



Direzione Nazionale Antimafia e Antiterrorismo

Via Giulia, 52 - 00186 Roma - Tel 06.68282207 - Fax 06.68282202

e-mail: segr.dolce.dna@giustizia.it

SERVIZIO STUDI e DOCUMENTAZIONE

*al sig. Procuratore Nazionale Aggiunto
coord. Serv. Studi
cons. DE SIMONE*

oggetto: dossier servizio studi e documentazione n. 37/2021; proposte di legge di modifica all'art. 4 bis o.p. – atto Camera 3106 e atti abbinati 1951 e 3184.

Con riferimento a quanto in oggetto, si trasmettono le considerazioni che seguono.

Le tre proposte di legge hanno tutte ad oggetto la tematica dell'**accesso ai benefici penitenziari** (misure premiali o alternative alla detenzione inframuraria) **da parte dei soggetti detenuti od internati per reati cc.dd. ostativi** e riguardano, pertanto, in massima parte, l'art. 4 bis della Legge sull'Ordinamento Penitenziario, la cui modifica si è resa necessaria a seguito dei noti recenti interventi della Corte Costituzionale.

Premettendo che il Servizio Studi ha esaminato, sotto vari profili, la suddetta tematica nei precedenti dossiers nn. 27/19 e 8/21 (a cui si fa rimando), si propongono, di seguito, alcune riflessioni che riguardano specificatamente i tre progetti di legge in oggetto indicati.

Proposta C. 3106 (Ferraresi)

E' il progetto che affronta le problematiche di maggiore interesse sul tema, proponendo *soluzioni* in massima parte condivisibili.



Prevede, nell'**art. 1**, varie modifiche all'**art. 4 bis o.p.** e nell'**art. 2** una Delega al Governo in materia di accentramento dei giudizi del magistrato e del tribunale di Sorveglianza riguardanti detenuti sottoposti al regime ex art. 41 bis comma 2 o.p. (i successivi artt. 3 e 4 introducono modificazioni con specifico riferimento alla disciplina della liberazione condizionale).

Quanto alle modifiche dell'**art. 4 bis o.p.**:

- **art. 1 comma 1 lett.a)** della proposta: prevede in modo specifico che il regime differenziato per l'accesso ai benefici penitenziari si applichi anche nei confronti dei **condannati che abbiano espiato la parte di pena relativa al reato ostativo**, allorchè sia stata accertata, in sede di cognizione o di esecuzione, la connessione ex art. 12 comma 1 lettere b) e c), tra i reati la cui pena è in esecuzione.

La disposizione è da reputarsi coerente dal punto di vista sistematico, atteso che, in presenza di un cumulo *qualificato* dalla connessione di cui sopra (oggettiva), si è di fronte ad una condotta criminosa che, valutata nella sua unitarietà, può reputarsi connotata da quelle caratteristiche (in particolare di *mafiosità*) che legittimano l'applicazione (ed il mantenimento) del regime differenziato.

- **art. 1 comma 1 lett.b)** della proposta: prevede che gli elementi di cui al comma 1 bis dell'attuale art. 4, debbano essere tali da escludere con certezza l'attualità dei collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva e il **pericolo del ripristino di tali collegamenti**.

Anche tale modifica è da reputarsi pienamente condivisibile, perché, ribadisce formalmente che gli elementi posti a fondamento di una decisione di ammissione al beneficio, devono essere di consistenza tale da escludere con **certezza**, non solo l'attualità dei collegamenti, ma anche il **pericolo di ripristino degli stessi**.

Invero, nella sentenza n. 253/19, la Corte Costituzionale, nel riferirsi alla possibilità di concessione dei *permessi premio*, ha fatto espresso riferimento alla necessità di esclusione anche del **pericolo di ripristino dei collegamenti**.

Per cogliere la coerenza sistematica e logica di tale previsione, basta pensare al fatto che il regime detentivo di cui all'art. 41 bis comma 2



o.p. è finalizzato proprio ad interrompere i collegamenti tra il contesto criminale di appartenenza ed il detenuto, ragion per cui, rispetto a quest'ultimo, se sottoposto al regime detentivo predetto, si potrà verificare solo l'eventuale esclusione di un pericolo di ripristino di quei collegamenti, sino ad allora *impediti* dall'applicazione delle regole detentive speciali.

- **art. 1 comma 1 lett.c)** della proposta: prevede l'inserimento, nell'art. 4 bis o.p., dei **commi 1-bis.1, 1-bis.2, 1-bis.3.** Il primo e l'ultimo sono quelli di maggiore interesse, in quanto introducono la possibilità di accesso ai benefici penitenziari, **anche in assenza della collaborazione (o di quella impossibile)**, in presenza di **specifiche condizioni**, ulteriori al positivo percorso rieducativo: (a) **integrale adempimento delle obbligazioni civili o assoluta impossibilità di tale adempimento;** (b) **elementi concreti, ulteriori rispetto alla mera dissociazione, che consentano di escludere con certezza l'attualità dei collegamenti ed il pericolo di ripristino degli stessi;** (c) obbligo, per il condannato, di **giustificare ed indicare le specifiche ragioni della mancata collaborazione.**

Tale norma stabilisce, dunque, che, in linea generale, in assenza di collaborazione, ma in presenza di determinate condizioni, per i soli detenuti condannati alla pena dell'ergastolo è prevista la possibilità di accedere ai benefici penitenziari (comma 1-bis.1), con estensione di tale possibilità anche ai condannati a pena temporanea, esclusivamente rispetto alla concessione dei permessi premio (comma 1-bis.3).

Trattasi di previsione che appare non in linea con alcune sentenze della Corte Costituzionale, in cui si è parlato di *paradossale disparità in danno dei condannati per reati meno gravi*.

Si concorda con quanto evidenziato, sul punto, nella relativa *scheda di lettura* predisposta dalla Camera dei Deputati (pag. 22), relativamente al fatto che l'ambito applicativo della norma dovrebbe comprendere tutti i detenuti per reati ostativi.



- **art. 1 comma 1 lett.d)** della proposta: prevede la modifica del comma 2 dell'art. 4 bis o.p., individuando, con riferimento al **luogo ove è intervenuta la condanna** e, se diverso, **anche al luogo di dimora abituale del condannato** (invece che a quello di esecuzione della pena), il Comitato da cui devono provenire le dettagliate informazioni ai fini della concessione dei benefici

Tale modifica è pienamente condivisibile, in quanto attribuisce la competenza a trasmettere le informazioni, ai Comitati effettivamente in possesso dei dati più utili a valutare la pericolosità del detenuto, vale a dire quelli operanti, nel luogo dove è stato commesso il reato e comunque nel luogo di abituale dimora del condannato all'epoca di inizio di esecuzione della pena.

- **art. 1 comma 1 lett.e)** della proposta: dispone l'inserimento, nell'art. 4 bis o.p., dei commi 2 ter e 2 quater, che disciplinano in modo analitico la **parte procedurale**, prevedendo: **(a) il parere obbligatorio del pubblico ministero** in relazione al luogo in cui ha sede il giudice che ha emesso la sentenza di condanna e del **P.N.A.** se si tratta di condanne per reati di cui all'art. 51 commi 3 bis e 3 quater, anche se detenuti in regime ordinario; **(b) in caso di accoglimento dell'istanza in presenza di parere contrario, un obbligo di specifica motivazione per il giudice;** **(c) l'inefficacia del provvedimento di accoglimento** emesso senza il rispetto delle suddette regole procedurali.

Anche tale modifica appare pienamente condivisibile, in quanto individua, quali soggetti chiamati ad esprimere un preventivo parere obbligatorio, gli uffici del Pubblico Ministero in possesso delle informazioni necessarie affinché il Giudice possa esprimersi compiutamente.



art. 2 della proposta: contiene una **delega al Governo in materia di accentramento presso il Tribunale di Sorveglianza di Roma, dei giudizi del magistrato e del tribunale di Sorveglianza** riguardanti i detenuti sottoposti al regime ex art. 41 bis comma 2 o.p., per delitti commessi per finalità di terrorismo o di eversione mediante atti di violenza, nonché per i delitti di cui all'art. 416 bis c.p. o commessi avvalendosi delle condizioni previste da tale articolo oppure al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste.

La valutazione è certamente positiva con riferimento ai vari punti della delega:

- **accentramento presso il Tribunale di Sorveglianza di Roma** di tutte le procedure relative ai detenuti di cui sopra, con contestuale aumento della pianta organica di tale ufficio. La cosa ovvierebbe al rischio di orientamenti giurisprudenziali eterogenei e difformi, pur in situazioni identiche o analoghe;
- competenza del Tribunale di Sorveglianza – non anche, dunque, del magistrato di Sorveglianza – per le decisioni relative alle modalità esecutive del regime ex art. 41 bis comma 2 o.p., nonché per le decisioni relative alle istanze di differimento della pena;
- possibilità per il Pubblico Ministero presso il Giudice che ha emesso la sentenza di condanna e per il **PNA** di partecipare alle udienze fissate per discutere le istanze di concessione dei benefici, uffici cui sarebbe riconosciuto anche il **potere di impugnazione**.

Vi è, però, un punto critico, costituito dal fatto che le suddette modifiche riguarderebbero, **non tutti i detenuti al 41 bis o.p.**, ma **solo quelli il cui titolo riguardi taluni dei reati**.

Tra i reati esclusi vi sono certamente quelli di cui all'**art. 74 dpr 309/1990** ed all'**art. 416 ter c.p.**, che nell'art. 4 bis è espressamente menzionato, unitamente al 416 bis c.p. ed ai reati aggravati ex art. 416 bis.1 c.p.

Tale esclusione non appare condivisibile, atteso che, per un verso, il mantenimento di ruoli apicali nel **traffico internazionale organizzato di stupefacenti**, è certamente sintomatico di una



pericolosità qualificata del tutto analoga e per alcuni versi maggiore a quella dei *mafiosi*.

Quanto, poi, al **416 ter c.p.**, non ne è giustificata l'esclusione, se sol si pensa che tutta la restante *materia mafiosa* sarebbe regolata dalle nuove previsioni introdotte ex art. 2. di cui sopra.

Peraltro, i soggetti detenuti ex art. 41 bis comma 2 o.p., esclusivamente per il reato di cui all'art. 416 ter c.p. o in relazione all'art. 74 dpr 309/1990, senza alcuna connessione con reati di mafia, sono certamente un numero molto ridotto, conseguendone che tale esclusione non si giustificherebbe neanche con l'intento di evitare un eccessivo sovraccarico lavorativo al Tribunale di Roma.

artt. 3-4 della proposta: introducono, sempre con riguardo ai soggetti detenuti per reati ostativi, modifiche alla disciplina della **liberazione condizionale della pena**, riguardando articoli del codice penale (artt. 176 e ss., trattandosi di una della cause di estinzione della pena) e di altre leggi.

Di tali modifiche appaiono condivisibili:

- quella relativa all'art. 2 del D.L. 152/91, che prevede che l'eventuale concessione della liberazione condizionale sia sempre accompagnata dalla libertà vigilata e dal divieto di frequentazione di soggetti condannati per i reati di cui all'art. 51 commi 3 bis e 3 quater c.p.p.;
- quella relativa all' artt.176, comma 3, c.p., che aumenta a 30 anni (dai 26 attuali) il periodo di pena detentiva minimo che, per poter accedere a tale beneficio, deve aver scontato il condannato all'ergastolo per i reati di cui all'art. 4 bis comma 1 o.p., differenziando, in tal modo, la situazione dei suddetti condannati, da quelli che lo siano per reati diversi da quelli cc.dd. *ostativi*;

Presenta forti aspetti critici, invece, la modifica, introdotta con l'art. 4 comma 2, del **comma 4 dell'art. 58 quater dell'ordinamento penitenziario**.



Invero, l'estensione ai condannati all'ergastolo per tutti i reati cc.dd. ostativi, della **necessità** (previsione che riguarda oggi solo i condannati all'ergastolo per i reati di cui agli artt. 289 bis e 630 c.p. che abbiano cagionato la morte del sequestrato) di aver scontato **almeno 26 anni di pena**, per poter accedere a **tutti i benefici penitenziari di cui al comma 1 dell'art. 4 bis, comma 1, o.p.**, presta il fianco all'obiezione legata al fatto che tale norma è stata interessata da varie pronunce di incostituzionalità, fondate sull'automaticità del meccanismo, precludendo al giudice, prima del decorso del suddetto periodo detentivo, ogni possibilità di valutazione della concreta situazione del detenuto.

Si rimanda, sul punto, a quanto evidenziato nelle pagine 34-36 della scheda di lettura predisposta dalla Camera dei Deputati.

Proposta C. 1951 (Bruno Bossio)

E' costituita da un solo articolo che modifica, con il **comma 1 lettera a)**, il comma 1 bis dell'attuale art. 4 bis o.p., aggiungendovi, alla fine, che (i benefici) sono concessi **nei casi in cui risulti che la mancata collaborazione non escluda il sussistere dei presupposti, diversi dalla collaborazione medesima, che permettono la concessione dei benefici richiesti.**

Trattasi di una previsione che lascerebbe al giudice una, pressochè illimitata, **discrezionalità** nell'individuazione dei confini entro i quali concedere l'accesso ai benefici in assenza della collaborazione ex art. 58 ter.

Tale soluzione non terrebbe conto delle motivazioni delle ultime sentenze costituzionali che comunque sottolineano la necessità che l'istanza proveniente da detenuto per reati ostativi, in assenza di collaborazione, ed al di fuori dei casi di impossibilità, debba essere sorretta da **concreti elementi significativi, in modo inequivoco**, non solo dell'assenza di attuali **collegamenti con il contesto criminal-mafioso o terroristico** ma anche del **pericolo di ripristino degli stessi.**



Ma v'è di più: **il comma 3 ter**, che verrebbe introdotto dopo il comma 3 bis nell'attuale formulazione dell'art. 4 bis o.p., prevede che **le informazioni** di cui ai comi precedenti (oltre a **non dover contenere pareri**), *dovrebbero fornire concreti e specifici elementi conoscitivi, fondati su circostanze di fatto, che dimostrino in modo certo l'attualità dei collegamenti dei condannati con la criminalità organizzata.*

Risulterebbe, dunque, ribaltato quanto affermato nelle citate sentenze della Corte Costituzionale, secondo cui, nel caso di detenuto per taluni reati (in particolare quelli *ostativi*), è pienamente compatibile con i principi costituzionali, una presunzione di pericolosità che deve essere, però, relativa; dunque, in assenza di collaborazione o di impossibilità della stessa, dovrà poter essere superata, ma sulla base di elementi certi, significativi della assenza di attuali collegamenti con la criminalità organizzata e del pericolo di ripresa degli stessi, ulteriori al semplice esito favorevole del percorso rieducativo ed alla mera dissociazione, che vanno rappresentati, innanzitutto, dal detenuto istante.

La Corte Costituzionale, in particolare nella sentenza n. 253/2019, ha censurato il fatto che, in assenza di una collaborazione possibile, debba presumersi in modo assoluto che non sia avvenuta la rescissione dei suddetti collegamenti, conseguendone che il giudice, a fronte di una mancata collaborazione, benchè possibile, dovrà valutare eventuali altri elementi significativi in tale direzione; ha, tuttavia, al contempo ribadito che rimane un **onere di allegazione a carico dell'istante**, nel senso che **dovrà essere il detenuto a fornire elementi significativi del venir meno di ogni legame con i circuiti del crimine organizzato mafioso, pur in assenza di un contributo collaborativo.**

Si riporta di seguito lo specifico passaggio della motivazione della sentenza Corte Costituzionale n. 253/19:

“...Di entrambi tali elementi – esclusione sia dell'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata che del pericolo di un loro ripristino – grava sullo stesso condannato che richiede il beneficio l'onere di fare



specifica allegazione (come stabilisce la costante giurisprudenza di legittimità maturata sul comma 1-bis dell'art. 4-bis, ordin. penit., in tema di collaborazione impossibile o inesigibile: ex plurimis, Corte di cassazione, sezione prima penale, sentenze 13 agosto 2019, n. 36057, 8 luglio 2019, n. 29869 e 12 ottobre 2017, n. 47044)..”.

La Corte Costituzionale ha, altresì, sottolineato, che **“la presunzione di pericolosità sociale del detenuto che non collabora, pur non più assoluta, non è certo superabile in virtù della sola regolare condotta carceraria o della mera partecipazione al percorso rieducativo e nemmeno in ragione di una sola dichiarata dissociazione, ma solo in forza dell’acquisizione di altri, congrui e specifici elementi..”**, che, per come detto, il detenuto istante ha l’onere di allegare.

Si ritiene, infine, che l’assenza di tutte le altre modifiche contenute, invece, nella proposta *Ferraresi*, altererebbe in modo evidente il complessivo equilibrio del sistema normativo (composto da norme processuali e contenute nell’ordinamento penitenziario) che trova la sua *ratio* nella storica ed attuale operatività, nel nostro Paese, di pericolosissime associazioni mafiose.

Proposta C. 1951 (Delmastro Delle Vedove ed altri n.3184)

E’ costituita da due articoli, **il primo** dei quali è quello di reale interesse, in quanto modificativo dell’art. 4 bis o.p..

L’art. 1 comma 1 lettera a) prevede l’inserimento, nell’art. 4 bis o.p. del **comma 1-sexies**, che disciplina la possibilità di accesso ai benefici penitenziari, per i soggetti detenuti per *reati ostativi*, in assenza di collaborazione (possibile e utile).

La costruzione della norma presenta molti aspetti condivisibili, ma anche diverse criticità.

La condizione essenziale per l’accesso ai benefici è la **prova dell’assenza di collegamenti attuali e del pericolo di ripristino di essi.**



Tuttavia, la previsione che “...**anche a riscontro delle allegazioni dell’istante, il magistrato ed il tribunale di Sorveglianza acquisiranno dettagliate informazioni.....**”, si presta ad essere interpretata nel senso che la magistratura di sorveglianza dovrà attivarsi per acquisire le informazioni necessarie a formulare il proprio giudizio probatorio relativo all’**assenza di collegamenti attuali e del pericolo di ripristino di essi, anche qualora l’istante nulla abbia allegato in proposito.**

Ciò andrebbe al di là di quanto statuito dalla Corte Costituzionale nella sentenza sopra riportata.

Il **contenuto delle *dettagliate informazioni*** che la magistratura di sorveglianza dovrà acquisire appare completo.

Quanto ai soggetti dai quali acquisire tali informazioni - **art. 1 comma 1 lettera b)**, che modifica l’attuale comma 2 dell’art. 4 bis-condivisibile è l’individuazione del **procuratore distrettuale presso il giudice che ha emesso la sentenza.**

Rilevasi, infine, che non appare condivisibile la limitazione dell’intervento del **PNA** ai soli casi in cui l’istanza provenga da detenuti in regime ex art. 41 bis o.p., in quanto la *ratio* di tale intervento sta nel fatto che la **DNA** è, almeno potenzialmente, in possesso di un *bagaglio informativo* più ampio rispetto a quello del singolo Procuratore Distrettuale, rispetto a tutti i detenuti per i reati *ostativi* in tema di mafia, terrorismo e stupefacenti, a prescindere dalle modalità detentive.

Quanto al Comitato Provinciale per l’Ordine e la Sicurezza Pubblica, appare più utile il riferimento al luogo dove è stato commesso il reato ed al luogo di abituale dimora del condannato all’epoca di inizio di esecuzione della pena, magari in aggiunta a quello del luogo dove il detenuto intende stabilire la sua residenza previsto dalla presente proposta.

Apprezzabile il fatto che verrebbe meno il termine di 30 gg. scaduto il quale il giudice potrebbe decidere anche in assenza delle



informazioni, termine che scompare anche al successivo comma 2 bis (**art. 1, co. 1 lett. c**).

Condivisibile la previsione della possibilità per il giudice, in casi di concessione dei benefici, di stabilire delle prescrizioni (**art. 1, co. 1 lett. d**, che inserisce un nuovo comma 2 ter).

Roma 27 settembre 2021

Il Sostituto Procuratore Nazionale
Salvatore Dolce