitenziari una volta scontato il reato ostativo (cfr., fra le altre, Cass. Pen.; sez. I, n. 41322/2009; Sez. I, n. 5158/2012).

Ancora, il comma 2 del nuovo art. 4-*bis* o.p. ridefinisce i contorni della procedura informativa cui il giudice di sorveglianza deve attenersi per la valutazione e la decisione sull'istanza di concessione dei benefici.

Nello specifico, con riguardo al procedimento per la concessione dei benefici, si prevede (commi 2 e 3 dell'art. 4-*bis*): che il magistrato di sorveglianza o il tribunale di sorveglianza: debba acquisire dettagliate informazioni tramite il comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza pubblica competente in relazione al luogo di detenzione del condannato;

il comma 2 dell'art. 4-*bis* ord. penit. specifica, inoltre, che al suddetto comitato provinciale può essere chiamato a partecipare il direttore dell'istituto penitenziario in cui il condannato è detenuto.

Si prevede che il Magistrato di Sorveglianza decida trascorsi 30 giorni dalla richiesta delle informazioni; tale termine è prorogato di ulteriori 30 giorni al fine di acquisire elementi ed informazioni da parte dei competenti organi centrali, quando il suddetto comitato comunica al giudice di ritenere che sussistano



particolari esigenze di sicurezza ovvero che i collegamenti potrebbero essere mantenuti con organizzazioni operanti in ambiti non locali o extranazionali.

Inoltre, il comma 3-bis prevede che i benefici penitenziari non possono essere concessi ai detenuti ed internati per delitti dolosi quando il Procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo o il Procuratore distrettuale comunicati, d'iniziativa o su segnalazione del comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza pubblica competente in relazione al luogo di detenzione o internamento, l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata.

Il legislatore ha poi introdotto un obbligo di motivazione rafforzata in capo al giudice stabilendo che «in ogni caso, nel provvedimento con cui decide sull'istanza di concessione dei benefici il giudice indica specificamente le ragioni dell'accoglimento o del rigetto dell'istanza medesima, tenuto conto dei pareri acquisiti».

Infine, in chiusura del nuovo comma 2 dell'art. 4-bis o.p., è stato introdotto espressamente il divieto di concessione di benefici penitenziari e misure alternative ai detenuti in regime di 41-bis o.p.

Ai detenuti in regime speciale nei fatti era già precluso l'accesso ai benefici penitenziari e ciò dipende dalla circostanza che essere sottoposti al 41-bis o.p. postula la sussistenza di collegamenti attuali con la criminalità organizzata e dunque una elevata pericolosità sociale.

In buona sostanza, e per concludere sul punto, il d.l. 162/2022 sembra andare ben oltre le indicazioni dettate dalla Corte costituzionale nell'ord. 97/2022.

Il decreto-legge 162 ha ritenuto di:

- di dover derogare al principio dello “scioglimento del cumulo”;
- elevare a trent'anni di pena espiata il limite per accedere alla liberazione condizionale (per l'ergastolano “ostativo” non collaborante);
- uniformare senza distinzioni le condizioni di accesso a tutti benefici penitenziari in senso lato;
- aumentare gli adempimenti istruttori a carico della Sorveglianza;
- imporre un obbligo di motivazione rafforzata al giudice.

Conclusioni

Bene, siamo giunti alla fine di questa videolezione.

Ti ricordo che abbiamo continuato ad esaminare il tema del trattamento riservato ai condannati per determinati delitti.

In particolare, abbiamo visto:

- le recenti riforme alla luce del d.l. n. 162/2022 rispetto ai reati c.d. “di prima fascia”
- Il regime della concessione dei benefici per i condannati per gli altri gravi delitti di cui all'art. 4-bis

Grazie per l'attenzione!