

**SSM**



SCUOLA SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA

**SCUOLA SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA  
STRUTTURA TERRITORIALE  
DI FORMAZIONE DECENTRATA DEL DISTRETTO DI ANCONA**

**LABORATORIO DI FORMAZIONE  
SUL TEMA DELLA ESECUZIONE PENALE**

**VENERDI' 20 ottobre 2017, ore 15,00 -1800**

Ancona, Palazzo di Giustizia, Corso Mazzini 95, 5° piano

**Intervento della dott.ssa Anna Bello, Presidente del Tribunale di Sorveglianza di Ancona**

Le schede seguenti, di carattere strettamente tecnico pratico, nascono dall'esigenza di ricercare - tramite questo momento di confronto nell'ambito di un laboratorio formativo - prassi operative improntate a principi di efficienza, speditezza ed economia processuale che possano aiutare a risolvere alcune problematiche che sorgono nella fase dell'esecuzione penale allorché per le più varie ragioni si viene ad intersecare l'operato di due o più autorità giudiziarie diverse.

L'inquadramento sistematico talora premesso alle stesse, estremamente sintetico, è funzionale unicamente a chiarire la natura e la portata pratica delle problematiche via via prese in esame alla luce delle premesse normative e giurisprudenziali che disciplinano gli istituti giuridici coinvolti.

L'ordine delle schede, per comodità di consultazione, si attiene a quello indicato dalla Formazione per la trattazione dei vari argomenti.

**A) Rapporti fra magistratura di sorveglianza e giudice di cognizione e/o di esecuzione**

**A1) primo gruppo di argomenti**

- **A1 - 1°** Necessità della precisa determinazione della pena, nei casi di continuazione di reati
- **A1 - 2°** Rateizzazione di pene pecuniarie
- **A1 - 3°** Rapporti tra misure alternative e nuovo istituto della messa alla prova

**A2) secondo gruppo di argomenti**

- **A2 - 1°** Misure di sicurezza
- **A2 - 2°** Competenza in ordine ad art.11, art.18 ter e art.30 O.P. in relazione a soggetti detenuti in posizione giuridica mista

**B) Rapporti magistratura di sorveglianza e ufficio del P.M.**

**B1) primo gruppo di argomenti**

- **B1 - 1°** Sospensione dell'ordine di carcerazione delle pene superiori a 3 anni ma non superiori a 4, secondo i recenti interventi della Cassazione, ed eventuale rivalutazione d'ufficio degli ordini già emessi
- **B1 - 2°** Sopravvenienza di cumuli e *perpetuatio iurisdictionis* del tribunale di sorveglianza già investito di istanza ex art. 656 co. 5 c.p.p.
- **B1 - 3°** Riparto di competenze tra PM e Magistrato di sorveglianza in caso di sopravvenienza di nuovi titoli nel corso dell'esecuzione di misure alternative (art.51 bis Ord.Penit.)
- **B1 - 4°** Applicazione della disciplina dell'esecuzione presso il domicilio delle pene detentive brevi ex L. 199/2010 e art.656 comma 5 c.p.p.

**B2) secondo gruppo di argomenti**

- **B2 - 1°** Individuazione della competenza a disporre il rinvio dell'esecuzione della pena ex artt.146 e 147 c.p. nei confronti di condannati liberi e, più in generale, attività del P.M. in caso di ordine di esecuzione per pene non sospendibili ex art.656 comma 5 c.p.p. nei confronti di soggetti versanti in condizioni particolari per salute, età ecc.
- **B2 - 2°** Richieste di accertamento della pericolosità sociale per l'applicazione di misure di sicurezza

**B3) terzo gruppo di argomenti**

- **B3 - 1°** Conversione delle pene pecuniarie.

## A) Rapporti fra magistratura di sorveglianza e giudice di cognizione e/o di esecuzione

### A1) primo gruppo di argomenti

#### SCHEDA A1 - 1° **Necessità della precisa determinazione della pena, nei casi di continuazione di reati.**

L'art.4 bis Ord.Penit. (introdotto dall'art.1 comma 1 d.l. 13.5.91 n.152 conv. con modif. in l.12.7.91 n.203) prevede un catalogo di delitti che incidono a vari fini (concedibilità o meno, entità della pena espianda ecc.) sull'ammissione a plurimi benefici penitenziari.

La Corte Costituzionale con la sentenza nr. 361 del 27 luglio 1994 (che ha dichiarato non fondata, nei sensi di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 bis Ord.Penit. nella parte in cui rendeva la condanna per alcuno dei delitti ivi enumerati ostativa alla concessione di misure alternative), ha specificato che non si rinvengono dati normativi per sostenere che la nuova disciplina recata dall'art. 4 bis abbia creato una sorta di status di "detenuto pericoloso" che permei di sé l'intero rapporto esecutivo a prescindere dal titolo specifico di condanna; al contrario, proprio l'articolazione della disciplina in materia di misure alternative in termini diversi in relazione alla tipologia dei reati per i quali è stata pronunciata la condanna la cui pena è in esecuzione, impone di valorizzare il tradizionale insegnamento giurisprudenziale della necessità dello scioglimento del cumulo in presenza di istituti che, ai fini della loro applicabilità, richiedano la separata considerazione dei titoli di condanna e delle relative pene.

Pur non tradotti in disposizioni normative esplicite, tali principi di origine interpretativa dettati dalla Corte Costituzionale si sono affermati anche in riferimento al cumulo giuridico. La disciplina del concorso formale di reati o del reato continuato persegue infatti la finalità di mitigare l'effetto del cumulo materiale delle pene, cui viene sostituito il cumulo giuridico in coerenza col rilievo che l'ordinamento assegna al carattere personale della responsabilità penale ed alla conseguente necessità di adattare alla realtà individuale del reo, grazie alla decisione giudiziale, anche la pena che ne discende <sup>1</sup>. La giurisprudenza della Cassazione (e della Corte Costituzionale) ha dunque evidenziato che **all'unificazione dei reati deve procedersi qualora la considerazione unitaria garantisca un risultato favorevole al reo secondo i principi ispiratori dell'istituto del reato continuato**, e che **il cumulo viene mantenuto e non si scioglie se dallo stesso derivano per il condannato degli effetti più vantaggiosi** (Cass.pen. Sez. un., n. 7930 del 21/7/1995, Zouine; Corte Cost. 5 luglio 1973, n. 108 e Corte Cost., 7 luglio 1976, n. 154) <sup>2</sup>. Invece in presenza di un provvedimento di unificazione di pene concorrenti in esecuzione, è **legittimo lo scioglimento del cumulo quando occorre procedere al giudizio sull'ammissibilità della domanda di concessione di un beneficio penitenziario, che trovi ostacolo nella presenza nel cumulo di uno o più**

<sup>1</sup> Cass.pen.,Sez. U. n. 1 del 26/2/1997, Mammoliti; Cass.pen.,Sez. U. nr. 14 del 30/6/1999, Ronga

<sup>2</sup> Ad es. in materia di benefici penitenziari Cass.pen., Sez. 1, sentenza n. 12430 del 20/07/2016, Corso, ha stabilito che ai fini della concessione della liberazione anticipata, è valutabile il periodo di pena interamente espiata per altra condanna, relativo a reato unificato per la continuazione "in executivis" a quello oggetto di istanza di applicazione del beneficio, e non computato in occasione di precedente riconoscimento della misura premiale, in quanto, per effetto del cumulo giuridico, la pena complessiva viene a costituire un "unicum" non ancora interamente eseguito, all'interno del quale riprendono vigore, ai fini del "favor rei", anche le pene già espiate che vi siano state incluse.

**titoli di reato inclusi nel novero dei delitti compresi nel catalogo dell'art. 4 bis**, al fine di accertare se il condannato abbia o meno terminato di espiare la parte di pena relativa ai delitti cosiddetti ostativi (cfr. fra le molte: sez.1, n.18172 del 26/1/16; sez. 1, n. 1655 del 22/12/2014, Uccello, rv.261986; sez. 1, n. 53781 del 22/12/2014, Ciriello, rv. 261582; sez. 1, n. 3130 del 19/12/2014, Moretti, rv. 262062), **ed allo stesso modo deve essere sciolta la continuazione dei reati per individuare la pena inflitta per ciascuno di essi** (cfr. fra le molte Cass.pen., Sez.1, sentenza n.51835 del 14.1.14, Morfei <sup>3</sup>) <sup>4</sup>.

Da quanto detto si evince come per la magistratura di sorveglianza sia indispensabile conoscere esattamente l'entità di pena inflitta per i singoli reati in espiatione, sia che si tratti di pene poste in continuazione relative ad una pluralità di reati per i quali è stata inflitta un'unica condanna, sia che si tratti di pene inflitte con una pluralità di sentenze poste in esecuzione congiuntamente mediante provvedimento di cumulo della Procura, dovendo il giudice - in conformità ai principi ordinamentali sopra individuati - procedere allo scioglimento del cumulo o della continuazione al fine di considerare espiata per prima la pena riferita a titoli ostativi a benefici penitenziari (cfr. ad es. Cass.pen., Sez.1, sentenza n.271 del 2004).

Ai fini dell'effettuazione degli scorpori, occorre dunque che nella determinazione della pena siano individuati specificatamente anche gli aumenti disposti per ogni singolo reato, come disposto dall'art.533 comma 2 c.p.p.<sup>5</sup>, mentre talora il giudice di cognizione determina complessivamente la continuazione per più reati, senza indicare per ciascuno l'entità di pena irrogata <sup>6</sup>. In questo caso il MdS non è in grado di individuare il *quantum* di pena che il condannato deve espiare per poter accedere ai benefici penitenziari.

Alla luce di risposte negative ricevute dai giudici dell'esecuzione sulla mancanza di titolarità del magistrato di sorveglianza ad avanzare l'istanza di scorporo qualora le entità di pena non siano espressamente determinate in sentenza (v.note 6), i MdS si sono ormai orientati nel senso di dichiarare le istanze di misure alternative allo stato inammissibili a causa dell'impossibilità di verificare se il reato ostativo sia stato interamente espiato, facendo carico all'interessato di adire il giudice dell'esecuzione.

---

<sup>3</sup> **"Ai fini della concessione dei benefici penitenziari, il cumulo giuridico delle pene irrogate per il reato continuato è scindibile ove il condannato abbia espiato per intero la pena relativa ai reati ostativi"**

<sup>4</sup> Quanto ai criteri da applicarsi per determinare la pena effettivamente da espiare in relazione a delitto del 4 bis che sia stato dal giudice di cognizione ritenuto reato satellite, per molto tempo la Cassazione ha ritenuto che *"allorchè il reato ostativo coincide con un reato satellite, lo scioglimento del cumulo determina il ripristino della pena edittale prevista dalla legge, calcolata nel minimo, non potendosi fare riferimento alla pena inflitta in concreto a titolo di aumento per la continuazione, una volta che sia operato lo scioglimento del vincolo giuridico"* (cfr. **Cass.pen., Sez.1, sentenza n.51835 del 14.1.14, Morfei**), mentre negli ultimi due anni ha mutato totalmente avviso, ritenendo che *"la scissione del cumulo di pena irrogata per il reato continuato, che sia operata per la concessione dei benefici penitenziari, determina, ove il reato ostativo coincida con un reato satellite, la necessità di fare riferimento alla pena inflitta in concreto a titolo di continuazione, atteso che, formatosi il giudicato, la pena fissata per l'esecuzione è soltanto quella che il giudice della cognizione ha stabilito in ciascuna frazione"* (Fattispecie in tema di liberazione anticipata c.d. speciale: **Cass.pen.Sez.1, sentenza n.36244 del 6.6.17, Mottola**). Stesso orientamento era già stato espresso in Sez. 1 del 31/03/2016 n. 32419, Baiamonte; Sez.1 del 14/03/2016 n. 17143 Baiamonte; Sez. 1 del 04/03/2016 nr. 37848, Trani.

<sup>5</sup> **"Condanna dell'imputato: (omissis) 2. Se la condanna riguarda più reati, il giudice stabilisce la pena per ciascuno di essi e quindi determina la pena che deve essere applicata in osservanza delle norme sul concorso di reati e di pene o sulla continuazione. ..."**

<sup>6</sup> ad es. vi è condanna per più rapine aggravate e per altri reati (detenzione e porto illegale di armi clandestine, 648, furto aggravato ecc.): viene individuato quale reato più grave una delle rapine e ne viene determinata la pena, poi viene determinata in modo complessivo la pena inflitta in continuazione per tutti gli altri reati, di cui alcuni compresi nel 4 bis (le altre rapine aggravate) ed altri no

Visto il disposto dell'art.666 c.p.p., che prevede che il G.E. proceda a richiesta del pubblico ministero, dell'interessato o del difensore, **si sottopone ai G.E. ed alle Procure la proposta di valutare se il giudizio di esecuzione sul punto possa essere attivato prevedendo nel provvedimento di inammissibilità la contestuale trasmissione della richiesta di scorporo della pena relativa ai reati ostativi - formulata dal richiedente i benefici penitenziari - al P.M.,** affinché quest'ultimo investa il G.E. per l'individuazione dell'entità di pena per tali delitti inflitta. Ciò al fine di abbattere i tempi per la decisione in ordine ai predetti benefici, in conformità alle indicazioni sottese a tutte le iniziative normative ed esecutive attuali in materia di espiatione penale, fra i quali in particolare i principi e criteri direttivi dettati per la riforma dell'Ord.Penit. dal comma 85 dell'art.1 della l.23.6.17 n.103, ed in particolare il punto a (semplificazione delle procedure), il punto b (revisione delle modalità e dei presupposti di accesso alle misure alternative, sia con riferimento ai presupposti soggettivi sia con riferimento ai limiti di pena, al fine di facilitare il ricorso alle stesse), il punto e (eliminazione di automatismi e preclusioni che impediscono ovvero ritardano, sia per i recidivi sia per gli autori di determinate categorie di reati, l'individualizzazione del trattamento rieducativo e la differenziazione dei percorsi penitenziari in relazione alla tipologia dei reati commessi e alle caratteristiche personali del condannato...).

- **SCHEDA A1 - 2° Rateizzazione di pene pecuniarie.**

L'esecuzione delle pene pecuniarie costituisce incumbente numericamente significativo per gli UdS (ogni anno vengono iscritti in media in tale materia nei due Uffici di Sorveglianza del distretto più di 400 procedimenti), e la rateizzazione è istituto molto adito, allorchè l'interessato viene raggiunto dalla cartella esattoriale. La relativa decisione comporta l'istruttoria di un procedimento mirante a valutare se l'interessato si trovi in una situazione di **insolvenza**, cioè di impossibilità a provvedere al pagamento solo temporanea, come previsto dall'art.660 comma 3 c.p.p.<sup>7</sup>.

A fronte di pene pecuniarie non del tutto irrisorie, appare dunque desumibile un interesse generalizzato dei condannati al pagamento in forma rateizzata, circostanza che induce a formulare quale proposta di linea operativa quella di favorire la rateizzazione già in sede di condanna, prevista dall'art.133 ter c.p.<sup>8</sup>: ciò per un verso sortirebbe un'economia di procedimenti (la rateizzazione viene disposta contestualmente al provvedimento di condanna del giudice di cognizione, ed essendo già stata disposta in tale sede non può essere chiesta una seconda volta al MdS), e per altro verso favorirebbe presumibilmente una maggiore e più tempestiva ottemperanza alla pena pecuniaria da parte del condannato, o quanto meno l'avvio del pagamento rateizzato, con il versamento anche di una sola rata, che secondo la più recente giurisprudenza della Cassazione preclude in via definitiva l'estinzione della pena. In questo senso si è infatti espressa **Cass.pen., Sez.3, sentenza 3.11.16 n.17228, Ghidini**, secondo la quale in mancanza di espressa previsione normativa la disciplina dettata in materia di prescrizione della pena non contempla cause di sospensione o

---

<sup>7</sup> “Esecuzione delle pene pecuniarie. ... 3. In presenza di situazioni di insolvenza, il magistrato di sorveglianza può disporre la rateizzazione della pena a norma dell'art.133 ter c.p., se essa non è stata disposta con la sentenza di condanna, ovvero può differire la conversione per un tempo non superiore a sei mesi. ...

<sup>8</sup> “Pagamento rateale della multa o dell'ammenda. 1. Il giudice, con la sentenza di condanna o con il decreto penale, può disporre, in relazione alle condizioni economiche del condannato, che la multa o l'ammenda venga pagata in rate mensili da 3 a 30. Ciascuna rata tuttavia non può essere inferiore ad euro 15”

interruzione (non essendovi in materia disposizioni corrispondenti agli artt.159 e 160 c.p., che prevedono le cause di sospensione e di interruzione della prescrizione del reato), per cui **quale unico fatto impeditivo dell'estinzione della pena per decorso del tempo rileva solo il momento di inizio dell'esecuzione, a partire dal quale le concrete modalità e le concrete tempistiche di tale esecuzione risultano irrilevanti: l'inizio dell'esecuzione è infatti sufficiente ad evitare l'estinzione della pena** (e nessuna rilevanza assume la circostanza che tale inizio sia avvenuto coattivamente o con la collaborazione del condannato). Con **espreso riferimento alla pena pecuniaria, tale pronuncia ha ritenuto che l'effettuazione del pagamento, anche parziale, ne impedisca l'estinzione**, indipendentemente dalla circostanza se a tale pagamento parziale ne seguano altri fino al completo adempimento del debito: **il pagamento parziale preclude in via definitiva l'estinzione della pena per decorso del tempo**. Per giungere a tale conclusione ci si può rifare anche all'art.172 c.p. , che nel disciplinare l'estinzione delle pene della reclusione e della multa per il decorso del tempo dispone al comma 4 che *"Il termine decorre dal giorno in cui la condanna è divenuta irrevocabile, ovvero dal giorno in cui il condannato si è sottratto volontariamente all'esecuzione già iniziata della pena"*, disposizione richiamata per le pene dell'arresto e dell'ammenda dall'art.173 comma 3 c.p. .  
In caso di decreto penale di condanna, la proposta di rateizzazione potrebbe essere formulata dal P.M. in sede di indicazione della misura della pena con cui deve corredare la richiesta motivata di emissione del decreto penale (art.459 c.p.).

- **SCHEDA A1 - 3° Rapporti tra misure alternative e nuovo istituto della messa alla prova.**

Nella normativa che ha introdotto nel giudizio di cognizione la messa alla prova (legge 28.4.14 n.67) manca una disciplina del rapporto fra tale istituto e l'esecuzione di una misura alternativa, che peraltro nella pratica non è del tutto infrequente. Va detto che la circostanza che l'interessato abbia un nuovo procedimento penale in corso non è certo segno di attenuazione della pericolosità sociale e dunque non favorisce l'ammissione a misure alternative (o comunque non ad una misura ampia quale l'affidamento), ma non la esclude necessariamente, e comunque può quanto meno essere concessa una misura più restrittiva (ad es. la detenzione domiciliare); inoltre vi sono i casi in cui la messa alla prova viene disposta dopo che la misura alternativa è già in corso.

I MdS di Ancona hanno segnalato di avere avuto in gestione una situazione a testa di contemporanea sottoposizione a detenzione domiciliare ed a messa alla prova, ed in entrambi i casi il giudice di cognizione – sollecitato in vario modo sul punto - ha ritenuto che non vi fosse incompatibilità nell'esecuzione contemporanea dei due istituti, in almeno un caso ritenendo anche – al fine di eliminare tale incompatibilità di fatto – di suggerire al MdS di ampliare le prescrizioni al fine di consentire all'interessato la libertà di movimento necessaria per dare corso al programma previsto nella messa alla prova: malauguratamente al MdS risultava che il soggetto, in spregio al programma riabilitativo imposto dal TdS, assumeva sostanze stupefacenti, mantenendo fra l'altro in tal modo rapporti con gli ambienti controindicati della tossicodipendenza e dello spaccio, e dunque anziché ampliarli le prescrizioni lo diffidava per ben due volte al puntuale rispetto delle stesse, pena la revoca

della misura alternativa, e manteneva necessariamente circoscritti i suoi spazi di autonomia per impedire contatti inappropriati<sup>9</sup>.

In generale si evidenzia sul punto un duplice ordine di problemi:

- 1) anzitutto sicuramente, in via pratica, la possibile incompatibilità dei corredi prescrizionali, sopra brevemente evidenziata. Talora infatti la magistratura di sorveglianza, che decide sempre alla luce di una approfondita istruttoria<sup>10</sup>, dispone una misura più restrittiva (detenzione domiciliare, esecuzione presso il domicilio, semilibertà), alla luce di una valutazione di pericolosità non del tutto affievolita, imponendo quindi prescrizioni rigorose, spesso incompatibili con quelle previste dalla messa alla prova
- 2) appare peraltro profilarsi ancor prima, in realtà, una problematica di ordine giuridico, non per i casi in cui la messa alla prova abbia esito positivo (nei quali ex art.464 septies c.p.p. il giudice di cognizione dichiarerà estinto il reato), ma per i casi in cui detta prova abbia esito negativo. L'art.657 bis c.p.p. prevede infatti che in caso di revoca o di esito negativo della messa alla prova, il pubblico ministero, nel determinare la pena da eseguire, detrae un periodo corrispondente a quello della prova eseguita: ai fini della detrazione, tre giorni di prova sono equiparati a un giorno di reclusione o di arresto, ovvero a 250 euro di multa o di ammenda. In tale caso dunque, **qualora si ritengano eseguibili contemporaneamente una misura alternativa e la messa alla prova, si avrebbe una contestuale espiazione di due pene contemporaneamente**, fatto che appare contrario ai principi ordinamentali dettati dagli artt.73 e 74 c.p., per i quali se vengono inflitte più pene debbono essere espiate tutte, indistintamente e per intero, per un tempo eguale alla loro durata complessiva<sup>11</sup>.

Proposta di linee operative:

- è anzitutto opportuno che UEPE e forze dell'ordine, in sede di indagini finalizzate ad una misura alternativa o alla messa alla prova, segnalino tempestivamente l'eventuale preesistente sottoposizione dell'interessato ad una misura o alla messa alla prova, o la pendenza di indagini a tale fine in relazione ad un procedimento in corso, cosicché l'A.G. che deve decidere ne sia al corrente
- se si ritiene che misura alternativa e messa alla prova non possano avere corso contemporaneamente, appare opportuno prevedere che i due istituti vengano eseguiti in sequenza logica, conforme ai principi ordinamentali, cioè **prima la misura alternativa, in quanto destinata all'esecuzione di una condanna irrevocabile**, poi la messa alla prova: atteso infatti che a mente dei commi 5 e 6 dell'art.464 quater c.p.p.<sup>12</sup> i termini

<sup>9</sup> Nel caso specifico il MdS aveva segnalato al PM di Ancona la situazione e l'incompatibilità delle due misure, e il PM aveva chiesto al giudice dell'esecuzione la revoca dell'ordinanza di ammissione alla messa alla prova per ineseguibilità del programma di trattamento, richiesta che il giudice di cognizione ha respinto, con le indicazioni di cui si è detto nel testo

<sup>10</sup> sentenze di condanna, certificati penale e di carichi pendenti, informazioni di p.s., UEPE e/o relazione di sintesi, eventuali relazioni sanitarie, del SerT, del D.S.M. ecc.

<sup>11</sup> (art.73 c.p. "Concorso di reati che importano pene detentive temporanee o pene pecuniarie della stessa specie: 1. Se più reati importano pene temporanee detentive della stessa specie, si applica una pena unica, **per un tempo eguale alla durata complessiva delle pene che si dovrebbero infliggere per i singoli reati.** (2. Omissis) 3. Le pene pecuniarie della stessa specie si applicano tutte per intero". Art.74 c.p. "Concorso di reati che importano pene detentive di specie diversa": 1. Se più reati importano pene temporanee detentive di specie diversa, queste **si applicano tutte distintamente e per intero.** 2. La pena dell'arresto è eseguita per ultima".

<sup>12</sup> "Provvedimento del giudice ed effetti della pronuncia. ... 5. Il procedimento **non** può essere sospeso per un periodo: a) superiore a 2 anni quando si procede per reati per i quali è prevista una pena detentiva, sola, congiunta o alternativa alla pena pecuniaria; b) superiore a un anno quando si procede per reati per i quali è prevista la sola pena

massimi della sospensione del processo decorrono dalla sottoscrizione del verbale di messa alla prova, in caso di misura alternativa preesistente il verbale della messa alla prova verrà sottoscritto immediatamente dopo il termine dell'esecuzione di detta misura, mentre nel caso sopravvenga l'esecuzione di una misura alternativa mentre è in corso una messa alla prova contestualmente alla redazione del verbale di sottoposizione alla misura alternativa verrà redatto verbale di temporanea sospensione degli obblighi connessi alla messa alla prova sino alla data di scadenza della pena, e gli obblighi verranno ripristinati il giorno successivo a tale data (come del resto accadrebbe se sopravvenisse un'esecuzione di condanna irrevocabile in forma di detenzione carceraria, che ovviamente comporterebbe l'interruzione della messa alla prova. E la misura alternativa è – appunto – l'espiazione di una condanna irrevocabile, seppure in regime extramurario)

- se non si conviene sull'incompatibilità, e dunque si rende necessario cogestire l'esecuzione delle due misure:
  - per un verso dovranno ovviamente prevalere le prescrizioni più restrittive, dettate da necessità di contenimento di aspetti di pericolosità, accertati all'esito di procedimento giudiziale finalizzato proprio al vaglio di tali aspetti
  - per altro verso appare opportuno che vi sia un raccordo fra le due autorità giudiziarie che gestiscono l'esecuzione, che si scambieranno tempestivamente informazioni su eventuali problemi insorti nell'andamento della misura (violazioni ecc.), si comunicheranno per conoscenza i provvedimenti emessi ecc.
  - è opportuno che UEPE e forze dell'ordine segnalino tempestivamente ad entrambe le A.G. qualsiasi informazione sull'andamento dell'esecuzione contemporanea delle due misure.

## **A2) secondo gruppo di argomenti**

- **SCHEDA A2 - 1° Misure di sicurezza.**

Vengono segnalate dai MdS, quali principali problematiche relative alle modalità di irrogazione delle misure di sicurezza in sentenza:

- indicazioni non specifiche circa il tipo di misura irrogata (viene disposto genericamente “il ricovero in REMS”, senza specificare se si tratti di ricovero in OPG o presso Casa di Cura e Custodia): peraltro i presupposti<sup>13</sup>, i tempi di applicazione minima, il momento di esecuzione sono diversi, per cui è fondamentale che il tipo di misura di sicurezza irrogata sia specificato
- talora vengono irrogate misure di tipo detentivo, ma destinando i soggetti non presso le REMS, ma presso strutture non detentive (comunità terapeutiche e riabilitative);
- talora manca la determinazione della durata delle misure;

---

*pecuniaria. 6. I termini di cui al comma 5 decorrono dalla sottoscrizione del verbale di messa alla prova dell'imputato”*

<sup>13</sup> condanna a pena diminuita per cagione di infermità psichica o di cronica intossicazione da alcol o da stupefacenti per l'assegnazione ad una casa di cura e custodia: art.219 c.p.; proscioglimento per infermità psichica o cronica intossicazione da alcol o da stupefacenti o sordomutismo per il ricovero in O.P.G.: art.222 c.p.

- nella gestione delle misure di sicurezza applicate in via provvisoria si riscontra spesso una mancata vigilanza sull'esecuzione<sup>14</sup>, carenza che appare imputabile al fatto che in tale fase le strutture ed i Servizi specialistici spesso non attivano tempestivamente l'intervento del giudice mediante opportune segnalazioni. Tuttavia tale situazione crea non pochi problemi gestionali nel momento in cui la sentenza diviene irrevocabile e la situazione deve essere valutata dal MdS per l'applicazione in via definitiva<sup>15</sup>. Si prospetta quindi l'opportunità che, **nel momento in cui dispone la sottoposizione a misura di sicurezza provvisoria, il giudice preveda sempre l'obbligo per la struttura e per il Servizio specialistico di fornire delle relazioni periodiche** di aggiornamento nonché tempestive segnalazioni su eventuali trasgressioni o comunque necessità di aggravamento o sostituzione della misura<sup>16</sup>;

- **si auspica inoltre da parte del P.M. la richiesta e da parte del giudice di cognizione l'irrogazione di misura di sicurezza**, ove lo consenta l'entità della pena irrogata<sup>17</sup> o la situazione personale del condannato<sup>18</sup>, in relazione a **delitti che per la loro natura, spesso seriale o specificamente e pervicacemente mirata a particolari vittime, per un verso fanno apparire particolarmente elevato il rischio di recidiva e per altro verso altrettanto importante l'avvio o la prosecuzione nonché il monitoraggio di percorsi riabilitativi e di recupero di lungo periodo, che la sottoposizione ad una misura di sicurezza (libertà vigilata) può sicuramente agevolare** (ad es. **delitti contro la libertà personale, soprattutto a sfondo sessuale: artt. da 600 a 609 duodecies c.p.; delitti contro la libertà morale quali gli atti persecutori art.612 bis c.p.**).

- **SCHEDA A2 - 2° Competenza in ordine ad art.11, art.18 ter e art.30 O.P. in relazione a soggetti detenuti in posizione giuridica mista.**

L'art.11 comma 2 O.P. (secondo la riscrittura rammodernata dell'art.240 disp.att. c.p.p.), l'art.18 ter comma 3 O.P. e l'art.30 comma 1 O.P. individuano il giudice competente, rispettivamente, per il ricovero in luoghi esterni di cura, i provvedimenti di limitazione e controllo della corrispondenza ed i permessi cd. per gravi motivi nei confronti dei detenuti, a seconda della posizione giuridica in cui si trovano; per i ricoveri ed il controllo della corrispondenza dopo la pronuncia della sentenza di primo grado è sempre competente il MdS, mentre per i permessi per gravi motivi la competenza del MdS sopravviene solo allorché la condanna è irrevocabile.

---

<sup>14</sup> mancanza di effettuazione di valutazioni sull'evolversi della situazione di pericolosità, mancanza di confronto con le strutture ospitanti, mantenimento della libertà vigilata anche in casi in cui la struttura segnala che il soggetto andrebbe trasferito, possibilmente in regime di internamento

<sup>15</sup> caso tipico è quello in cui il giudice di cognizione dispone in sentenza la libertà vigilata, avendo così gestito sino a quel momento in via provvisoria l'infermo mentale sul presupposto dell'adeguato contenimento dello stesso all'interno della struttura riabilitativa in cui si trova, ma tale struttura ritenga invece la situazione ingestibile ed anzi necessario l'internamento, che presuppone però l'irrogazione di una misura di sicurezza detentiva

<sup>16</sup> mentre nella pratica l'unica attivazione del giudice avviene generalmente su istanza della difesa, sempre mirante ovviamente ad ottenere attenuazioni del regime provvisorio

<sup>17</sup> art.229 c.p.: "Casi nei quali può essere applicata la libertà vigilata. ... I) nel caso di condanna alla reclusione per un tempo superiore ad un anno ..."

<sup>18</sup> art.216 c.p.: "Assegnazione ad una colonia agricola o ad una casa di lavoro. ... I) coloro che sono stati dichiarati delinquenti abituali, professionali o per tendenza ..."

Accade peraltro talora che il soggetto sia ristretto in forza di più titoli detentivi, alcuni irrevocabili ed altri no, che fondano dunque a rigore di legge la competenza congiunta del MdS e del giudice di cognizione.

La Cassazione ha in proposito assunto decisioni contrastanti, ritenendo dapprima sufficiente la sola pronuncia del giudice di cognizione (**sentenza 8.10.76**), considerando preminenti le esigenze cautelari, ma mutando poi avviso e ritenendo invece necessaria la decisione di entrambi i giudici (**sentenza 8.3.87**). Nel prosieguo, quanto meno in relazione ai permessi ex art.30 O.P., è tornata ad abbracciare il primo avviso (**Cass.pen., Sez.1, sentenza 14.5.98 n.2737, Confl.comp. in proc. Di Martino**), ritenendo che ragioni di economia processuale e di speditezza – particolarmente opportune nel caso appunto di permesso per gravi motivi – favoriscano la tesi dell'unicità della competenza in capo al giudice del titolo cautelare, *“e ciò anche in considerazione che le ragioni di esistenza di un tale titolo, di per sé eccezionale rispetto alla normale libertà dell'imputato fino a sentenza definitiva di condanna, garantiscono la salvaguardia in un unico contesto di quegli interessi collettivi che legittimano la limitazione della libertà personale sia del detenuto imputato che del detenuto condannato. La competenza del magistrato di sorveglianza per quel che concerne le domande di permesso appare infatti residuale ex art. 30 O.P., posto che detta norma evidenzia come, non essendovi più alcun giudice di cognizione competente a pronunciarsi sulla domanda medesima, e dovendosi di conseguenza considerare il detenuto unicamente quale condannato od internato, sarà necessariamente a detto magistrato che si dovrà ricorrere per provvedere sulla detta domanda che, giova ripeterlo, per gli stessi presupposti di urgenza su cui si fonda mal tollera una moltiplicazione dei giudicanti che non avesse una valida ragion d'essere in astratto, ma che conseguirebbe unicamente da una situazione di fatto dell'istante colpito da titoli detentivi di diversa natura. Differente, ovviamente, sarebbe la situazione nel caso in cui il detto istante risultasse sottoposto a misure cautelari disposte da giudici di cognizione diversi, e ciò in quanto in tal caso, la stessa eccezionalità della situazione detentiva legata ai diversi procedimenti in corso a carico della stessa persona, legittimerebbe l'esame della domanda e la valutazione delle relative opportunità circa l'an e circa il modus della autorizzazione, da parte dei differenti giudici cautelari”*.

E' tesi che si può complessivamente condividere, e sulla cui base i MdS in atto – a fronte di istanze di permessi ex art.30 di detenuto in posizione giuridica mista – si dichiarano incompetenti, indicando alla direzione dell'istituto penitenziario di attenersi alla decisione che verrà assunta dal giudice di cognizione.

## **B) Rapporti magistratura di sorveglianza e ufficio del P.M.**

### **B1) primo gruppo di argomenti**

- **SCHEDA B1 - 1°** Sospensione dell'ordine di carcerazione delle pene superiori a 3 anni ma non superiori a 4, secondo i recenti interventi della Cassazione, ed eventuale rivalutazione d'ufficio degli ordini già emessi.

Ci si rimette ovviamente a quanto ritenuto sul punto dalle Procure. Dall'osservatorio del Tribunale di Sorveglianza si rileva che sinora molte hanno sospeso le pene sino a 4 anni, e

che alcune hanno anche scarcerato chi era stato arrestato per pena superiore ai 3 anni, quanto meno laddove l'interessato o la difesa l'abbiano richiesto.

La Cassazione aveva infatti affermato (**Cass.pen., Sez.1, sentenza 31.5.16 n.51864, Fanini**) che in considerazione del richiamo operato dall'art. 656, comma quinto, cod. proc. pen. all'art. 47 ord. pen., ai fini della sospensione dell'ordine di esecuzione correlata ad una istanza di affidamento in prova ai sensi dell'art. 47, comma 3 bis, ord. pen., il limite edittale non è quello di tre anni, ma di una pena da espiare, anche residua, non superiore a quattro anni.

Con recentissima pronuncia (**Cass.pen., Sez.1, sentenza 21.9.17 n.46562, Gjini**) ha invece mutato radicalmente avviso, ritenendo non potersi operare un'interpretazione evolutiva del comma 5 dell'art.656 c.p.p., atteso che l'ipotesi introdotta all'art.47 comma 3 bis O.P. non può avere un'applicazione automatica da parte dell'organo dell'esecuzione penale, essendo richiesta una specifica valutazione di merito da parte del Tribunale di Sorveglianza, che sulla base delle risultanze dell'istruttoria appositamente effettuata è chiamato a verificare – per decidere se l'affidamento può essere dato anche per una pena residua superiore ai tre anni purchè non superiore ai quattro – che il condannato abbia serbato, quanto meno nell'anno precedente alla presentazione della richiesta, un comportamento tale da consentire il giudizio di cui al comma 2 dell'art.47 O.P., volto a stabilire se l'affidamento – anche mediante le prescrizioni connesse – contribuisca alla rieducazione del reo e assicuri la prevenzione del pericolo che egli commetta altri reati.

A prescindere dalla questione particolare sopra brevemente accennata e dalla soluzione in merito cui vorranno aderire per il futuro le Procure, appare opportuno evidenziare in questa sede - ai fini generali di un miglior coordinamento fra le attività delle Procure stesse e quella del TdS nella specifica materia delle misure alternative richieste dai condannati che attendono la decisione sulle loro istanze in stato di libertà ai sensi dell'art.656 comma 5 c.p.p. - alcuni accorgimenti che, se adottati dalle Procure, possono agevolare il lavoro del TdS, per il quale i procedimenti in materia di misure alternative provenienti da soggetti liberi costituiscono circa il 70% di quelli registrati in tale materia, e dunque un carico particolarmente gravoso:

- **qualora vi sia stata detrazione di liberazione anticipata dopo l'emissione del provvedimento di sospensione dell'ordine di esecuzione, si chiede di provvedere allo scomputo aggiornando l'entità di pena residua espianda e dandone avviso al TdS**, anziché – come viene fatto in qualche caso - riservare lo scomputo al momento in cui il condannato abbia iniziato l'esecuzione della pena. La determinazione della pena effettivamente espianda è infatti rimessa alla Procura, e lo scomputo può far diventare ammissibili istanze che altrimenti non lo sono (ad es. detenzione domiciliare generica, concedibile solo per pene non superiori ai due anni)
- **si prega di evitare l'inoltro di grandi quantitativi di istanze cumulativamente**, come è stato fatto nel corso del 2016 da una Procura, che trasmettendo centinaia di atti in un unico contesto ha letteralmente paralizzato il servizio registrazione del TdS (le cui cancellerie sono sguarnite ormai quasi del 50% del personale e versano dunque in gravissima difficoltà), causando un arretrato complessivo che ha richiesto moltissimi mesi per essere assorbito. E' da segnalare che tale situazione, quando si raggiunge – come appunto è capitato – la giacenza non registrata di parecchie centinaia di istanze (circa 500), rende impossibile anche verificare se fra le stesse vi siano situazioni di prossimità alla prescrizione (si sono verificati casi di arresto trasmessi da una Procura dopo alcuni anni dall'irrevocabilità, uno dei quali si è effettivamente prescritto per non avere la misura alternativa concessa potuto trovare concreta esecuzione prima del decorso del termine estintivo)

- infine va tenuto conto del fatto che ormai, a causa del quantitativo di procedimenti, dell'inadeguatezza delle dotazioni di organico delle cancellerie, dell'assenza da parecchio tempo di due giudici sui sei complessivamente previsti in organico nonché dei tempi protratti di risposta degli UEPE (che dispongono di organici del tutto inadeguati alle plurime competenze loro attribuite) – cui nell'anno in corso si sono aggiunti anche i molti rinvii dovuti alle plurime e consecutive astensioni dei difensori dalle udienze –, e considerata l'ovvia necessità di dare sempre la precedenza ai procedimenti riguardanti soggetti detenuti, a quelli per revoca di misure alternative ed a quelli riguardanti impugnazioni - i tempi di evasione dei procedimenti relativi ad istanze di misure alternative proposte da soggetti liberi sono ormai superiori ai 12 mesi e in caso di rinvio arrivano anche a 18 mesi. Per questo **nel caso si trasmetta un procedimento con pena la cui prescrizione sia prevista nei due anni successivi è opportuno che la Procura evidenzi la circostanza in modo particolare**, al fine della pronta messa in lavorazione da parte del TdS.

- **SCHEDA B1 - 2° Sopravvenienza di cumuli e *perpetuatio iurisdictionis* del tribunale di sorveglianza già investito di istanza ex art. 656 co. 5 c.p.p.**

Va premesso anzitutto che la competenza del TdS individuata dall'art.656 comma 6 c.p.p. è derogatoria rispetto al criterio generale del luogo di residenza o domicilio dettato dall'art.677 comma 2 c.p.p. (che prevede che *“Quando l'interessato non è detenuto o internato, la competenza, se la legge non dispone diversamente, appartiene al TdS o al MdS che ha giurisdizione sul luogo in cui l'interessato ha la residenza o il domicilio. ...”*), poiché costituisce appunto un caso in cui la legge “dispone diversamente”.

La giurisprudenza della Cassazione è pacifica sul fatto che, in applicazione del principio generale della *perpetuatio iurisdictionis*, la competenza permane in capo al Tribunale di Sorveglianza adito all'atto della prima istanza di misura alternativa proposta dalla libertà, al quale quindi devono essere trasmessi eventuali successivi provvedimenti di cumulo e relative istanze se proposte<sup>19</sup>.

Detto principio, sempre operante nel procedimento di sorveglianza, prevede che, come testualmente nella sentenza n.53177/2014, *“una volta radicatasi la competenza per territorio con riferimento alla situazione esistente al momento della richiesta di una misura alternativa alla detenzione, tale competenza resta insensibile agli eventuali mutamenti che tale situazione può subire in virtù di altri successivi provvedimenti (Cass., sentenza n. 198 del 2005). Si tratta di un criterio di orientamento certo ed obiettivo, che, in presenza della stessa domanda di concessione di una misura alternativa alla detenzione, consente di evitare il trasferimento del procedimento di sorveglianza davanti a giudici di volta in volta diversi, in relazione al continuo aggiornamento della posizione esecutiva di un condannato. La ratio del criterio, del resto, è quella di realizzare l'esigenza che, una volta intervenuta la sospensione dell'esecuzione, siano garantite la celerità del procedimento ed il collegamento con il pubblico ministero che ha disposto la sospensione. Detta sentenza, pronunciata proprio con riguardo al procedimento di sorveglianza, esprime, peraltro, un indirizzo che, quanto all'applicabilità del principio della *perpetuatio iurisdictionis*, risulta costante in*

<sup>19</sup> cfr. **Cass.pen., Sez.1, sentenza 8.10.14 n.53177, Confl.comp. in proc. Travaglini; Cass.pen., Sez.1, sentenza 24.11.09 n.1137, Confl.comp. in proc. Savino; Cass.pen., Sez.1, sentenza 17.12.04 n.198, Confl.comp. in proc. Iannuzzi**

*tema di esecuzione penale (ex multis, Cass., sentenze n. 24339, n. 24438 del 2008 e n. 49256 del 2004)”.*

Appare opportuno sottolineare ancora una volta tale principio perché non sempre seguito dalle Procure, che talora investono con i cumuli sopravvenuti (spesso neppure corredati di nuove istanze da parte degli interessati) TdS diversi da quello adito in sede di prima sospensione<sup>20</sup>, imponendo loro una diseconomica serie di azioni aggiuntive (registrazione, trasmissione degli atti al TdS effettivamente competente, comunicazioni alle parti e alla Procura ecc.) che non hanno ragione di essere svolte.

- **SCHEDA B1 - 3° Riparto di competenze tra PM e Magistrato di sorveglianza in caso di sopravvenienza di nuovi titoli nel corso dell'esecuzione di misure alternative (art.51 bis Ord.Penit.)**

Il c.p.p., nel disciplinare all'art.656 l'attività che deve svolgere il P.M. allorchè deve essere eseguita una pena detentiva, contempla i casi in cui il condannato sia detenuto, oppure in arresti domiciliari oppure libero, mentre nulla dice in ordine al caso in cui lo stesso sia sottoposto ad una misura alternativa in relazione ad altro titolo: essendo il c.p.p. successivo all'O.P. è evidente la volontà del legislatore di lasciare pienamente in vigore il meccanismo previsto dall' art.51 bis O.P., che nella sua formulazione attuale prevede “Sopravvenienza di nuovi titoli di privazione della libertà. 1. Quando, durante l'attuazione dell'affidamento in prova al servizio sociale o della detenzione domiciliare o della detenzione domiciliare speciale o del regime di semilibertà, sopravviene un titolo di esecuzione di altra pena detentiva, il pubblico ministero informa immediatamente il magistrato di sorveglianza, formulando contestualmente le proprie richieste. Il magistrato di sorveglianza, se rileva, tenuto conto del cumulo delle pene, che permangono le condizioni di cui al comma 1 dell'art.47 o ai commi 1 e 1 bis dell'art.47 ter o ai commi 1 e 2 dell'art.47 quinquies o ai primi tre commi dell'art.50, dispone con ordinanza la prosecuzione della misura in corso; in caso contrario ne dispone la cessazione. 2. Avverso il provvedimento di cui al comma 1 è ammesso reclamo ai sensi dell'art.69 bis”.

Va detto che la decisione in ordine alla ricorrenza dei presupposti per disporre la prosecuzione della misura al nuovo titolo era originariamente di competenza del TdS, mentre il MdS provvedeva solo in via provvisoria (con d.l. n.146/13 conv. con modif. in l.n.10/14 la competenza è stata invece attribuita per ragioni di speditezza ed economia processuale al MdS, salvo reclamabilità della decisione al TdS). In ogni caso la Cassazione ha già chiarito da tempo che la valutazione rimessa alla magistratura di sorveglianza, in caso di sopravvenienza di titoli, non è limitata alla aritmetica verifica del permanere dei requisiti di ammissibilità rispetto al *quantum* di pena da espiare, ma si estende a profili di diversa natura, concernenti le altre condizioni di applicabilità delle misure, allorchè i nuovi titoli di privazione della libertà – da soli o in collegamento con i preesistenti – appaiano connotati dalla presenza di specifici elementi suscettibili di incidere su tali ultime condizioni, indipendentemente dai limiti di pena, oppure allorchè il comportamento del condannato nel corso della misura – riguardato anche alla luce della maggiorata entità di pena da espiare –

---

<sup>20</sup> un cumulo di tale genere è pervenuto al TdS di Ancona ancora in data recentissima (26.9.17), ovviamente da una Procura del distretto

appaia non connotato da regolarità sufficiente a garantire la regolare prosecuzione della stessa <sup>21</sup>.

Va inoltre tenuto conto del fatto che, anche con riferimento al *quantum* di pena da espiare, il MdS è a conoscenza dell'eventuale pendenza presso di sé di procedimenti relativi ad istanze di riduzione di pena ex artt. 54 o 35 ter O.P. che, se favorevolmente accolte, potrebbero portare l'entità di pena espianda entro i limiti previsti dalla legge, informazione di cui il P.M. non dispone ed in ordine alla quale comunque nessuna incidenza potrebbe avere, mentre il MdS potrà opportunamente portare previamente a decisione i procedimenti suscettibili di ridurre la pena e successivamente assumere la decisione in ordine alla proseguibilità della misura.

Il meccanismo previsto dall'art.51 bis O.P. non è dunque mera formalità, ma è fondato sul fatto che la proseguibilità o meno della misura alternativa in caso di sopravvenienza di nuovi titoli deve essere basata su di una serie di valutazioni di merito, che sono per legge rimesse tutte alla magistratura di sorveglianza.

Si rileva invece che nella pratica non è infrequente che le Procure, in tali casi, determinino direttamente l'entità di pena cumulata, e provvedano all'arresto se la pena supera l'entità compatibile con la misura in corso, o dispongano la prosecuzione se non la supera, salvo poi mandare gli atti al magistrato di sorveglianza, senza fra l'altro formulare alcuna specifica richiesta, con prassi dunque del tutto contraria al dettato normativo.

- **SCHEDA B1 - 4° Applicazione della disciplina dell'esecuzione presso il domicilio delle pene detentive brevi ex L. 199/2010 e art.656 comma 5 c.p.p.**

Molte Procure, in caso di mancata concessione di misura alternativa da parte del Tribunale di Sorveglianza, se i limiti di pena lo consentono sospendono una seconda volta il titolo, investendo d'ufficio il magistrato di sorveglianza in ordine all'applicabilità dell'esecuzione presso il domicilio. Va ricordata sul punto una pronuncia della Cassazione (**Cass.pen., Sez.1, sentenza 9.12.14 n.4971, P.M. in proc. Vullo**), che ha stabilito che – come da massima – *“Nei confronti del condannato che ha già beneficiato della sospensione dell'esecuzione della pena ex art. 656 cod. proc. pen. e che non ha avanzato la richiesta di misura alternativa, il pubblico ministero deve disporre una ulteriore sospensione dell'esecuzione, quando sussistono le condizioni previste dall'art. 1, L. 26 novembre 2010, n. 199, per consentire al magistrato di sorveglianza di decidere se la pena vada eseguita presso il domicilio. (Conf. sent. n. 4972 del 2015 non mass.)”*.

Va peraltro evidenziato che tale pronuncia risulta da Italgire in fase di oscuramento, e che il comma 7 dell'art.656 c.p.p. prevede che la sospensione dell'esecuzione per la stessa condanna non può essere disposta più di una volta.

Si ritiene in ogni caso opportuno, al fine di perseguire efficienza ed economia di giudizi, evidenziare che **il criterio di individuazione del magistrato di sorveglianza territorialmente competente a provvedere è in questo caso quello del luogo di residenza o domicilio** previsto in via generale dall'art.677 c.p.p., non quello di cui all'art.656 comma 6 c.p.p., come confermato dalla Cassazione (**Cass.pen., Sez.1 sentenza 15.7.13 n.37978, Confl.comp. in proc.Ferrantino**), che ha stabilito, come da massima, che *“La competenza per territorio a decidere sull'istanza di esecuzione domiciliare della pena presentata, ai*

---

<sup>21</sup> cfr. **Cass.pen., Sez.1, sentenza 5.3.98 n.1337, P.G. in proc. La Barbera; Cass.pen., Sez.1, sentenza 21.2.97 n.1449, P.G. in proc. Peluso; Cass.pen., Sez.1, sentenza 2.10.91 n.3516, P.M. in proc. Stanzone**

sensi dell'art. 1 della legge n. 199 del 26 novembre 2010, dal condannato non detenuto, appartiene al magistrato di sorveglianza che ha giurisdizione sul luogo in cui l'interessato ha la residenza o il domicilio, in applicazione del generale principio di cui all'art. 677, comma secondo, cod. proc. pen. (In motivazione, la Suprema Corte ha precisato che, non prevedendo la normativa del 2010 espressa deroga al principio generale, non è possibile applicare la speciale regola di competenza stabilita dall'art. 656, comma sesto, cod. proc. pen.)”.

Tanto si sottolinea perché spesso pervengono ai MdS richieste sulla base non del luogo di residenza o domicilio, ma della prossimità alla Procura competente all'esecuzione, richiedendo inutilmente la registrazione del procedimento, la dichiarazione di incompetenza e la trasmissione degli atti al MdS competente, con aggravio di lavoro e tempi di decisione.

## **B2) secondo gruppo di argomenti**

- **SCHEDA B2 - 1° Individuazione della competenza a disporre il rinvio dell'esecuzione della pena ex artt.146 e 147 c.p. nei confronti di condannati liberi e, più in generale, attività del P.M. in caso di ordine di esecuzione per pene non sospendibili ex art.656 comma 5 c.p.p. nei confronti di soggetti versanti in condizioni particolari per salute, età ecc.**

In più di un'occasione sono pervenuti a questa magistratura di sorveglianza provvedimenti delle Procure sospensivi di titoli di condanna non rientranti nelle previsioni legislative di sospendibilità, nei quali si è fatto espresso riferimento alle situazioni disciplinate dagli artt.146 e 147 c.p. oppure a situazioni di età avanzata o di altra natura che sono state ritenute meritevoli di particolare tutela.

Sul punto va sottolineato che **la legge non attribuisce in merito alcuna potestà decisionale al P.M.**, poiché sia il rinvio dell'esecuzione della pena sia eventuali misure alternative sono tutte di competenza della magistratura di sorveglianza, implicando valutazioni di merito che non pertengono all'organo dell'esecuzione. **A quest'ultimo l'art.108 del d.p.r. n.230/200 attribuisce invece un potere/dovere di segnalazione finalizzata all'attivazione del procedimento di sorveglianza**, peraltro con esclusivo riferimento ai casi di per sé obiettivamente connotati da gravità ed urgenza, cioè quelli che potrebbero giustificare il rinvio dell'esecuzione della pena (**art.108 reg.esec. O.P.**: **“Il pubblico ministero competente per l'esecuzione, gli ufficiali e gli agenti di p.g., il direttore dell'istituto penitenziario e il direttore del centro di servizio sociale – ora UEPE -, quando abbiano notizia di talune delle circostanze che, ai sensi degli artt.146 e 147 primo comma nn.2 e 3 c.p., consentono il rinvio dell'esecuzione della pena, ne informano senza ritardo il TdS competente e il MdS”**).

### Proposta di linee operative:

- le Procure segnalino al magistrato di sorveglianza territorialmente competente sul condannato libero (luogo di residenza o domicilio) l'eventuale possibile ricorrenza dei soli presupposti giustificanti il rinvio dell'esecuzione della pena ex artt.146 e 147 c.p., come previsto dall'art.108 reg.esec. O.P., attendendo ad emettere l'ordine di esecuzione sino alla pronuncia provvisoria di detto giudice (il quale, decidendo in via provvisoria e senza

formalità, perviene con speditezza ad una pronunzia, con la quale attiva fra il resto il TdS per la decisione definitiva): in questo modo nell'arco di pochi giorni la situazione viene disciplinata con un provvedimento dell'A.G. competente, ed il relativo procedimento dinanzi al TdS viene speditamente attivato

- a tale segnalazione le Procure abbiano cura di allegare tutta la documentazione da cui hanno tratto il convincimento della necessità di attivare il magistrato di sorveglianza, prodotta dall'interessato e/o raccolta dalle forze dell'ordine

- non è invece prevista l'applicabilità di misure alternative in via provvisoria al condannato libero, per cui in assenza di *fumus* relativo all'applicabilità del rinvio esecuzione pena ex artt.146 e 147 c.p.<sup>22</sup> la Procura **deve** dare corso all'ordine di esecuzione, mentre sarà poi onere della direzione dell'istituto penitenziario o della parte attivarsi per richiedere al TdS, e in via provvisoria al MdS, l'applicazione di eventuale misura alternativa.

Va sottolineato fra l'altro che, secondo la normativa in vigore, il MdS può decidere in via provvisoria senza formalità e con speditezza sull'eventuale applicazione di misure alternative solo se il condannato è detenuto, mentre in ordine al rinvio dell'esecuzione della pena può decidere in via provvisoria sia se il condannato è detenuto sia se è libero.

Tali linee operative appaiono funzionali alla maggiore speditezza ed economia processuale, nel pieno rispetto del dettato normativo, che garantisce una completa tutela del bene primario della salute, tutela che trova la sua sede nel giudice del merito e non nell'organo esecutivo, come bene sottolineato ancora nella più recente giurisprudenza di legittimità (**Cass.pen., Sez.1, sentenza 21.9.17 n.46562, Gjini**), che ha ribadito (nella situazione analoga della sospendibilità dell'esecuzione di pene superiori a 3 ma non a 4 anni per l'eventuale concedibilità di affidamento), che **non può "attribuirsi al P.M. un potere sostitutivo, neppure in via preliminare, di tale potestà giurisdizionale, del tutto estraneo al suo ruolo istituzionale"**.

- **SCHEDA B2 - 2° Richieste di accertamento della pericolosità sociale per l'applicazione di misure di sicurezza**

Va detto preliminarmente che presupposto per l'irrogazione e l'applicazione di una misura di sicurezza è che l'interessato sia persona socialmente pericolosa (art.202 c.p.), ovvero che sia probabile che egli commetta nuovi reati.

Le pronunzie della Corte Cost. n.110 del 1974, n.139 del 27.7.82, n.249 del 15.7.83, n.1102 del 13.12.88, n.203 del 2003, n.367 del 2004 hanno stabilito il principio, recepito nell'art.31 della legge n.663/86<sup>23</sup>, dell'esclusione di ogni presunzione di pericolosità sociale e della conseguente esigenza di verificare la persistenza della proclività a delinquere del sottoponendo a misura di sicurezza solo in data immediatamente precedente al momento in cui tale misura può trovare concreta applicazione. Qualsiasi accertamento non attuale rispetto a tale momento sarebbe operato dal magistrato di sorveglianza inutilmente, in quanto dovrebbe poi essere rinnovato all'atto dell'effettiva esecuzione della misura stessa al

<sup>22</sup> Art.146 c.p. casi di "Rinvio obbligatorio dell'esecuzione della pena": n.1) donna incinta; n.2) madre di prole di età inferiore ad un anno; 3) persona affetta da AIDS o da grave deficienza immunitaria.

Art.147 c.p. casi di "Rinvio facoltativo dell'esecuzione della pena": n.1) se è presentata domanda di grazia e la condanna non è irrevocabile da più di sei mesi; n.2) se il condannato si trova in condizione di grave infermità fisica; n.3) madre di prole di età inferiore ai tre anni

<sup>23</sup> che dispone al secondo comma che "Tutte le misure di sicurezza personali sono ordinate previo accertamento che colui il quale ha commesso il fatto è persona socialmente pericolosa"

fine di verificare se nel frattempo la potenzialità criminale del soggetto sia venuta meno e non sia quindi più giustificabile un ulteriore contenimento della sua libertà personale tramite tale misura.

Dette pronunce hanno progressivamente inciso profondamente il rigido sistema delle misure di sicurezza delineato dal codice penale del 1930, pervenendo ad affermare in via generalizzata il principio per il quale **l'accertamento della pericolosità deve essere riferito all'attualità, essendo esclusa ogni presunzione in merito, ed è sempre irrogabile una misura meno restrittiva in caso di attenuazione della pericolosità e, nel caso di totale venir meno della stessa, la misura è in ogni momento revocabile**, per cui la richiesta di riesame che ai sensi degli artt.658 e 679 c.p.p. il P.M. deve inoltrare al MdS deve essere prossima al momento in cui la misura stessa – ove ne ricorrano i presupposti – deve essere concretamente applicata.

Qualora sia stata inflitta pena detentiva, dunque, dovendo la misura di sicurezza essere eseguita successivamente (art.211 c.p.), si prospetta alle Procure come termine ragionevole per proporre la richiesta di applicazione delle misure di sicurezza quello di 6 mesi prima della scadenza della pena, sufficiente per garantire al MdS il tempo necessario per effettuare istruttoria ed udienza, tenuto conto che spesso la scadenza della pena viene nelle more anticipata dalla concessione di liberazione anticipata; richieste di molto precedenti ad un tale termine sarebbero invece intempestive e premature, e dunque potrebbero essere dichiarate inammissibili con decreto ex 666 comma 2 c.p.p.<sup>24</sup>.

### **B3) terzo gruppo di argomenti**

- **SCHEDA B3 - 1° Conversione delle pene pecuniarie.**

Al momento le modalità di trasmissione degli atti da parte delle Procure agli Uffici di Sorveglianza ai fini della conversione delle pene pecuniarie sono spesso inadeguate e non conformi al dettato legislativo, che all'art.660 c.p.p. prevede che il P.M. attivi il magistrato di sorveglianza per la conversione “*quando è accertata l'impossibilità di esazione della pena pecuniaria o di una rata di essa*”. Nella migliore delle ipotesi, infatti, gli atti sono accompagnati da un estratto di Equitalia, che solo talora però dà atto dei tentativi di riscossione effettuati, mentre più spesso riporta unicamente la notifica della cartella esattoriale e comunque non dà mai atto dell'inesigibilità della pena; in genere peraltro la richiesta non è accompagnata da alcuna documentazione ad eccezione della segnalazione dell'Ufficio Recupero Crediti in ordine alla prossimità della data di prescrizione della pena. Le Procure si limitano a trasmettere quanto inviato dall'Ufficio Recupero Crediti, senza alcun vaglio: non verificano, appunto, che risulti l'impossibilità di esazione, e neppure se la prescrizione sia già sopravvenuta; è accaduto altresì alcune volte che non sia stata neppure iscritta la pena a SIEP, e che la Procura abbia effettuato un inoltramento cumulativo informale di parecchie decine o centinaia di pene in parte già prescritte, in parte con prescrizione a distanza di pochissimi giorni, e tutte comunque senza documentazione attestante l'impossibilità di esazione.

---

<sup>24</sup> v. sentenze della Corte di Cassaz., Sez.I, nn.1162, 1163, 1164 e 1169 in data 21.3.91

L'esame della **circolare del D.O.G. del 4.8.17** (che è sottesa fra il resto dall'intento del Ministero di garantire l'effettività dell'esecuzione della pena pecuniaria) ha condotto ad individuare quale potrebbe essere il corredo di documentazione minimale a supporto della richiesta di conversione. Il dettato della circolare appare adeguato laddove prevede che l'Ufficio Recupero Crediti attivi il P.M. sulla base dello "**stato di riscossione**" **acquisibile da SIAMM a partire dal 1.1.18**, qualora siano trascorsi tre anni dalla data di consegna del ruolo senza che vi sia stata riscossione del credito e non siano in corso attività esecutive o cautelari oppure lo svolgimento in atto di azioni esecutive evidenzi lo stato di crisi o di insolvenza del debitore, fermo restando che il P.M. dovrà verificare sia che risulti l'impossibilità di esazione sia che la pena non sia nelle more prescritta.

#### Proposta di linee operative:

- l'Ufficio Recupero Crediti attiva il P.M. in conformità a quanto previsto nella circolare ministeriale del 4.8.17, allegando tutta la documentazione estraibile da SIAMM da cui risulti la data di notifica della cartella di pagamento, le eventuali possidenze rilevate in capo al condannato, le azioni cautelari ed esecutive avviate ed il loro esito oppure la mancata attivazione delle stesse, nonché l'eventuale comunicazione di inesigibilità
- il P.M. verifica:
  - che la pena pecuniaria non sia nelle more estinta (per decorso del tempo, per indulto, per *abolitio criminis* ecc.): in tal caso rivolge al G.E. richiesta di accertamento della causa estintiva ex art.676 comma 1 c.p.p.
  - che dagli atti non risulti l'irreperibilità del condannato: in questo caso infatti le Sezioni Unite della Cassazione<sup>25</sup> hanno stabilito che il MdS non può provvedere alla conversione della pena pecuniaria e che invece il P.M. deve restituire gli atti alla cancelleria del G.E. affinché provveda a rinnovare periodicamente la procedura esecutiva; tale ripartizione di compiti è stata ribadita anche con circolare del Ministero della Giustizia Aff.civili 12 luglio 1995 n.11/95
  - quale sia l'effettiva residenza o domicilio del condannato (o se sia detenuto), al fine di individuare il MdS territorialmente competente (così da scongiurare gli ulteriori tempi di trasmissione da un MdS all'altro, in caso di emersa incompetenza territoriale nel corso dell'istruttoria), trasmettendo al MdS investito gli eventuali atti istruttori effettuati (accertamenti delle forze dell'ordine) al fine di agevolare la successiva istruttoria di competenza dell'Ufficio di Sorveglianza tesa a verificare l'insolvibilità
  - che dagli atti che gli sono stati trasmessi dall'URC risulti l'oggettiva impossibilità di esazione (non però per irreperibilità del condannato, ma solo per incapacità del suo patrimonio, o per riscontrato stato di crisi o di insolvenza): solo in quest'ultimo caso

---

<sup>25</sup> Sez. U, Sentenza n. 35 del 25/10/1995, P.M. in proc. Nikolic: "Qualora il magistrato di sorveglianza, investito dal Pubblico Ministero della procedura per la conversione della pena pecuniaria, riscontri, nell'ambito dell'accertamento sulla sussistenza o meno dello stato di insolvenza, l'irreperibilità del condannato e, quindi, l'impossibilità di dichiararne l'effettiva insolvibilità, non può dar luogo al provvedimento di conversione e deve restituire gli atti al Pubblico Ministero; il quale, a sua volta, deve restituirli alla cancelleria del giudice dell'esecuzione, affinché quest'ultimo ufficio, il quale è istituzionalmente preposto, ai sensi dell'art. 181 disp. att. cod. proc. pen., alla riscossione delle pene pecuniarie, provveda a rinnovare periodicamente la procedura esecutiva"

trasmette gli atti al MdS, mentre in caso diverso restituisce gli atti all'URC per il rinnovo della procedura esecutiva

- prima di trasmettere gli atti la segreteria della Procura provvede all'iscrizione della pena a SIEP, al fine di consentire l'upload dei dati all'UdS

- il flusso di richieste fra URC, PM e MdS avviene con continuità, e non attendendo che la prescrizione della pena sia imminente, al fine di non gravare in modo inefficiente l'ufficio immediatamente adito con quantitativi ingestibili di procedimenti. Per quanto riguarda in particolare il MdS, è infatti chiamato, ai fini delle valutazioni rimessegli dall'art.660 c.p.p., ad accertare se il condannato sia effettivamente insolubile rispetto all'importo dovuto (e in tal caso convertirà la pena) o se sia invece insolvente (e in tal caso potrà disporre la rateizzazione o il differimento della conversione per un tempo non superiore ai sei mesi prorogabile alla scadenza), e dunque deve avere il tempo di acquisire adeguata istruttoria in merito

- resta fermo infine quanto già detto in relazione ai procedimenti per misura alternativa in ordine all'ormai totale inadeguatezza degli organici di cancelleria a provvedere in tempi brevi alla registrazione dei procedimenti non evidentemente connotati da urgenza, cui si aggiunge la necessità di valutare i tempi richiesti da un'eventuale opposizione dell'interessato al provvedimento di conversione, per cui anche in questo caso **qualora la prescrizione sia prevista entro l'anno successivo il PM avrà cura di evidenziare la circostanza in modo particolare**, al fine della pronta messa in lavorazione da parte dell'UdS.



Anna Bello