

FRANCO DELLA CASA
GLAUCO GIOSTRA

MANUALE
DI DIRITTO
PENITENZIARIO



G. Giappichelli Editore

CAPITOLO II

L'OSSERVAZIONE E IL TRATTAMENTO

Fabio Fiorentin

SOMMARIO: 1. Principi generali e fonti in materia di esecuzione della pena. – 1.1. Trattamento penitenziario e trattamento rieducativo. – 1.2. I destinatari del trattamento. – 1.3. Gli organi del trattamento. – 1.4. L'osservazione della personalità e il programma di trattamento. – 2. La vita detentiva. – 3. La tutela della salute in carcere. – 4. Il regolamento interno. – 5. Il magistrato di sorveglianza quale garante dei diritti trattamentali. – 6. Gli automatismi ostativi e la collaborazione con la giustizia. – 6.1. Il superamento delle preclusioni ostativo assolute in assenza di collaborazione con la giustizia. – 7. Le strutture. – 8. Le spese per l'esecuzione della pena e la remissione del debito.

1. *Principi generali e fonti in materia di esecuzione della pena.*

L'art. 1 l. 354/1975 è dedicato, significativamente, ai principi che regolano l'esecuzione penitenziaria e il "trattamento" che deve essere predisposto, nel corso della detenzione in carcere, per le persone detenute o internate. L'*incipit* dell'ordinamento penitenziario si collega, infatti, ai principi generali in materia di esecuzione penale enunciati dalla Costituzione e dalle fonti sovranazionali (C.e.d.u.) per sancire che alla persona detenuta o internata sono garantiti "i diritti fondamentali" (*infra*, § 5). Tali essenziali attributi della persona umana trovano presidio anzitutto nella **Costituzione** (art. 13 co. 4° e art. 27 co. 3° Cost.), e nella **C.e.d.u.**, il cui art. 3 tutela la dignità della persona umana e vieta ogni forma di tortura, ma la stessa **legge** di ordinamento penitenziario e il relativo **regolamento di esecuzione** (d.p.r. 230/2000) enunciano molteplici diritti in favore dei detenuti e degli internati e ne stabiliscono le relative modalità di fruizione.

Una sempre più ampia produzione normativa di *soft law* (cioè di regole prive di forza cogente, ma autorevoli precetti cui devono ispirarsi le legislazioni degli Stati e i giudici nell'applicazione del diritto interno) arricchisce, inoltre, il corredo di garanzie in favore delle persone detenute e internate (Cap. I, § 2).

Tra i principi fondamentali codificati, una speciale posizione è assunta, nel-

l'esecuzione penitenziaria, dal **principio di proporzionalità e adeguatezza** delle restrizioni che possono essere applicate ai detenuti, ai quali deve essere imposto, ai fini delle esigenze preventive e organizzative dell'amministrazione, il **minimo sacrificio** necessario dei diritti.

Alla luce di tale parametro generale, l'esercizio dei diritti delle persone detenute o internate deve essere temperato, nella dinamica della vita detentiva, con l'esigenza che all'interno degli istituti penitenziari siano mantenuti l'ordine e la disciplina.

Quest'ultima priorità, tuttavia, deve essere soddisfatta nel rispetto dei diritti e senza il ricorso a **restrizioni non giustificabili** con la predetta finalità e, con riguardo agli imputati, non indispensabili ai fini giudiziari (art. 1 co. 5°).

Nella medesima ottica è posto il **divieto di ogni violenza fisica e morale** sulle persone ristrette, sancito dalla Costituzione (art. 13 co. 4° Cost.) e ripreso nel co. 3° dell'art. 1.

Nella prospettiva dell'irrobustimento delle garanzie per le persone detenute e internate, l'art. 1 sancisce il **divieto di discriminazione**, rafforzato dal riferimento alla tutela da possibili forme di irragionevoli disparità motivate dal sesso, identità di genere, orientamento sessuale (*infra*, § 1.1).

Il **contemperamento tra l'esercizio dei diritti fondamentali e le istanze di ordine e sicurezza interni** agli istituti penitenziari pone delicati problemi in tutti i casi in cui le facoltà soggettive delle persone detenute o internate che si esplicano nell'esercizio delle "libertà trattamentali" vengono incise dagli **strumenti disciplinari o di rigore**, quali l'utilizzo della forza fisica o di mezzi di coercizione (artt. 41 e 42-*bis*) e l'applicazione delle sanzioni disciplinari (art. 39), preordinati a garantire l'ordine e la sicurezza nello svolgimento della vita quotidiana interna all'istituto penitenziario in rapporto alle condotte del singolo detenuto; ovvero, nel caso della c.d. pericolosità penitenziaria che comporti l'applicazione della **sorveglianza particolare** prevista dall'art. 14-*bis* (Cap. V, § 4) o ancora – nel caso le esigenze preventive impongano di evitare il contatto del detenuto o dell'internato con l'organizzazione mafiosa o terroristica di appartenenza – con l'imposizione dello **speciale regime detentivo** di cui all'art. 41-*bis* co. 2° (Cap. V, § 5).

Sul piano della **sicurezza**, inoltre, l'ordinamento penitenziario contempla strumenti specifici di natura essenzialmente precauzionale che – ai fini di prevenzione della commissione di reati e a tutela dell'ordine interno degli istituti penitenziari – incidono sui diritti fondamentali della persona detenuta o internata: il controllo e la limitazione della corrispondenza (art. 18-*ter*), le perquisizioni (art. 34) e – in una prospettiva di *extrema ratio* – lo strumento eccezionale della sospensione del trattamento all'interno di un determinato istituto (art. 41-*bis* co. 1°), qualora le esigenze di sicurezza riguardino non più il singolo soggetto ma l'intera popolazione di un istituto.

Sui diritti fondar
che possono essere
nimento dell'ordine
detenuti per ragioni

1.1. *Trattamento p*

L'art. 1 offre un
ducazione ovvero
della "rieducazione

Il **trattamento p**
sposizioni e le attivi
restrittive della liber
de più specificamen
degli istituti peniten
to esecutivo della l
giuridiche – attive e
gli istituti penenzia

Per **trattamento**
plina normativa che
Carta costituzionale
rieducazione del co
zione di metodolog
modificazione della
basi per la sua pien
iscrive la definizion
volto a «promuover
teggiamenti persona
ostacolo a una costr

Benché concettu
presentano, dal pun
che, in linea di prin
zione della persona
c.d. di alta sicurez
della sicurezza inter
si tassativi – limitaz
caso essere inciso.

Il trattamento ric
esso si indirizza a tu
so poiché per ogni p
l'offerta trattamento

Sui diritti fondamentali incidono, infine, le limitazioni alla libertà personale che possono essere imposte ai soggetti detenuti per ragioni diverse dal mantenimento dell'ordine e della sicurezza interni all'istituto, quali l'**isolamento** dei detenuti per ragioni sanitarie o giudiziarie (art. 33 e art. 73 reg. esec.).

1.1. *Trattamento penitenziario e trattamento rieducativo.*

L'art. 1 offre una definizione normativa dei concetti di **trattamento e rieducazione** ovvero – alla luce di quanto dispone il co. 3° dell'art. 27 Cost. – della “rieducazione attraverso il trattamento”.

Il **trattamento penitenziario** è un concetto ampio, che comprende le disposizioni e le attività che riguardano l'esecuzione delle pene o di altre misure restrittive della libertà personale, mentre il c.d. regime penitenziario comprende più specificamente le norme che disciplinano la vita quotidiana all'interno degli istituti penitenziari (contenute, queste ultime, soprattutto nel regolamento esecutivo della legge penitenziaria), nonché la disciplina delle posizioni giuridiche – attive e passive – afferenti al detenuto e i principi di gestione degli istituti penitenziari.

Per **trattamento rieducativo** si intende, invece, il complesso della disciplina normativa che si propone di dare attuazione al disposto codificato nella Carta costituzionale (art. 27 co. 3° Cost.), per cui ogni pena deve tendere alla rieducazione del condannato. Tale obiettivo viene perseguito mediante l'adozione di metodologie e prassi operative finalizzate a favorire il processo di modificazione della personalità del condannato o dell'internato e a porre le basi per la sua piena reintegrazione nella società civile. In tale prospettiva si iscrive la definizione normativa del trattamento rieducativo quale strumento volto a «promuovere un processo di modificazione delle condizioni e degli atteggiamenti personali, nonché delle relazioni familiari e sociali che sono di ostacolo a una costruttiva partecipazione sociale» (art. 1 co. 2° reg. esec.).

Benché concettualmente distinte, entrambe le tipologie di trattamento rappresentano, dal punto di vista dei soggetti destinatari, un **diritto soggettivo** che, in linea di principio, non può essere annichilito per effetto della collocazione della persona in uno specifico “circuitto” penitenziario: ad es. in sezioni c.d. di alta sicurezza (Cap. V, § 2.1). Se, per esigenze di tutela dell'ordine e della sicurezza interna, il trattamento penitenziario può subire – sia pure in casi tassativi – limitazioni, il diritto al trattamento rieducativo non può in nessun caso essere inciso.

Il trattamento rieducativo è retto da **tre principi** fondamentali. Anzitutto, esso si indirizza a tutti i condannati e internati, qualunque sia il reato commesso poiché per ogni persona – questo l'assunto alla base dell'**universalità** dell'offerta trattamentale – è possibile un tentativo di recupero alla società, per

tamentale, a particolari categorie di detenuti: per i **tossicodipendenti** sono previste apposite strutture detentive – sezioni o istituti a custodia attenuata¹ – finalizzate alla migliore gestione della dipendenza e alla preparazione all'accesso alle misure alternative terapeutiche; per gli autori di **delitti di natura sessuale**, oltre all'allocazione in speciali sezioni detentive per ragioni di tutela (che tuttavia si risolvono in condizioni di ulteriore separazione e stigmatizzazione rispetto alla restante popolazione detenuta), sono previsti, come emerge dall'art. 13-*bis*, particolari percorsi trattamentali (*infra*, § 6).

Obiettivi più direttamente terapeutici persegue il trattamento previsto per i detenuti affetti da **“anomalie di carattere psichiatrico”** (art. 20 e art. 112 reg. esec.).

Nell'ambito delle garanzie affermate nella nuova dizione normativa entra, inoltre, la tutela dalle discriminazioni dovute alla c.d. **identità di genere**, che possono verificarsi in danno delle persone appartenenti al c.d. mondo LGBT (omosessuali, bisessuali, *transgender*), alle quali l'ordinamento deve assicurare condizioni detentive che garantiscano una particolare protezione e la possibilità di partecipare al trattamento a condizioni quanto più possibili omogenee a quelle degli altri ristretti.

Nella prospettiva trattamentale orientata in senso costituzionale la figura dell'**imputato** assume una posizione particolare. Il trattamento penitenziario è, infatti, applicato a tutti i detenuti e, pertanto, anche agli imputati, ristretti in forza di un titolo cautelare. Questi godono, al pari dei condannati e degli internati, dei “diritti” cui si riferisce l'art. 4 e della corrispondente tutela giurisdizionale (art. 35-*bis*); laddove il trattamento propriamente rieducativo è riservato ai condannati in via definitiva e agli internati, coerentemente con la presunzione di non colpevolezza dell'imputato di matrice costituzionale (art. 27 co. 2° Cost.). Ai soli condannati e internati è – per la medesima ragione – riservata l'**osservazione scientifica della personalità** di cui all'art. 13 co. 2°.

Il trattamento dell'imputato è – coerentemente con la presunzione di innocenza di matrice costituzionale – ispirato al principio dispositivo, essendogli riconosciuta la possibilità di essere ammesso, a richiesta e quindi su base volontaria, alle attività organizzate all'interno dell'istituto penitenziario quali il lavoro in sezione, le attività sportive, didattiche e formative (art. 15 co. 3°). Sarebbe, infatti, contraddittoria l'obbligatorietà di un'adesione trattamentale con finalità rieducativa per coloro che – per essere la loro posizione *sub iudice* – non risultano ancora autori accertati di un reato e, dunque, a maggior ragione non potrebbero essere ritenute persone da “rieducare”.

L'esigenza costituzionale che impone di garantire al “presunto innocente”

¹ Per indicare tali strutture si ricorre comunemente all'acronimo I.C.A.T. (istituti a custodia attenuata per il trattamento dei soggetti tossicodipendenti).

il pieno dispiegarsi delle **facoltà difensive** (art. 24 co. 2° Cost.) induce a ritenere che nei confronti dell'imputato non possano essere opposte particolari limitazioni ai contatti (corrispondenza, colloqui e comunicazioni) con il proprio difensore², se non nei limiti disciplinati dalle disposizioni dagli artt. 103 e 104 c.p.p. (Cap. III, § 4.1).

1.3. Gli organi del trattamento.

Numerose sono le soggettività che concorrono, nei rispettivi ruoli, alla piena attuazione del trattamento penitenziario e rieducativo praticato negli istituti di pena. Viene anzitutto in rilievo il **direttore** del carcere, che è responsabile delle modalità di gestione dei servizi e dell'organizzazione dell'istituto e presiede il **consiglio di disciplina**, nonché il **gruppo di osservazione e trattamento** (v., rispettivamente, art. 40 co. 2° e art. 29 co. 2° reg. esec.), l'*équipe* multidisciplinare incaricata di elaborare il programma di trattamento e i successivi aggiornamenti, sede privilegiata per la valutazione delle informazioni acquisite sulla personalità del detenuto da ciascun operatore penitenziario nell'ambito del proprio lavoro, la cui attività è funzionale alla formulazione del programma di trattamento individualizzato (*infra*, § 1.4). Concorre, altresì, al trattamento anche il personale della **polizia penitenziaria**, alla luce delle previsioni della l. 395/1990, che individua tra i compiti istituzionali del Corpo di polizia penitenziaria la partecipazione «alle attività di osservazione e trattamento rieducativo dei detenuti e degli internati».

Motore del trattamento è l'**area educativa**, che organizza e coordina le attività interne all'istituto, i corsi scolastici, le attività lavorative e sportive, le iniziative culturali, in collaborazione con gli altri operatori. Gli educatori, la cui denominazione ufficiale è attualmente quella di «**funzionari giuridico-pedagogici**»³, partecipano, inoltre, attivamente al gruppo di osservazione e trattamento.

Presente negli istituti è anche il **servizio di tossicodipendenze** (SER.D.), che si occupa dei detenuti che presentano problemi di tossico/alcoldipendenza con

² Con riferimento ai colloqui del difensore con il detenuto, cfr. Corte cost., 3 luglio 1997, n. 212, il cui *dictum* è stato trasfuso nell'art. 18 co. 2° dall'art. 11 lett. g d.lgs. 123/2018; v. anche, relativamente ai colloqui del patrono con il cliente sottoposto allo speciale regime di cui all'art. 41-bis, v. Corte cost., 20 giugno 2013, n. 143.

³ In seguito al contratto integrativo del personale non dirigenziale del Ministero della giustizia, siglato il 29 luglio 2010, la denominazione «educatore» è stata cambiata in quella di «funzionario della professionalità giuridico-pedagogica» (art. 17). In questa sede si sceglie, tuttavia, di utilizzare il termine «educatore», che è poi quello rinvenibile nella legge penitenziaria e nel relativo regolamento di esecuzione.

assistenza sanitaria e terapeutici di recupero e assistenti sociali dell'ufficio con il compito di cura dei ristretti e di svolgimento di sintesi che (*infra*, § 1.4), al fine di cui il compito è svolto anche formulato richiesta di

Altre importanti figure del trattamento dei soggetti ed il trattamento, l'educazione volontari (art. 78). Con il sistema penitenziario e si occupano delle carceri strette. Sono autorizzati all'opera rivolta al soggetto ovvero a collaborare con il regime di semilibertà e i detenuti dimessi al termine dell'assunto particolare in materia di direttore culturale (art. 78) delle difficoltà relazionali e di ostacolo, per i programmi di riabilitativi. Tale funzione, benché essenzialmente riguarda la vita detentiva e detentiva 123/2018, ha inserito le attività culturali, ri

1.4. L'osservazione

Il «contenuto pro» nei confronti dei condannati, innanzitutto, promuove correlativamente, in materia di detenuta o internata, sostenere il percorso

In questa prospettiva

⁴ Relativamente alle

assistenza sanitaria e colloqui finalizzati alla predisposizione di programmi terapeutici di recupero esterni⁴. Attivi negli istituti penitenziari sono anche gli assistenti sociali dell'**ufficio di esecuzione penale esterna** (in seguito: U.E.P.E.), con il compito di curare il rapporto con l'esterno, in particolare con la famiglia dei ristretti e di svolgere l'indagine socio-familiare utile alla redazione della **relazione di sintesi** che conclude l'osservazione della personalità del condannato (*infra*, § 1.4), al fine della elaborazione del programma di trattamento (analogo compito è svolto anche in relazione ai condannati in stato di libertà che abbiano formulato richiesta di applicazione di una misura alternativa alla detenzione).

Altre importanti figure che operano all'interno del carcere per lo sviluppo del trattamento dei soggetti ristretti sono lo **psicologo**, che cura l'osservazione ed il trattamento, l'educatore, l'assistente sociale, il **sanitario** e gli **assistenti volontari** (art. 78). Questi ultimi non sono dipendenti dell'amministrazione penitenziaria e si occupano dell'assistenza e dell'educazione delle persone ristrette. Sono autorizzati a frequentare gli istituti penitenziari per partecipare all'opera rivolta al sostegno morale e al futuro reinserimento nella vita sociale, ovvero a collaborare con il servizio sociale per l'affidamento in prova, il regime di semilibertà e la detenzione domiciliare, nonché per l'assistenza ai detenuti dimessi al termine della pena ed alle loro famiglie. Una figura che ha assunto particolare importanza per il trattamento dei detenuti stranieri è il **mediatore culturale** (art. 35 reg. esec.), incaricato di contribuire al superamento delle difficoltà relazionali di natura sia linguistica che culturale che spesso sono di ostacolo, per i detenuti stranieri alloggianti, alla fruizione dei percorsi riabilitativi. Tale funzione di mediazione può svilupparsi in molteplici forme, benché essenzialmente sia diretta a facilitare la comprensione delle regole della vita detentiva e delle opportunità trattamentali. In tale prospettiva, il d.lgs. 123/2018, ha inserito il mediatore culturale nella commissione che organizza le attività culturali, ricreative e sportive (art. 27 co. 2°).

1.4. *L'osservazione della personalità e il programma di trattamento.*

Il "contenuto programmatico" dell'intervento rieducativo dispiegato nei confronti dei condannati e degli internati è enunciato nell'art. 13. Esso vuole, innanzitutto, promuovere e stimolare la responsabilizzazione del soggetto e, correlativamente, incentivare, per quanto possibile, le attitudini della persona detenuta o internata, nonché valorizzarne le eventuali competenze che possano sostenere il percorso di reinserimento nella società libera.

In questa prospettiva sussiste una vera e propria **obbligazione di mezzi** in

⁴ Relativamente alle misure alternative dedicate a tali soggetti, v. Cap. VI, §§ 4 e 5.

capo all'amministrazione penitenziaria di apprestare un **progetto trattamentale** quanto più possibile ricco, articolato e individualizzato, avuto riguardo, da una parte, al patrimonio di abilità che il soggetto porta con sé fin dall'inizio dell'esecuzione (le attitudini che dovranno essere sviluppate e messe a frutto) e, dall'altra, con il riconoscimento e la valorizzazione delle specifiche competenze già eventualmente acquisite dalla persona detenuta o internata (ad es. titoli di studio, percorsi formativi, competenze specifiche in determinati ambiti di attività), che potranno essere utilmente sviluppate per fungere da volano nel reinserimento sociale.

Al fine di **individualizzare** il trattamento tenendo conto delle effettive necessità del condannato o dell'internato è previsto che nei suoi confronti sia effettuata l'**osservazione scientifica della personalità**, volta alla rilevazione delle cause che hanno condotto la persona a commettere il reato, anche relative alle eventuali «**carenze psicofisiche**». Non compare più, nella vigente versione dell'art. 13, modificata dal d.lgs. 123/2018, il riferimento al "disadattamento sociale" alla luce delle evidenze della moderna criminologia, che registra una molteplicità di profili criminali (dai *white collars*, alla criminalità informatica ed economica, ai *sex-offenders*) non necessariamente connotati da forme di disadattamento sociale. L'osservazione della personalità identifica, dunque, gli elementi rilevanti al fine della predisposizione di un **programma di trattamento** del soggetto, idoneo al superamento degli ostacoli di varia natura che si frappongono al ricollocamento di questi nella società. Tale programma, che viene redatto in calce alla c.d. **relazione di sintesi** (un compendio, per l'appunto, dei dati desunti dall'osservazione della personalità), costituisce il risultato dell'intervento osservativo e trattamentale intrapreso in favore della persona detenuta o internata e rappresenta, altresì, il concreto piano operativo destinato a svilupparsi nell'ambito del percorso esecutivo, che dovrebbe prevedere prioritariamente l'ammissione dell'interessato alle esperienze extramurarie (permessi premio e lavoro all'esterno) e, in seguito, all'esecuzione penale esterna (misure alternative alla detenzione).

La prima stesura del programma di trattamento deve avvenire non oltre sei mesi dall'inizio della detenzione (art. 13 co. 4°). Tale programma viene sottoposto all'**approvazione del magistrato di sorveglianza** (art. 69 co. 5°) ed è periodicamente aggiornato nel corso della detenzione, per accompagnare lo sviluppo del trattamento e l'auspicato percorso di reinserimento sociale del soggetto (*infra*, § 5).

Il documento di sintesi con il programma di trattamento ed i suoi successivi aggiornamenti sono inseriti nella **cartella personale** del detenuto, che segue l'interessato in tutti i suoi eventuali trasferimenti e contiene, altresì, i dati giudiziari, biografici e sanitari del detenuto, l'annotazione degli sviluppi del trattamento praticato nei suoi confronti e i relativi esiti (art. 13 co. 5°).

Il d.lgs. 150/2022 condannati e degli in-
rio, il ricorso a prog
l'art. 78 co. 1° lett.
sione sul fatto crim
prodotte, in partico
zione, altresì un per
cessaria e integrante
complemento.

Agli operatori de
tivo per realizzare p
rativa in favore dei
vole adesione, che
merito ed anche nel
rezza.

L'art. 15-bis, intr
altresì, che la partec
esito positivo siano
al lavoro all'esterno
ternative alla detenz
ché della liberazione
cata effettuazione de
raggiungimento di u

Tali innovative d
co. 2°-bis d.lgs. 150
sione del d.l. 162/20

2. La vita detentiva

Già nel regolame
vedeva disposizioni
la riforma penitenzi
carceraria e del risp
dinate fondamentali

Tra le principali
rio, che prevedono
di proprietà persona
(*infra*, § 4). La dot
nel caso di accertat

Il d.lgs. 150/2022 (c.d. riforma Cartabia) ha previsto che, nei confronti dei condannati e degli internati, sia favorito, nel corso del trattamento penitenziario, il ricorso a **programmi di giustizia riparativa** (art. 13 co. 4° inserito dall'art. 78 co. 1° lett. a d.lgs. 150/2022), promuovendo così, accanto alla riflessione sul fatto criminoso commesso, sulle motivazioni e sulle conseguenze prodotte, in particolare per la vittima, nonché sulle possibili azioni di riparazione, altresì un percorso riparativo che, pur non inserendosi come parte necessaria e integrante del trattamento, ne costituisce il possibile ed auspicato complemento.

Agli operatori del carcere e dell'area educativa si demanda lo sforzo proattivo per realizzare possibilità concrete di accesso ai percorsi di giustizia riparativa in favore dei detenuti e degli internati favorendone la libera e consapevole adesione, che può avvenire in ogni stato e grado del procedimento di merito ed anche nella fase dell'esecuzione della pena o della misura di sicurezza.

L'art. 15-bis, introdotto dall'art. 78 co. 1° lett. b d.lgs. 150/2022, prevede, altresì, che la partecipazione al programma di giustizia riparativa e l'eventuale esito positivo siano valutati in favore dell'interessato ai fini dell'assegnazione al lavoro all'esterno, della concessione dei permessi premio e delle misure alternative alla detenzione previste dal Capo VI della legge penitenziaria, nonché della liberazione condizionale, mentre non si tiene conto, invece, della mancata effettuazione del programma, dell'interruzione dello stesso o del mancato raggiungimento di un esito riparativo.

Tali innovative disposizioni entreranno in vigore il 30 giugno 2023 (art. 92 co. 2°-bis d.lgs. 150/2022, introdotto dall'art. 5-nonies l. 199/2022 di conversione del d.l. 162/2022).

2. La vita detentiva.

Già nel regolamento carcerario del 1931 il «trattamento penitenziario» prevedeva disposizioni per disciplinare la vita quotidiana del detenuto. Solo con la riforma penitenziaria del 1975 i principi di **umanizzazione** della condizione carceraria e del **rispetto della dignità della persona** diventano però le coordinate fondamentali in materia di vita detentiva.

Tra le principali disposizioni si trovano, anzitutto, quelle in tema di **vestiario**, che prevedono la possibilità, per i detenuti, di fare uso di abiti e di corredo di proprietà personale con le modalità disciplinate dal regolamento d'istituto (*infra*, § 4). La dotazione in uso al detenuto può essere soggetta a limitazioni nel caso di accertato rischio di gesti autolesionistici o anticonservativi (ad es.

possono essere sostituiti lacci o cinture). Ad evitare che il possesso di oggetti o capi di lusso possa tradursi in una forma di affermazione del prestigio criminale, il possesso di capi di abbigliamento “firmati” è limitato. Quanto agli oggetti personali, sono ammessi a condizione che abbiano un particolare valore morale o affettivo (ad es. fede nuziale, catenina con simboli religiosi) e sempre che la loro detenzione sia compatibile con l’ordinario svolgimento della vita dell’istituto e non possano trasformarsi in strumenti atti all’offesa o a recare pregiudizio alla sicurezza (art. 10 co. 3° reg. esec.).

Per quanto riguarda le caratteristiche generali, norme specifiche sono dettate per i **bagni** ed i **servizi igienici**: l’amministrazione penitenziaria deve assicurare «l’uso adeguato e sufficiente di lavabi e di bagni o docce, nonché degli altri oggetti necessari alla cura e alla pulizia della persona» (art. 8 co. 1°), garantendo altresì l’uso autonomo e riservato dei servizi, con collocazione del locale adibito a tale scopo in ambiente separato dalla camera di detenzione (art. 7 co. 2°). Servizi igienici e docce devono, inoltre, essere dotati di acqua calda e fredda. A ciascun detenuto sono forniti gli oggetti e gli strumenti necessari alla pulizia della persona e della propria camera (art. 6 co. 5° reg. esec.). Sono previsti anche, presso ciascun istituto penitenziario, **servizi per la cura della persona**: barbiere e, per le donne, servizio di parrucchiere (art. 8 co. 2° reg. esec.).

I detenuti hanno diritto ad una sana e regolare **alimentazione**, che sia adeguata in relazione all’età, al sesso, allo stato di salute, all’attività lavorativa svolta, alla stagione e al clima. La quantità e la qualità del vitto giornaliero sono determinate da apposite **tabelle** (le c.d. tabelle vittuarie), approvate con decreto ministeriale. Il controllo sulla quantità e la qualità vitto è effettuato da una rappresentanza di tre detenuti estratti mensilmente a sorte e da un delegato del direttore (art. 9 co. 6°). I detenuti possono, comunque, acquistare a proprie spese, generi alimentari e di conforto (c.d. sopravvitto) presso spacci interni, gestiti direttamente dall’amministrazione penitenziaria o affidati ad imprese private e ricevere dall’esterno generi alimentari in misura tale da non eccedere il fabbisogno settimanale. Per quanto possibile, il vitto deve tenere conto delle prescrizioni proprie delle diverse fedi religiose (art. 9 co. 1°).

In ogni istituto è attiva una **cucina** dove vengono preparati i pasti. Normalmente i detenuti consumano i cibi nelle camere di detenzione dopo averli scaldati con i fornelli in dotazione. Tale prassi, rischiosa per l’incolumità dei detenuti e non conforme alle esigenze del trattamento (il momento del pasto è un’importante occasione di socialità e di osservazione del comportamento dei detenuti in tale contesto), dovrebbe essere superata con l’istituzione di **locali comuni** ove consumare i pasti, prevista con la riforma penitenziaria del 2018.

L’ordinamento penitenziario riconosce ai detenuti e internati che non svolgano lavoro all’aperto il diritto alla **permanenza in spazi aperti**, nella misura

minima di **quattro ore** di dovere limitare a d
interno di ciascun istit
«gli orari, i turni e le
alla permanenza all’ar
atmosferici (art. 10 co

L’utilizzo degli spa
tale dei detenuti, cont
della libertà personale
cialità, di realizzazion
ce strumento per l’oss
dell’area educativa.

3. La tutela della sal

Il diritto alla salute
diritto dell’individuo
parte della C.e.d.u. Il
nuta o internata conti
esclusi o limitati dalla
per i detenuti malati p
vendo lo Stato assicura

La Corte di Strasb
zione dell’**art. 3 C.e.d**
detenuto lo stesso live
esterni all’ambiente ca
re mediche adeguate, b
zione»⁶ e la necessità
tenuto siano incompati
ziario, la persona sia li

Sul piano del diritt
gestita direttamente d
sanitaria curata dal Se
apprezzabile nella pro

⁵ Corte e.d.u., 11 febbra

⁶ Corte e.d.u., 29 genna

⁷ Corte e.d.u., 10 genna
Scoppola c. Italia, §§ 50-58

minima di **quattro ore** al giorno, salvo che, per giustificati motivi, si ritenga di dovere limitare a due ore l'esercizio di tale diritto (art. 10). Il regolamento interno di ciascun istituto stabilisce, ai sensi dell'art. 36 co. 2° lett. e reg. esec., «gli orari, i turni e le modalità di permanenza all'aperto». Gli spazi destinati alla permanenza all'aperto devono offrire possibilità di protezione dagli agenti atmosferici (art. 10 co. 3°).

L'utilizzo degli spazi all'aperto assicura non solo il benessere fisico e mentale dei detenuti, contribuendo a limitare gli effetti negativi della privazione della libertà personale, ma costituisce, altresì, un importante momento di socialità, di realizzazione del programma trattamentale del detenuto e un efficace strumento per l'osservazione scientifica dei detenuti da parte del personale dell'area educativa.

3. *La tutela della salute in carcere.*

Il **diritto alla salute**, presidiato a livello costituzionale quale fondamentale diritto dell'individuo (art. 32 Cost.), è oggetto di particolare tutela anche da parte della C.e.d.u. Il giudice europeo ha, invero, sancito che la persona detenuta o internata continua a godere dei diritti fondamentali, salvo solo quelli esclusi o limitati dalla restrizione della libertà, e che la carenza di cure mediche per i detenuti malati può costituire un trattamento inumano o degradante, dovendo lo Stato assicurare l'integrità delle persone che ha privato della libertà⁵.

La Corte di Strasburgo, in particolare, si è soffermata sui profili di violazione dell'**art. 3 C.e.d.u.**, il cui disposto «non implica che sia garantito ad ogni detenuto lo stesso livello di cure mediche garantito dai migliori istituti di cura esterni all'ambiente carcerario [...]. Peraltro, quando si tratta di valutare le cure mediche adeguate, bisogna tenere presenti le esigenze pratiche della carcerazione»⁶ e la necessità che, nell'ipotesi in cui le gravi condizioni di salute del detenuto siano incompatibili con una prolungata permanenza nell'istituto penitenziario, la persona sia liberata o ammessa a misure esterne al carcere⁷.

Sul piano del diritto interno, il passaggio dalla c.d. medicina penitenziaria, gestita direttamente dai responsabili delle strutture carcerarie, all'assistenza sanitaria curata dal Servizio sanitario nazionale (**d.p.c.m. 1° aprile 2008**), pur apprezzabile nella prospettiva della tendenziale parità di tutti i soggetti per

⁵ Corte e.d.u., 11 febbraio 2014, Contrada c. Italia (n. 2), §§ 75-85.

⁶ Corte e.d.u., 29 gennaio 2013, Prestieri c. Italia, § 70.

⁷ Corte e.d.u., 10 gennaio 2008, Scoppola c. Italia, §§ 45-51; Corte e.d.u., 17 luglio 2012, Scoppola c. Italia, §§ 50-58; Corte e.d.u., 11 febbraio 2014, Contrada c. Italia, §§ 77-78.

quanto riguarda le prestazioni del servizio sanitario pubblico, non ha, tuttavia, consentito di superare le gravi carenze nell'offerta dei trattamenti sanitari. Basti citare la disomogeneità delle prestazioni di prevenzione, diagnosi, cura e riabilitazione, nonché l'inefficiente programmazione della spesa sanitaria, connotata da un insufficiente stanziamento di risorse umane e finanziarie, allo stato inadeguate all'esigenza di fornire la popolazione detenuta di idonei presidi, alla luce del rischio per la salute che, nell'ambiente detentivo è proporzionalmente più elevato che presso la restante popolazione (soprattutto a causa della maggiore incidenza di malattie infettive, quali epatite C e sindrome HIV). Del tutto insufficienti sono, inoltre, le risorse e gli strumenti destinati alle peculiari esigenze dei sempre più numerosi detenuti affetti da disagio psichico.

Le criticità sopra evidenziate hanno imposto una **riforma** in materia di **sanità penitenziaria** ad opera del d.lgs. 123/2018 che ha novellato l'art. 11, con l'obiettivo di migliorare il livello di assistenza sanitaria relativa alla popolazione detenuta. Il nuovo testo dell'art. 11 armonizza le disposizioni dell'ordinamento penitenziario con le norme e i principi del d.lgs. 230/1999, secondo cui spetta al Servizio sanitario nazionale l'organizzazione di un servizio medico e di un servizio farmaceutico rispondente alle effettive necessità dei soggetti detenuti e internati negli istituti penitenziari e negli istituti penali per minorenni nel rispetto della disciplina sul riordino della medicina penitenziaria. A fini conoscitivi, ogni Azienda sanitaria locale dovrà adottare una **Carta dei servizi**, da portare a conoscenza dei detenuti e degli internati con le più idonee forme di pubblicità.

L'**art. 11** fissa i principi-guida sull'assistenza sanitaria in ambito penitenziario e stabilisce, nel co. 8°, i doveri del medico del servizio sanitario, il quale garantisce quotidianamente la visita dei detenuti ammalati e di coloro che ne facciano richiesta; segnala immediatamente la presenza di malattie che richiedono particolari indagini e cure specialistiche; effettua la sorveglianza sanitaria della struttura penitenziaria e controlla periodicamente l'idoneità dei soggetti ai lavori cui sono addetti.

La riforma del 2018 valorizza il principio della **continuità terapeutica** in favore dei detenuti e internati con gli eventuali trattamenti in corso all'esterno o all'interno dell'istituto da cui siano stati trasferiti (art. 11 co. 9°). Nel caso di diagnosi, anche sospetta, di **malattia contagiosa**, sono messi in atto tutti gli interventi di controllo per evitare la diffusione della patologia, compreso l'isolamento della persona che presenta la sintomatologia sospetta (art. 33 co. 1° n. 1 e art. 73 co. 1° reg. esec.).

I detenuti dipendenti da sostanze stupefacenti o alcool che presentino anche infermità mentali – si tratta della c.d. **doppia diagnosi** – sono seguiti in collaborazione dal servizio per le tossicodipendenze e dal servizio psichiatrico dell'azienda sanitaria locale (art. 20 reg. esec.).

Particolari disposizioni riservate alle sezioni sanitarie alle gestanti detenute possano tener conto della gravidanza (art. 14 co. 7°).

All'atto dell'ingresso in carcere, la visita medica genera informazioni complete e complete di referto (art. 334) e la formazione relativa alla salute del detenuto possa aver subito visita medica dell'istituto e al magistrato.

Con la modifica del d.lgs. 123/2018 è stato portato una razionalizzazione del trasferimento temporaneo nel caso in cui i trasferimenti della struttura carceraria al ricovero dei detenuti imputati (al g.i.p.) e la sorveglianza, se si tratta di disporre, quando non trasferiti in ospedali civili, il piantonamento durante la tutela dell'incolumità del detenuto ricoverato giustificatamente, in

È prevista la facoltà di spesa da professionisti. Tale possibilità comporta, **tecnicamente**, da effettuarsi a carico della struttura ospedaliera nelle infermerie o in un altro istituto, previo accordo con l'azienda sanitaria locale organizzative fornite.

⁸ Una novità significativa è la possibilità di autorizzazione al ricovero in ospedale. È stato ipotizzato in udienza. Va, in ogni caso, precisato che in casi di indifferibile urgenza, il ricovero in strutture esterne di cura viene disposto dal giudice di sorveglianza giudiziaria.

⁹ È richiesta l'autorizzazione del giudice di sorveglianza giudiziaria.

Particolari disposizioni sono previste per le **detenute**: negli istituti e nelle sezioni riservate alle donne sono in funzione servizi speciali per l'assistenza sanitaria alle gestanti e alle puerpere ed è prevista, inoltre, la possibilità che le detenute possano tenere con sé **la prole** fino al compimento del **terzo anno** di età (art. 14 co. 7°).

All'atto dell'ingresso nell'istituto il detenuto e l'internato sono sottoposti a visita medica generale (c.d. visita di primo ingresso) e ricevono dal medico informazioni complete sul proprio stato di salute. Il sanitario, fermo l'obbligo di referto (art. 334 c.p.p.), annota nella cartella clinica del soggetto ogni informazione relativa a segni o indicazioni che facciano apparire che la persona possa aver subito violenze o maltrattamenti e ne dà comunicazione al direttore dell'istituto e al magistrato di sorveglianza.

Con la modifica dell'art. 11 e dell'art. 17 reg. esec., il d.lgs. 123/2018 ha portato una razionalizzazione delle competenze in materia di autorizzazione al trasferimento temporaneo di detenuti e internati presso **luoghi esterni di cura** nel caso in cui i trattamenti sanitari non possano essere garantiti all'interno della struttura carceraria. Ai sensi dell'attuale disciplina, l'autorizzazione al ricovero dei detenuti in luogo esterno spetta al giudice che procede, se si tratta di imputati (al g.i.p. prima dell'esercizio dell'azione penale) e al magistrato di sorveglianza, se si tratta di condannati⁸. L'autorità giudiziaria competente può disporre, quando non vi sia il pericolo di fuga, che i detenuti e gli internati trasferiti in ospedali civili o in altri luoghi esterni di cura non siano sottoposti a piantonamento durante la degenza, salvo che questo sia ritenuto necessario per la tutela dell'incolumità personale loro o altrui (art. 11 co. 5°). Nel caso in cui il detenuto ricoverato in luogo esterno di diagnosi o di cura se ne allontani ingiustificatamente, incorre nel delitto punito ai sensi dell'art. 385 co. 1° c.p.

È prevista la facoltà per i detenuti e gli internati di essere visitati a proprie spese da professionisti di fiducia esterni all'amministrazione (art. 11 co. 12°). Tale possibilità comprende anche **trattamenti medici, chirurgici e terapeutici**, da effettuarsi a spese degli interessati da parte di sanitari e tecnici di fiducia nelle infermerie o nei reparti clinici e chirurgici all'interno degli istituti, previo accordo con l'azienda sanitaria competente e nel rispetto delle indicazioni organizzative fornite dalla stessa⁹.

⁸ Una novità significativa riguarda la competenza del pubblico ministero al rilascio dell'autorizzazione al ricovero esterno in caso di giudizio direttissimo, fino alla presentazione dell'imputato in udienza. Va, inoltre, rammentato che – in forza del co. 8° dell'art. 17 reg. esec. – nei casi di indifferibile urgenza il ricovero di detenuti e internati in ospedali civili o altri luoghi esterni di cura viene disposto dalla direzione dell'istituto, salva la ratifica da parte dell'autorità giudiziaria.

⁹ È richiesta l'autorizzazione preventiva che, per gli imputati anteriormente alla pronuncia

Sono previsti **specifici controlli amministrativi** sul livello del servizio sanitario erogato in ambito penitenziario, imperniati sulla figura del direttore generale dell'azienda unità sanitaria territorialmente competente in relazione all'ubicazione dell'istituto di pena, che visita almeno due volte l'anno gli istituti penitenziari, allo scopo di accertare, anche in base alle segnalazioni ricevute, l'adeguatezza delle misure di profilassi contro le malattie infettive e le condizioni igieniche e sanitarie degli istituti (art. 11 co. 13° e 14°). Il direttore generale dell'azienda unità sanitaria riferisce inoltre sulle visite compiute e sui provvedimenti da adottare al Ministero della salute, al Ministero della giustizia, informando altresì i competenti uffici regionali e comunali (qui la nuova dizione è innovativa rispetto alla precedente) e il magistrato di sorveglianza.

Eventuali provvedimenti o comportamenti (anche omissivi) dell'amministrazione da cui derivi in via diretta un attuale e grave pregiudizio all'esercizio del diritto alla salute del detenuto (o dell'internato) possono essere oggetto di reclamo giurisdizionale ai sensi dell'art. 35-*bis* (Cap. IV, § 4).

4. *Il regolamento interno.*

Il regolamento interno di ciascun istituto penitenziario si colloca, nella gerarchia delle fonti che regolano la vita penitenziaria, nell'ambito della **normativa di terzo livello**, in cui trovano attuazione i precetti posti dalla legge di ordinamento penitenziario e nel relativo regolamento di esecuzione.

Il regolamento interno disciplina «le modalità di trattamento da seguire in ciascun istituto» (art. 16 co. 2°) e pianifica l'organizzazione della vita quotidiana della popolazione detenuta e internata, nonché le modalità di svolgimento dei servizi per essa predisposti negli istituti. L'importanza di tale atto si coglie nella sua duplice veste di espressione dell'autonomia organizzativa dell'amministrazione penitenziaria ma, al contempo, di stretta inerente alla realizzazione dell'obiettivo di rieducazione dei condannati affidato dalla Costituzione alle istituzioni che sovrintendono all'esecuzione penale.

È per tale ragione che il regolamento interno deve attuare i principi che governano il trattamento rieducativo, in primo luogo ponendo le condizioni per la effettiva **individualizzazione del trattamento** (artt. 13 e 14), pur nel rispetto del principio di uguaglianza sostanziale tra tutti i detenuti. Il regolamento interno costituisce, inoltre, un presidio di garanzia della necessaria rispondenza del trattamento alle specifiche esigenze delle singole strutture carcerarie e

della sentenza di primo grado, è concessa dal giudice che procede e per gli imputati dopo la sentenza di primo grado, i condannati e gli internati dal direttore dell'istituto (art. 11 co. 12°).

delle persone ivi recettiva dell'amministrazione livello dell'offerta stessa¹⁰.

L'**adozione** del schema che vede l'intervento del magistrato di sorveglianza, dal cappellaio da un assistente sociale, lo schema di cui l'amministrazione penitenziaria inoltrato al Capo del istituto per la sua definitiva approvazione o rinvio al regolamento interno «devoluto» (art. 36 co. 5° reg. esec.) e il regolamento quale schema di riferimento presenta, pertanto, un valore di riferimento, affinché determinate e, più in generale, determinate.

Con identica finalità è assicurata la disponibilità del regolamento interno allo scopo, dei regolamenti interni (art. 16 co. 2° istituto, ad ogni detenuto, ad ogni detenuto **dei diritti e dei doveri** (art. 36 co. 2° reg. esec.) ed un estratto.

Sotto il profilo costituzionale, **materie**, che possono riguardare il sistema penitenziario, in quanto regolano la vita quotidiana dei detenuti in relazione al regolamento interno (art. 36 co. 2° lett. a, b, d, e).

¹⁰ Con circ. D.A.P., 21 settembre 1978, «Schema di regolamento interno per gli istituti e le sezioni femminili».

¹¹ Se necessario, la commissione culturale, tenuto conto del

delle persone ivi reclusi, evitando che una eccessiva discrezionalità organizzativa dell'amministrazione penitenziaria possa compromettere l'uniformità del livello dell'offerta trattamentale e il rispetto dei diritti dei destinatari della stessa¹⁰.

L'**adozione** del regolamento interno segue una **procedura** piuttosto complessa che vede l'intervento di una commissione interdisciplinare composta dal magistrato di sorveglianza – che la presiede – dal direttore dell'istituto, dal medico, dal cappellano, dal preposto alle attività lavorative, da un educatore e da un assistente sociale (art. 16 co. 2°)¹¹. Una volta approvato dalla commissione, lo schema di regolamento è trasmesso al Provveditore regionale dell'amministrazione penitenziaria territorialmente competente e da quest'ultimo inoltrato al Capo del Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria (D.A.P.) per la sua definitiva approvazione. Terminato l'*iter* di approvazione, il regolamento interno «deve essere portato a conoscenza dei detenuti e internati» (art. 36 co. 5° reg. esec.). Si tratta di un adempimento coesistente alla natura del regolamento quale strumento attuativo del trattamento penitenziario, e rappresenta, pertanto, un vero e proprio obbligo informativo in capo all'amministrazione, affinché detenuti e internati siano edotti dei loro diritti, dei loro doveri, e, più in generale, delle regole che informano la vita carceraria.

Con identica finalità è previsto che in ogni struttura carceraria deve essere assicurata la disponibilità, presso la biblioteca o altro locale comunque funzionale allo scopo, dei testi normativi fondamentali, ivi compreso proprio il regolamento interno (art. 69 co. 1° reg. esec.). Inoltre, al momento dell'ingresso in istituto, ad ogni detenuto (c.d. nuovo giunto) deve essere consegnata la **Carta dei diritti e dei doveri** dei detenuti e degli internati (artt. 23 co. 5° e 69 co. 2° reg. esec.) ed un estratto del regolamento dell'istituto.

Sotto il profilo contenutistico, il regolamento disciplina una **molteplicità di materie**, che possono, in linea di massima, ricondursi al trattamento e al regime penitenziario, inteso, quest'ultimo, come complesso di norme che cadenzano la vita quotidiana di un istituto di pena, ma anche come strumento di gestione in relazione al trattamento rieducativo. A titolo esemplificativo, nel regolamento interno sono disciplinati gli orari delle attività elencate nell'art. 36 co. 2° lett. *a, b, d, e* reg. esec. (tra cui la permanenza all'aperto o nei locali

¹⁰ Con circ. D.A.P., 23 marzo 2001, n. 627698-2/11 e con circ. dir. gen. "Detenuti e trattamento", 17 settembre 2008, n. 308208, l'amministrazione penitenziaria ha predisposto uno schema di regolamento interno-tipo per gli istituti penitenziari in genere, la prima, e per gli istituti e le sezioni femminili, la seconda.

¹¹ Se necessario, la composizione ordinaria può essere allargata a ricomprendere gli esperti indicati nell'art. 80 co. 4° (ad es., psicologi, psichiatri, criminologi clinici, e anche mediatori culturali, tenuto conto della rilevante presenza di detenuti stranieri nelle carceri italiane).

comuni da parte dei detenuti), il possesso, l'impiego, l'acquisto o la ricezione di oggetti di corredo (art. 10 reg. esec.), di generi alimentari e di conforto (art. 14 reg. esec.), o, ancora, l'utilizzo di fornelli personali per la preparazione di bevande e cibi (art. 13 co. 4° e 5° reg. esec.). Il regolamento interno disciplina, altresì, il metodo di **sorteggio delle rappresentanze** dei detenuti e degli internati per la loro partecipazione alle commissioni di cui agli artt. 9, 12, 20 e 27 (art. 67 reg. esec.).

5. Il magistrato di sorveglianza quale garante dei diritti trattamentali.

La persona detenuta o internata conserva, pur nello stato detentivo, la titolarità e la facoltà di esercitare quei diritti che non contrastino con le esigenze organizzative connesse alla sicurezza e alla ordinata gestione della vita detentiva. Il trattamento somministrato ai soggetti detenuti – anche a quelli sottoposti al più restrittivo regime connesso al c.d. doppio binario penitenziario (*infra*, § 6) – non può, in altri termini, incidere su quel “nocciolo duro” di **diritti inviolabili**, riconosciuti ad ogni persona in quanto tale, indipendentemente dalla circostanza che essa sia libera o detenuta. Su questa fondamentale premessa ed alla luce del fine rieducativo della persona detenuta o internata che l'esecuzione di ogni pena deve perseguire (art. 27 co. 3° Cost.), l'art. 1 co. 1° sancisce che il trattamento penitenziario «deve essere conforme ad umanità e [...] assicurare il rispetto della dignità della persona».

I condannati e gli internati, inoltre, hanno diritto a ricevere nel corso dell'esecuzione un trattamento rieducativo orientato al loro recupero sociale e a vedere tangibilmente riconosciuto l'esito positivo di tale percorso con una riduzione della pena da espiare mediante la concessione della liberazione anticipata (Cap. VI, § 11) e, in ultima istanza, con l'accesso alle misure alternative e alla liberazione condizionale.

Il diritto al trattamento costituisce, pertanto, patrimonio di ogni condannato e – alla stregua di ogni altro diritto – deve trovare un idoneo presidio e tutela di natura giurisdizionale, in ossequio al disposto dell'art. 4, che attribuisce ai detenuti ed agli internati la legittimazione ad esercitare personalmente i diritti derivanti dalla legge di ordinamento penitenziario, nonché degli artt. 35-*bis* e 69 che, a tutela dei medesimi, mettono a disposizione dei soggetti detenuti uno strumento di natura giurisdizionale (Cap. IV, § 4).

In aggiunta a tali fondamentali presidi, l'art. 69 co. 1° e 2° attribuisce al magistrato di sorveglianza **funzioni di vigilanza generale**¹², concernenti gli

¹² Sui profili organizzativi della magistratura di sorveglianza, v. Cap. VII, § 1.

aspetti organizzativi
criticità che si rifer
funzioni di vigilanz
to e, principalmente
nitenziari (art. 67 c
esame di documenti
detenuti e internati
segnalare alla direz
con apposita **relazio**
autorità preposte a p
il magistrato di sorv
attraverso lo strumen
le ipotesi si tratta, tu
lata alcuna possibili
ne destinataria della

Affianca la vigil
nazionale dei diritti
(Cap. IV, § 3 e nt. 8
territoriali (comune,

Il magistrato di
gramma di trattam
mo al rispetto dei di
ta non solo nel mom
anche durante l'inte
attuativa del progr
visi la necessità, imp
zioni dei diritti dei
tuzionale ha precisa
zioni e ordini il cui
intrinseco alle finalit

Qualora nel prog
stizia riparativa, il m
anche l'esecuzione c

¹³ Cfr. Corte cost., 23
sorveglianza va tenuto d
bis, che implica l'eserciz
sdizionale, che culminar
l'amministrazione e susc
to nel termine fissato dal

aspetti organizzativi e gestionali degli istituti penitenziari, nonché le eventuali criticità che si riferiscono alla situazione dei singoli soggetti ristretti. A tali funzioni di vigilanza sono connesse alcune peculiari prerogative del magistrato e, principalmente, la facoltà di visitare, senza autorizzazione, gli istituti penitenziari (art. 67 co. 1° lett. c) e di acquisire – mediante visite, colloqui ed esame di documenti – informazioni sui servizi dell'istituto e sul trattamento di detenuti e internati (art. 5 reg. esec.). All'esito di tale attività, il magistrato può segnalare alla direzione del carcere – ma anche al **Ministro della giustizia** con apposita **relazione** – le carenze e le problematiche riscontrate, invitando le autorità preposte a porvi rimedio (art. 69 co. 1° e 5°). Allo stesso modo opera il magistrato di sorveglianza nel caso riceva dai detenuti doglianze veicolate attraverso lo strumento del **reclamo**, orale o scritto (Cap. IV, § 3). In entrambe le ipotesi si tratta, tuttavia, di un potere di mera segnalazione, cui non è correlata alcuna possibilità di intervento coercitivo nel caso in cui l'amministrazione destinataria della segnalazione non vi ottemperi.

Affianca la vigilanza del magistrato di sorveglianza quella del **Garante nazionale** dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale (Cap. IV, § 3 e nt. 8) e degli eventuali **Garanti locali**, istituiti dagli enti locali territoriali (comune, provincia o regione).

Il magistrato di sorveglianza, **approvando** con proprio decreto il **programma di trattamento** (*supra*, § 1.4) è garante della conformità del medesimo al rispetto dei diritti fondamentali del detenuto. Tale supervisione si esercita non solo nel momento di approvazione iniziale del progetto rieducativo, ma anche durante l'intero percorso penitenziario del condannato, cioè nella fase attuativa del programma. Qualora, infatti, il magistrato di sorveglianza ne ravvisi la necessità, impartisce **disposizioni dirette a eliminare eventuali violazioni dei diritti** dei condannati e degli internati (art. 69 co. 5°). La Corte costituzionale ha precisato che tali «disposizioni» sono, a tutti gli effetti, prescrizioni e ordini il cui carattere vincolante per l'amministrazione penitenziaria è intrinseco alle finalità di tutela che la norma stessa persegue¹³.

Qualora nel programma di trattamento sia proposto un programma di giustizia riparativa, il magistrato di sorveglianza approverà (*rectius*: autorizzerà) anche l'esecuzione del medesimo.

¹³ Cfr. Corte cost., 23 ottobre 2009, n. 266. Tale generale potere ispettivo del magistrato di sorveglianza va tenuto distinto dall'ambito del reclamo giurisdizionale disciplinato dall'art. 35-*bis*, che implica l'esercizio da parte del giudice di sorveglianza di attribuzioni di natura giurisdizionale, che culminano nell'emissione di un provvedimento giuridicamente vincolante per l'amministrazione e suscettibile di esecuzione coattiva qualora non spontaneamente ottemperato nel termine fissato dal magistrato.

CAPITOLO VII
MAGISTRATURA DI SORVEGLIANZA
ED ESECUZIONE PENITENZIARIA:
PROFILI PROCESSUALI

*Franco Della Casa – Daniele Vicoli**

SOMMARIO: 1. L'ufficio di sorveglianza. – 1.1. Il tribunale di sorveglianza. – 1.2. Il presidente del tribunale di sorveglianza. – 2. Ordine di esecuzione sospeso e accesso anticipato alle misure alternative. – 2.1. Il calcolo preventivo della liberazione anticipata. – 2.2. Le ipotesi di preclusione della sospensione. – 2.3. Il divieto di iterazione del decreto sospensivo. – 2.4. L'articolazione della procedura. – 3. Il procedimento di sorveglianza tipico: profili generali. – 3.1. L'area di operatività del procedimento tipico. – 3.2. I criteri della competenza per territorio. – 3.3. L'instaurazione. – 3.4. Il vaglio di ammissibilità della richiesta. – 3.5. Gli atti preliminari all'udienza. – 3.6. L'udienza: poli del contraddittorio e articolazione. – 3.7. L'attività probatoria. – 3.8. La decisione e il regime d'impugnazione. – 3.9. Le ipotesi di contraddittorio eventuale e differito: rito *de plano* e nuovo modello di definizione anticipata. – 4. Il c.d. processo di sicurezza. – 5. I procedimenti di reclamo (art. 14-ter e art. 69-bis).

L'ufficio di sorveglianza.

L'odierna normativa dedicata all'organizzazione della magistratura di sorveglianza, oltre ad essere molto più dettagliata rispetto a quella contenuta nel regolamento carcerario del 1931 (r.d. 787/1931) che si limitava a dedicare scarni cenni al giudice di sorveglianza, ha introdotto un nuovo organismo collegiale – il tribunale di sorveglianza – che, essendo caratterizzato dalla presenza di esperti in discipline psico-criminologiche, è stato ritenuto particolarmente idoneo a verificare l'evoluzione della personalità del condannato, al fine dell'eventuale concessione di una misura alternativa. Attualmente, dal punto di vista organizzativo, la struttura portante va individuata nell'**ufficio di sorveglianza**, a cui possono essere destinati uno o più magistrati: ciascuno di essi svolge le

* Franco Della Casa ha redatto i §§ da 1 a 2.4 e 5; Daniele Vicoli i §§ da 3 a 3.9 e 4.

funzioni che la legge attribuisce al giudice monocratico e concorre inoltre, sulla base di turni prestabiliti, a formare il collegio giudicante del tribunale di sorveglianza (art. 70 co. 7°). Per quanto riguarda la dislocazione e la sfera di giurisdizione di ciascuno dei 58 uffici di sorveglianza, bisogna far capo alla “**tabella A**”, allegata alla legge penitenziaria.

Al nuovo disegno organizzativo corrispondono rilevanti innovazioni di carattere ordinamentale: prima fra tutte, quella che si è concretizzata nel divieto di adibire i magistrati di sorveglianza ad altre funzioni giudiziarie (art. 68 co. 4°). Tale clausola, inoperante per ovvi e giustificati motivi solo nei confronti del magistrato di sorveglianza per i minorenni (Cap. VIII, § 3), è stata introdotta nell’ordinamento penitenziario con il trasparente intento di riscattare le funzioni di sorveglianza dalla posizione subalterna cui erano state relegate in precedenza. Ci si riferisce, più precisamente, all’epoca anteriore alla riforma del 1975, in cui lo svolgimento delle funzioni del giudice di sorveglianza veniva annualmente attribuito ad un magistrato che, in via primaria, svolgeva altre funzioni, e che pertanto era portato a trascurare quelle aggiuntive.

1.1. Il tribunale di sorveglianza.

Come si è anticipato, il magistrato di sorveglianza, oltre ad espletare i compiti che la legge assegna al giudice monocratico, concorre alla composizione del tribunale di sorveglianza. Si tratta di un organismo che opera a livello distrettuale – attualmente i tribunali di sorveglianza sono in totale 29 – ed è composto da **quattro membri** (due giudici ordinari e due “non togati”, provenienti – con una sola eccezione – dalle categorie indicate nell’art. 80 co. 4°)¹.

I connotati fondamentali di questo giudice, la cui composizione ricorda quella del tribunale per i minorenni, sono oltre alla collegialità la **specializzazione**, che è assicurata, come si è appena visto, dalla presenza nel collegio di esperti in grado di apportare un rilevante contributo nelle questioni implicanti un giudizio sulla personalità del condannato. Questo abbinamento è indiscutibile se riferito alle originarie competenze del tribunale di sorveglianza, nella sua veste di giudice delle misure alternative implicanti, in ogni caso, valutazioni di tipo personologico. Senonché, attualmente le sue attribuzioni risultano dilatate e riguardano, in più di un’ipotesi, materie in cui rileva esclusivamente la preparazione giuridica propria dei giudici “togati”, le cui opinioni finiscono per essere di regola determinanti ai fini della decisione.

¹ Le materie costituenti l’area dalla quale vengono scelti i membri “non togati” del tribunale di sorveglianza sono le seguenti: psicologia, servizio sociale, pedagogia, psichiatria e criminologia clinica. Oltre a questo elenco contenuto nell’art. 80 co. 4°, bisogna considerare l’art. 70 co. 3° che lo integra, prevedendo anche la categoria dei «docenti di scienze criminalistiche».

Per quanto con
sorveglianza, è de
essi sia quello sot
lativamente alla c
dettata dall’esigen
rio che non deriv
zialmente, il frutto
ragion d’essere in
dannato ristretto i
statisticamente mo
sione dell’ordine c
dannato che non è
sendo l’interessato
specializzato. Bisc
l’inclusione nel co
sanzionata. Infatti,
di carattere genera
condurre la violazi
concernente «le co

Come si è detto,
soprattutto, ad eme
rio gli attribuisce,
tribunale omonimo,
pello o di reclamo n
in “primo grado”.
tuazione di incompi
Più precisamente, n
ne espressamente st
eadem re] non fa pa
gli artt. 35-bis, 51-
lenzio. Anche la giu
tore, avendo ritenute
ampiamento delle si

È un dato senz’a
garanzia che, grazie
viene offerto all’imp
(art. 34 c.p.p.). A tac
to essere giustificata
potrebbe pervenire a
l’idea secondo cui le
ratura inferiore, non

Per quanto concerne i **giudici ordinari** chiamati a comporre il tribunale di sorveglianza, è degno di nota il co. 6° dell'art. 70, il quale prescrive che uno di essi sia quello sotto la cui giurisdizione è posto il condannato o l'internato relativamente alla cui richiesta bisogna decidere. Si tratta di una disposizione dettata dall'esigenza di assicurare all'organo collegiale un materiale probatorio che non derivi soltanto dagli atti del fascicolo, ma che sia, anche se parzialmente, il frutto di una conoscenza diretta. La regola perde tuttavia la sua ragion d'essere in quelle situazioni in cui la richiesta non provenga da un condannato ristretto in carcere, il che significa che non funziona nelle ipotesi – statisticamente molto numerose – in cui la richiesta è formulata, previa sospensione dell'ordine di esecuzione ai sensi dell'art. 656 co. 5° c.p.p. da un condannato che non è in stato di detenzione (*infra*, § 2). In questo caso, infatti, essendo l'interessato in libertà, manca per definizione ogni rapporto col giudice specializzato. Bisogna altresì evidenziare che la violazione della regola dell'inclusione nel collegio del magistrato di sorveglianza "di prossimità" non è sanzionata. Infatti, premesso che per le nullità bisogna rifarsi alle disposizioni di carattere generale stabilite per il processo di cognizione, è assai arduo ricondurre la violazione della regola in esame all'art. 178 co. 1° lett. a c.p.p., concernente «le condizioni di capacità del giudice».

Come si è detto, il magistrato di sorveglianza oltre a svolgere le funzioni e, soprattutto, ad emettere le decisioni nelle materie che il legislatore penitenziario gli attribuisce, è nello stesso tempo un componente, *ex art.* 70 co. 3°, del tribunale omonimo, il quale – si noti – non di rado funziona come giudice di appello o di reclamo rispetto alle decisioni assunte dal magistrato di sorveglianza in "primo grado". Si determina pertanto in capo a quest'ultimo una chiara situazione di incompatibilità, a cui però non sempre il legislatore pone riparo. Più precisamente, mentre negli artt. 30-*bis* co. 5°, 69-*bis* co. 4°, 70 co. 2° viene espressamente stabilito che «il magistrato di sorveglianza [che ha deciso *de eadem re*] non fa parte del collegio», in altre situazioni – si vedano, ad esempio, gli artt. 35-*bis*, 51-*ter*, 684 c.p.p. – l'anomalia è circondata da un assoluto silenzio. Anche la giurisprudenza è risultata sino ad oggi in sintonia col legislatore, avendo ritenuto che non è consentito procedere in via interpretativa ad un ampliamento delle situazioni di incompatibilità.

È un dato senz'altro negativo la divaricazione rispetto al superiore livello di garanzia che, grazie soprattutto al robusto apporto della Corte costituzionale, viene offerto all'imputato nel processo relativo alla sua responsabilità penale (art. 34 c.p.p.). A tacer d'altro, dal momento che tale divaricazione non può certo essere giustificata invocando le peculiarità della giurisdizione penitenziaria, si potrebbe pervenire alla conclusione che, per certi aspetti, stia ancora prevalendo l'idea secondo cui le decisioni della magistratura di sorveglianza hanno una caratura inferiore, non equiparabile a quelle dei giudici del processo di cognizione.

1.2. Il presidente del tribunale di sorveglianza.

Un cenno a parte merita il presidente del tribunale di sorveglianza, che si caratterizza per la sua particolare collocazione vuoi all'interno del collegio, vuoi nell'ambito degli uffici di sorveglianza appartenenti allo stesso distretto di Corte d'appello.

Sotto il primo profilo, viene in rilievo l'art. 70 co. 8° che, nell'ipotesi di mancata formazione di una maggioranza, considera **determinante il voto del presidente**. Si tratta di un criterio tutt'altro che appagante, rispetto al quale, tuttavia, non è agevole ipotizzare dei validi sostitutivi. Soprattutto da quando, non essendo più la giurisdizione del tribunale di sorveglianza necessariamente collegata ad un soggetto ristretto in carcere, è venuta meno la prospettiva di attribuire *de iure condendo* carattere risolutivo al voto del magistrato di sorveglianza che può vantare una conoscenza diretta del condannato (art. 70 co. 6°).

Per ciò che concerne, invece, il ruolo del presidente del tribunale di sorveglianza sul versante delle funzioni di carattere amministrativo, dispone l'art. 70-bis co. 2°, tramite il quale il legislatore del 1986 ha provveduto, per un verso, a predisporre una formale regolamentazione di poteri che, di fatto, venivano già precedentemente esercitati da questo soggetto, per un altro verso, ad attribuirgli più incisive possibilità d'intervento.

Sono riconducibili nell'ambito del primo gruppo: il potere di organizzare le attività del tribunale di sorveglianza; quello di prospettare al presidente della corte d'appello la necessità di una supplenza esterna, da attuarsi, cioè, tramite il ricorso ad un giudice che non svolge funzioni di sorveglianza; quello di proporre al C.S.M. i nominativi degli esperti (e dei docenti) destinati a far parte dell'organo collegiale (art. 70-bis co. 2° lett. a, d, e).

Carattere innovativo va, per contro, riconosciuto ad un paio di previsioni che finiscono per attribuire al presidente del tribunale di sorveglianza una collocazione sovraordinata nell'ambito del distretto: ci si riferisce al suo potere di coordinare, per il disbrigo degli affari di competenza del tribunale, l'attività dei vari uffici di sorveglianza e, soprattutto, a quello di ovviare, mediante una supplenza "interna", ad eventuali situazioni di emergenza che si verificano in uno degli uffici di sorveglianza afferenti al tribunale del quale è presidente (art. 70-bis co. 2° lett. b e c).

Quest'ultima previsione è estremamente opportuna, in quanto consente di fronteggiare le esigenze scaturenti da una provvisoria inadeguatezza dell'organico di un determinato ufficio, ricorrendo a magistrati, che, già addetti alle funzioni di sorveglianza, sono in possesso della necessaria specializzazione. Proprio per questo, non può sorgere alcun dubbio circa la graduatoria dei due concorrenti meccanismi predisposti dal legislatore: in caso di necessità, il presidente dell'organo collegiale ricorrerà ai magistrati di sorveglianza del distretto (art.

70-bis co. 2° lett. c) derà al presidente (art. 70-bis co. 2° lett.

Nell'elenco delle re come clausola di sorveglianza «tutte le Basti citare, tra le p di inammissibilità p servatogli dall'art. (latore, nell'ambito ma dell'art. 678 c.p.

2. Ordine di esecuzione.

Nei capitoli precisione penitenziaria, opportuno pertanto tendo che per il lor **di procedura penale** pure generica, bipar ne del procediment prototipo dei riti uti zione penale. Non sciale nell'ambito de l'art. 656 c.p.p. Ar dal pubblico ministe ne svolta in chiave di sorveglianza al q periferico compri

A caratterizzare l to dalla l. 165/1998 ternative alla detenz una formula di largo

²Basti pensare che, in fidati in prova al servizio 15.719 condannati aveva condannati dallo stato di

70-bis co. 2° lett. c) e, solo quando questa soluzione risulti impraticabile, chiederà al presidente della corte d'appello di predisporre una supplenza esterna (art. 70-bis co. 2° lett. d).

Nell'elenco delle attribuzioni menzionate nel co. 2° dell'art. 70-ter, compare come clausola finale quella che demanda al presidente del tribunale di sorveglianza «tutte le altre attività a lui riservate dalla legge e dai regolamenti». Basti citare, tra le più importanti, il potere del presidente di emettere il decreto di inammissibilità previsto dall'art. 666 co. 2° (*infra*, § 3.4), nonché quello riservatogli dall'art. 678 co. 1°-ter di designare il magistrato di sorveglianza relatore, nell'ambito della procedura semplificata prevista in quello stesso comma dell'art. 678 c.p.p. (*infra*, § 3.9).

2. Ordine di esecuzione sospeso e accesso anticipato alle misure alternative.

Nei capitoli precedenti sono stati esaminati i profili sostanziali dell'esecuzione penitenziaria, ma si è accennato solo di sfuggita a quelli processuali. È opportuno pertanto occuparsi più dettagliatamente di questi ultimi, premettendo che per il loro esame bisogna prendere in considerazione sia il **codice di procedura penale**, sia la **legge penitenziaria**. Se ci si attiene a questa, sia pure generica, bipartizione, a venire anzitutto in rilievo è la regolamentazione del procedimento di sorveglianza (artt. 666 e 678 c.p.p.), vale a dire del prototipo dei riti utilizzati nell'ambito di questo specifico settore dell'esecuzione penale. Non si deve tuttavia trascurare, tenuto conto del suo ruolo cruciale nell'ambito della fase esecutiva, il sub-procedimento disciplinato dall'**art. 656 c.p.p.** Anche se in questo caso la veste di protagonista è assunta dal pubblico ministero, emerge con chiarezza che l'attività di tale organo viene svolta in chiave servente rispetto alla successiva investitura del tribunale di sorveglianza al quale non può, quindi, essere certo riservata la qualifica di periferico comprimario.

A caratterizzare l'art. 656 c.p.p. è la presenza di un meccanismo – introdotto dalla l. 165/1998 – che consente al condannato di accedere alle misure alternative alla detenzione senza dover prima entrare in carcere ovvero, secondo una formula di largo impiego, di fruire *ab initio* di una di tali misure².

² Basti pensare che, in base ad un rilievo statistico effettuato il 31 dicembre 2022, tra gli affidati in prova al servizio sociale in carico agli uffici di esecuzione penale esterna (U.E.P.E.), 15.719 condannati avevano ottenuto la misura alternativa dallo stato di libertà e solo 6.726 condannati dallo stato di detenzione.

ta detenuto, presenti una nuova richiesta di misura alternativa: anche se, per sfuggire alla declaratoria di inammissibilità determinata dalla riproposizione di «una richiesta già rigettata, basata sui medesimi elementi» (art. 666 co. 2° c.p.p.), devono essere superate le carenze che precedentemente hanno indotto il tribunale di sorveglianza ad emettere un'ordinanza reiettiva (si pensi ad una richiesta di detenzione domiciliare, in cui manchi l'indicazione del luogo di fruizione della misura).

Il co. 10° dell'art. 656 c.p.p., diversamente da commi precedenti che prendono in considerazione il condannato in stato di libertà, si occupa del condannato che, al momento del passaggio in giudicato della sentenza, si trovi agli **arresti domiciliari** «per il fatto oggetto della condanna da eseguire». Restano fermi i requisiti esaminati con riferimento al meccanismo di cui al co. 5° (pena espanda non superiore a quattro anni, che non inerisca ad uno dei delitti previsti dall'art. 4-bis). Va invece evidenziata una significativa differenza rispetto all'itinerario precedentemente descritto, in quanto al condannato non è richiesto alcun tipo di iniziativa: gli atti vengono infatti direttamente trasmessi dal pubblico ministero al tribunale di sorveglianza, il quale, in seguito ad un'**istruttoria ex officio**, si pronuncia in merito alla concessione di una delle misure extramurarie indicate nell'art. 656 co. 5° c.p.p. Il co. 10° del medesimo articolo precisa altresì, da un lato, che sino alla decisione del giudice collegiale specializzato il condannato rimane agli **arresti domiciliari** (con successivo computo di questo periodo dalla durata della pena) e, dall'altro, che a tutti gli adempimenti previsti dall'art. 47-ter (Cap. VI, § 3) – ad esempio, l'eventuale modificazione della fascia oraria stabilita nel processo di cognizione per le uscite dal luogo di esecuzione degli arresti domiciliari – provvede il magistrato di sorveglianza. Per quanto concerne l'individuazione del tribunale di sorveglianza territorialmente competente, bisogna fare riferimento, in questa ipotesi, non già all'art. 656 co. 6° c.p.p., ma all'art. 677 co. 1° c.p.p., dove si stabilisce che la competenza si determina in base al criterio del *locus custodiae* del condannato (*infra*, § 3.2).

3. Il procedimento di sorveglianza tipico: profili generali.

In seguito alla notifica dell'ordine di esecuzione contestualmente sospeso, se vi è una richiesta di misura alternativa da parte del condannato o del suo difensore (*supra*, § 2.4), diventa protagonista il tribunale di sorveglianza, che decide nelle forme delineate dagli artt. 666 e 678 c.p.p. La struttura del procedimento, tuttavia, è analoga nell'ipotesi in cui l'investitura del tribunale non s'inscriva nella dinamica dell'art. 656 co. 5° c.p.p., ma dipenda da un'istanza

formulata secondo diversi casi, resta unitaria.

Chiarita questa ve **inquadramento**

Risale al varo d re un modulo proc attribuite alla magi te processuale, vi finalismo rieducati zata della persona solo art. 71 – di qu plesso quadro norm (racchiusi nel Capo

A tali prevision l'art. 678 c.p.p., ch venuto in un'ottica fisionomia risulta a scrive il **procedim** titolo esecutivo nor co. 3° Cost.), che **glianza**. A suggella l'art. 678 co. 1° c.

[...] a norma dell'

Pertanto, in chia dividuare i **tratti di** dello che nasce dal dano: a) le modalità nammissibilità della nistero e del difens probatoria; f) la tute

Inoltre, specifico caratterizza l'udienz guardo alla fase ese costituzionali, che h terposizione il cui fu gli artt. 666 co. 3° e in cui non consentiv vanti al tribunale si s

¹² V. Corte cost., 5 giu

formulata secondo altri canali (in particolare, da persona detenuta). Poiché, nei diversi casi, resta immutato lo schema da seguire, risulta coerente un'analisi unitaria.

Chiarita questa premessa, all'esame della disciplina è utile anteporre un breve **inquadramento di tipo sistematico**.

Risale al varo della legge di ordinamento penitenziario la scelta di introdurre un modulo procedimentale destinato a scandire la trattazione delle materie attribuite alla magistratura di sorveglianza. Sottesa al nuovo corso, sul versante processuale, vi era la spinta a definire un paradigma che fosse adeguato al finalismo rieducativo e alle connesse esigenze di una valutazione individualizzata della persona (art. 27 co. 3° Cost.). Il primigenio nucleo – circoscritto al solo art. 71 – di questo disegno ha ben presto lasciato spazio ad un più complesso quadro normativo, con l'innesto (l. 1/1977) degli artt. 71-bis-71-sexies (racchiusi nel Capo II-bis del Titolo II).

A tali previsioni – poi modificate dalla l. 663/1986 – si salda idealmente l'art. 678 c.p.p., chiamato a ereditarne il posto. Il passaggio di consegne è avvenuto in un'ottica fedele al **modello del rito camerale (art. 127 c.p.p.)**, la cui fisionomia risulta affinata per gradi di crescente specialità: l'**art. 666 c.p.p.** descrive il **procedimento di esecuzione** (relativo a interventi giurisdizionali sul titolo esecutivo non riconducibili, in termini diretti, alla matrice dell'art. 27 co. 3° Cost.), che – a sua volta – funge da **“stampo” per quello di sorveglianza**. A suggellare questa impostazione è la **tecnica del rinvio**: stabilisce l'**art. 678 co. 1° c.p.p.** che «il magistrato [...] e il tribunale [...] **procedono [...] a norma dell'art. 666» c.p.p.**

Pertanto, in chiave d'iniziale messa a fuoco, il primo *step* consiste nell'individuare i **tratti di originalità** rispetto all'archetipo (art. 127 c.p.p.) del modello che nasce dalla **combinazione degli artt. 666 e 678 c.p.p.** Essi riguardano: *a*) le modalità d'instaurazione; *b*) i casi e le forme della declaratoria d'innammissibilità della richiesta; *c*) la necessaria partecipazione del pubblico ministero e del difensore; *d*) i diritti partecipativi dell'interessato; *e*) l'attività probatoria; *f*) la tutela dell'infermo di mente.

Inoltre, specifico rilievo assume il **requisito della pubblicità**, il cui *deficit* caratterizza l'udienza in camera di consiglio (art. 127 co. 6° c.p.p.). Con riguardo alla fase esecutiva, la scelta è andata incontro alle censure dei giudici costituzionali, che hanno rilevato un *vulnus* – secondo il meccanismo dell'interposizione il cui fulcro è l'art. 117 co. 1° Cost. – dell'art. 6 § 1 C.e.d.u. Così, gli artt. 666 co. 3° e 678 co. 3° c.p.p. sono stati dichiarati illegittimi nella parte in cui non consentivano che, su istanza dell'interessato, il procedimento davanti al tribunale si svolgesse in forma pubblica¹². Il *dictum* è stato, poi, rece-

¹² V. Corte cost., 5 giugno 2015, n. 97.

pito dal legislatore (d.lgs. 123/2018) con l'aggiunta, nel testo dell'art. 678 c.p.p., del co. 3.1. La disciplina lascia nelle mani dell'interessato un'opzione: solo se ne fa richiesta, l'udienza – a pena di nullità (art. 471 co. 1° c.p.p.) – viene celebrata “a porte aperte”. Il favore per simile assetto nasce dalla ricerca di un equilibrio che tenga in conto eventuali scopi di tutela: la natura sensibile delle materie da trattare potrebbe indurre il condannato a preferire l'assenza di pubblicità. In ogni caso, la modalità camerale è inderogabile, per ragioni di rango superiore (buon costume, interesse dello Stato al segreto di determinate notizie, riservatezza dei testimoni e delle parti private, igiene pubblica), nelle ipotesi dell'art. 472 c.p.p., che trova applicazione in quanto compatibile.

A fini descrittivi, si possono isolare **cinque scansioni** dell'*iter* procedimentale: a) l'instaurazione; b) il vaglio di ammissibilità della richiesta; c) gli atti preliminari all'udienza; d) l'udienza; e) la decisione.

L'impianto complessivo, nella cornice esecutiva, esprime il **più elevato standard di garanzie**, adeguato a soddisfare le condizioni indefettibili enunciate dalla Corte costituzionale: «la possibilità del contraddittorio, la stabilità della decisione e l'impugnabilità con ricorso per cassazione»¹³. Del resto, l'esigenza di configurare forme che siano in termini rigorosi giurisdizionali diventa imprescindibile alla luce delle dirette implicazioni con il bene della **libertà personale** (art. 13 Cost.). La proiezione funzionale che l'art. 27 co. 3° Cost. imprime alla pena comporta, infatti, il carattere flessibile della stessa; ne discende un novero di decisioni che, affidate alla magistratura di sorveglianza, incidono sul regime esecutivo. Assume così forza cogente un reticolo di presidi che ha il culmine nell'art. 25 co. 2° Cost., da cui si ricava il canone *nulla poena sine iudicio*.

Più difficile da sciogliere è il nodo dei rapporti tra la giurisdizione di sorveglianza e l'art. 111 Cost. Al tema fa da sfondo la graduale spinta ad assimilare la fase esecutiva al processo di cognizione. Questa logica – già veicolata dalla legge delega da cui è nato il codice del 1988 – ha tratto nuova linfa dal modello costituzionale di “giusto processo”, costruito sulle orme dello schema triadico d'impronta accusatoria. Si colloca in questo alveo l'indirizzo che reputa simmetrici il momento cognitivo e le attività *post rem iudicatam*, ritenute sensibili – al pari del primo – a tutte le garanzie dell'art. 111 Cost.

La tesi della piena equiparazione, con i relativi corollari, risente di un'eccessiva rigidità. È vero che le tendenze registratesi nel corso del tempo hanno indebolito la forza degli argomenti spesi per giustificare l'anomala fisionomia della c.d. giurisdizione rieducativa. L'assunto è che al centro di quest'ultima vi sia l'“uomo”, in una prospettiva radicalmente bandita nello stadio anteriore all'irrevocabilità della sentenza, cioè quando il *thema decidendum* è la colpe-

¹³ V. Corte cost., 11 febbraio 1999, n. 26.

volezza o meno de
di simile ragionam
dato alla magistrat
tere personologico
qui, i rilievi volti a
ormai priva di fon
Invero, sebbene
ste l'intima essenza
è pur sempre l'art
rigido antagonism
responsabilità pena
to. Per tale motivo,
gare la tensione esp
lutazioni dei giudic
metria variabile, ch
calibratura delle sir

3.1. L'area di ope

È di fundament
che – come detto
l'art. 666 c.p.p. A
1° c.p.p., in questa

Allo scopo, biso
chia alla nuova arc
att. c.p.p., il cui ru
plementari: il super
vigenza delle altre
tenziario, regolavan
sto terreno l'attuale
assai frammentario
rizzati – in diversa

È alla luce di t
l'opzione classific
dagli artt. 666-67
rango eccezionale,
nel rapporto con l
quest'ultimo devol
c.p.p., che trova sp
Questa scelta di fo

volezza o meno dell'imputato. Ad incrinare in misura crescente le basi logiche di simile ragionamento è stata una sorta di mutazione genetica del vaglio affidato alla magistratura di sorveglianza: sempre meno intriso di giudizi a carattere personologico e, per converso, più permeabile a quelli di tipo fattuale. Di qui, i rilievi volti a ribadire la necessità di superare una distanza metodologica ormai priva di fondamento.

Invero, sebbene le dinamiche appena descritte siano divenute pervasive, resiste l'intima essenza della c.d. giurisdizione rieducativa: a fungere da "diapason" è pur sempre l'art. 27 co. 3° Cost., in un'ottica che postula l'abbandono del rigido antagonismo tra accusa e difesa, sotteso all'accertamento sul tema della responsabilità penale, per elevare a obiettivo comune il recupero del condannato. Per tale motivo, appare più adeguata una logica intermedia, capace di coniugare la tensione espansiva dell'art. 111 Cost. e le peculiarità intrinseche alle valutazioni dei giudici di sorveglianza. Ne deriva il favore per un modello a geometria variabile, che implica un filtro di compatibilità e – nel caso – un'opera di calibratura delle singole garanzie alle quali risponde il "giusto processo".

3.1. L'area di operatività del procedimento tipico.

È di fondamentale importanza stabilire l'area di operativa della disciplina che – come detto (*supra*, § 3) – ricalca, con alcune integrazioni, quella dell'art. 666 c.p.p. A offrire le coordinate di riferimento è lo stesso art. 678 co. 1° c.p.p., in questa prospettiva da leggere insieme al successivo co. 1°-bis.

Allo scopo, bisogna chiarire in quali termini sia avvenuto il transito dalla vecchia alla nuova architettura normativa. A sancirlo è stato l'art. 236 co. 2° disp. att. c.p.p., il cui ruolo di raccordo rifletteva due diverse direttrici, tra loro complementari: il superamento degli artt. 71-71-*sexies*, ormai abrogati; la persistente vigenza delle altre disposizioni che, nella trama della legge di ordinamento penitenziario, regolavano particolari forme procedurali. Affonda le radici in questo terreno l'attuale panorama, che, anche per effetto di plurimi innesti, si rivela assai frammentario: al modulo base vanno ad affiancarsi molteplici riti, caratterizzati – in diversa misura – da elementi di originalità.

È alla luce di tale contesto che si giustifica – e va correttamente intesa – l'opzione classificatoria volta a definire "tipico" il procedimento descritto dagli artt. 666-678 c.p.p., al cui interno è comunque da isolare, in quanto di rango eccezionale, il rito di definizione anticipata (*infra*, § 3.9). La chiave sta nel rapporto con le funzioni del tribunale di sorveglianza: nelle materie a quest'ultimo devolute, si osserva in via generale lo schema degli artt. 666-678 c.p.p., che trova spazio applicativo anche in assenza di un esplicito richiamo. Questa scelta di fondo emerge in modo nitido dall'art. 678 co. 1° c.p.p. nel te-

sto introdotto dal d.lgs. 123/2018¹⁴. L'inciso, riferito al ruolo del tribunale, «**se non diversamente previsto**» sancisce che, di regola, l'organo collegiale decide secondo le cadenze fissate dagli artt. 666-678 c.p.p.: le eventuali deroghe postulano l'espressa opzione per un modulo alternativo.

Di segno opposto è il criterio che vale nel campo della competenza attribuita *ratione materiae* al **magistrato**: risultano **selezionati in via tassativa i casi** in cui le forme da seguire sono quelle stabilite dagli artt. 666-678 c.p.p. In tal senso, due ambiti decisori (per altre ipotesi, Cap. IV, § 4) sono individuati dall'art. 678 co. 1° c.p.p.: *a*) misure di sicurezza; *b*) dichiarazione di abitudine o professionalità nel reato ovvero di tendenza a delinquere.

Nello scenario così ricostruito, si registra un **indirizzo di politica legislativa** che, in nome delle istanze di semplificazione, **ha eroso** in termini drastici **la centralità del procedimento tipico**. Alla base di questa parabola evolutiva vi è la tendenza ad ampliare, in sinergia con il trasferimento di funzioni dall'organo collegiale a quello monocratico, l'operatività di paradigmi a contraddittorio eventuale e differito. Sul piano storico, le **linee di sviluppo** – la cui incidenza sugli equilibri sistematici è cresciuta in modo esponenziale nel più recente arco di tempo – sono tre.

Una trae origine dalla l. 277/2002, che per la liberazione anticipata ha introdotto uno schema basato su un'**ordinanza assunta in camera di consiglio senza l'intervento delle parti** con possibilità di reclamo al tribunale (*infra*, § 4). In seguito, sono tornati a battere questa strada la l. 199/2010 in tema di esecuzione della pena presso il domicilio e il d.l. 146/2013 conv. l. 10/2014 per l'ipotesi di sopravvenienza di un nuovo titolo esecutivo (art. 51-*bis*).

L'altra – inaugurata dallo stesso decreto legge del 2013 e poi ripresa dal d.lgs. 123/2018 – si è tradotta nell'estensione del rito *de plano ex art. 667 co. 4° c.p.p.* (*infra*, § 3.9). Il relativo perimetro, che era circoscritto all'ipotesi marginale – ancora oggi prevista nell'ultimo periodo del co. 1° – di dubbio sull'identità fisica del condannato, oggi abbraccia quelle elencate nel co. 1°-*bis* dell'art. 678 c.p.p. Il **tribunale** procede, «a norma dell'art. 667 co. 4°» c.p.p., nelle **seguenti materie**: *a*) richiesta di riabilitazione; *b*) valutazione sull'esito dell'affidamento in prova (anche in casi particolari); *c*) dichiarazione di estinzione del reato conseguente alla liberazione condizionale; *d*) differimento dell'esecuzione della pena ai sensi dell'art. 146 co. 1° n. 1 e 2 c.p. E allo stesso modo procede il **magistrato** quando decide in tema di: *a*) rateizzazione e conversione delle pene pecuniarie; *b*) remissione del debito; *c*) esecuzione del-

¹⁴ «Il magistrato di sorveglianza, nelle materie attinenti alle misure di sicurezza e alla dichiarazione di abitudine o professionalità nel reato o di tendenza a delinquere, e il tribunale di sorveglianza, nelle materie di sua competenza, se non diversamente previsto, procedono [...] a norma dell'articolo 666».

le pene sostitutive
alla conversione de

L'ultima è da r
c.p.p., il co. 1°-*ter*
sospensione, dell'
diciotto mesi, la m

3.2. I criteri della

L'individuazione
ri: uno fa leva sul
sul luogo in cui que
Con riguardo al
attribuite alla magis
strato titolare della
l'interessato «si trov
cedimentale e, quin
posta ovvero l'inizia

La *ratio* sottesa a
internato nonché all
esigenze cognitive d
za e tempestività. A
co. 1° Cost. in ordin
Gli interrogativi nas
soddisfare i necessar
"manipolazione", da
su *input* della person
tenza. Rispetto a sim
tidoto il canone della
instaurato il procedim
tente. A essere sterili
cessive all'innesco de

Peraltro, si avverte
sionali transiti della p
Per tale ragione, in gi
caratterizzare il rappo
deve essere sufficient
la fase trattamentale.
esigenze di ragionevol
gini di discrezionalità

le pene sostitutive (semilibertà e detenzione domiciliare) e di quelle conseguenti alla conversione della pena pecuniaria.

L'ultima è da ricondurre al d.lgs. 123/2018, che ha inserito, nell'**art. 678 c.p.p.**, il **co. 1°-ter**: se l'istanza – formulata dopo la notifica, con contestuale sospensione, dell'ordine *ex art. 656 c.p.p.* – riguarda una pena non superiore ai diciotto mesi, la misura alternativa può essere applicata *de plano* (*infra*, § 3.9).

3.2. I criteri della competenza per territorio.

L'individuazione del giudice competente per territorio risponde a **due criteri**: uno fa leva sul *locus custodiae* dell'interessato (art. 677 co. 1° c.p.p.); l'altro sul luogo in cui quest'ultimo ha **la residenza ovvero il domicilio** (co. 2°).

Con riguardo al primo, stabilisce l'**art. 677 co. 1° c.p.p.** che, per le materie attribuite alla magistratura di sorveglianza, è competente il tribunale o il magistrato titolare della giurisdizione sull'istituto di prevenzione o di pena in cui l'interessato «si trova». In quest'ottica, a rilevare è l'atto d'impulso dell'*iter* procedimentale e, quindi, il momento in cui viene formulata la richiesta o la proposta ovvero l'iniziativa è assunta d'ufficio.

La *ratio* sottesa a tale regime è quella di avvicinare il giudice al detenuto o internato nonché alle strutture penitenziarie coinvolte, al fine di assecondare le esigenze cognitive di natura socio-personologica, tali da richiedere completezza e tempestività. Affiorano, tuttavia, possibili frizioni sul piano dell'**art. 25 co. 1° Cost.** in ordine al requisito della **precostituzione per legge del giudice**. Gli interrogativi nascono non dall'astratta fisionomia del criterio (idoneo a soddisfare i necessari *standard* di determinatezza), ma dalle possibili forme di "manipolazione", da ricondurre in particolare a trasferimenti disposti (anche su *input* della persona detenuta) allo specifico scopo di incidere sulla competenza. Rispetto a simili manovre di natura strumentale funge solo in parte da antidoto il canone della *perpetuatio iurisdictionis*, da cui si ricava che, una volta instaurato il procedimento, rimane ferma l'individuazione del giudice competente. A essere sterilizzate, infatti, sono le variazioni del luogo detentivo successive all'innesco del rito, ma non quelle intervenute in un momento anteriore.

Peraltro, si avverte anche il rischio di distorsioni applicative legate a occasionali transiti della persona in un istituto diverso da quello a cui è assegnata. Per tale ragione, in giurisprudenza, si è posto l'accento sulla **stabilità** che deve caratterizzare il rapporto tra il detenuto e il *locus custodiae*: l'arco temporale deve essere sufficiente a consentire quelle valutazioni funzionali all'avvio della fase trattamentale. Non vi è dubbio che questa chiave di lettura risponda ad esigenze di ragionevolezza; al tempo stesso, tuttavia, sono evidenti gli ampi margini di discrezionalità affidati all'interprete, con inevitabili ricadute sul versan-

te dell'art. 25 co. 1° Cost. Pertanto, sembra più in sintonia con le coordinate costituzionali della materia restare aderenti al tenore letterale della disposizione codicistica.

Il secondo criterio opera nell'ipotesi in cui l'**interessato sia libero**: a rilevare è il luogo della residenza ovvero del domicilio (**art. 677 co. 2° c.p.p.**). La logica è analoga a quella sopra delineata: le informazioni utili ai fini della prognosi comportamentale sono di più facile e immediata reperibilità nell'abituale ambiente di vita della persona. I due indici – la cui operatività va riferita all'atto da cui ha origine il procedimento (art. 677 co. 1° c.p.p.) – riflettono un ordine gerarchico: il parametro del domicilio scatta solo se quello della residenza non può funzionare.

È prevista una **regola sussidiaria**: ove quella principale non consenta di determinarla, la competenza spetta al tribunale o al magistrato del luogo in cui è stata pronunciata la sentenza nella cui dinamica esecutiva s'innesta l'intervento giurisdizionale; nel caso di plurime sentenze, si fa riferimento a quelle divenuta irrevocabile per ultima (art. 677 co. 2° c.p.p.).

Sebbene pensati in un'ottica di generale applicazione, i criteri esaminati subiscono significative **deroghe**.

In ordine all'ipotesi dell'interessato che non sia *in vinculis*, a legittimarle è un'espressa clausola di salvezza: «se non diversamente previsto» recita l'art. 677 co. 2° c.p.p. In questo alveo si colloca la disciplina dell'**art. 656 co. 6° c.p.p.**, che riveste una fondamentale importanza sistematica. La fattispecie è quella dell'ordine di esecuzione emesso e contestualmente sospeso *ex art. 656 co. 5° c.p.p.* (*supra*, § 2.4): ove, nel termine di trenta giorni dalla notifica, il condannato formuli una richiesta di misura alternativa, a decidere è il tribunale «competente in relazione al luogo in cui ha sede l'ufficio del pubblico ministero». La *ratio* è quella di agevolare i collegamenti funzionali tra quest'ultimo e il giudice della sorveglianza.

Sebbene nel testo dell'art. 677 co. 1° c.p.p. non figuri una riserva analoga a quella del co. 2°, si registrano deviazioni anche dal criterio del *locus custodiae*, da ritenersi quindi flessibile. Al riguardo, va menzionato – anche per le aspre critiche suscitate – il caso del reclamo avverso il decreto ministeriale che abbia disposto o prorogato il regime del c.d. carcere duro (Cap. V, § 5.2): è competente in via esclusiva il tribunale di sorveglianza di Roma (art. 41-*bis* co. 2°-*quinqies*).

3.3. L'instaurazione.

A dare impulso al procedimento di sorveglianza sono la **richiesta del pubblico ministero, dell'interessato o del difensore** nonché l'**iniziativa ex offi-**

cio del giudice (a rispetto all'art. 677 co. 1° c.p.p. domanda. Un'ulteriore alternativa, a missione del debito **congiunti del coartamento di osservazione e**

La scelta di variazioni 111 Cost., in quanto a quanto, ro, la deviazione di quanto, l'art. 27 co. 3° Cost. è un indicativo della pena alternativa, nato per riservare la possibilità di supplenza in caso di inerzia della persona, tramurarie che sono i meccanismi di revisione, riaffiora la logica di antagonismo tra la libertà è inevitabilmente viene ai sensi dell'art. 27 co. 3° Cost.

Alle ipotesi di deviazione **pubblico ministero** il condannato. Nell'ipotesi di deviazione sce per essere substituibile, ricordato – *ex art. 677 co. 1° c.p.p.* disciplina che regola il procedimento (art. 51-*bis*): è il magistrato di sorveglianza a decidere, versante opposto al pubblico ministero di attivarsi. In principio diffuso le fattispecie di soggetti instanti (art. 41-*bis* co. 2° c.p.p.): domicilio: Cap. VI, § 5.2, in quanto, pio, l'art. 656 co. 1° c.p.p.

Non vi è dubbio che, in quanto, mente, del tutore o del difensore, rappresentare la propria posizione.

Con riguardo al procedimento di sorveglianza, so della giurisprudenza, ne non si estende a

cio del giudice (art. 678 co. 1° c.p.p.). Quest'ultima segna una netta differenza rispetto all'art. 666 c.p.p., la cui impostazione resta fedele al principio della domanda. Un ulteriore tratto distintivo deriva, poi, dall'art. 57: in materia di misure alternative, altri benefici penitenziari (artt. 30, 30-ter, 52, 53 e 54) e remissione del debito (art. 6 d.p.r. 115/2002), sono legittimati anche i **prossimi congiunti del condannato**; inoltre, è titolare del potere di proposta il **gruppo di osservazione e trattamento**.

La scelta di valorizzare il **ruolo del giudice** è criticata nell'ottica dell'art. 111 Cost., in quanto suscettibile d'indebolire il canone dell'imparzialità. Invero, la deviazione dai postulati dello schema triadico si giustifica alla luce dell'art. 27 co. 3° Cost.: la rilevanza sovraordinata che assume il finalismo rieducativo della pena ne fa venir meno l'esclusiva disponibilità in capo al condannato per riservare al giudice spazi d'intervento. Su queste basi poggia una funzione di supplenza chiamata a esplicitarsi, in particolare, nei casi d'incolpevole inerzia della persona detenuta (ad es., ignara delle eventuali opportunità extramurarie che sono fruibili). Di altro tenore è la diagnosi ove si guardi ai meccanismi di **revoca** dei benefici penitenziari già concessi. In simili fattispecie, riaffiora la logica della contestazione di un addebito; ne deriva uno spiccato antagonismo tale da implicare la piena equidistanza del giudice, la cui terzietà è inevitabilmente offuscata dall'esercizio di poteri d'impulso, come avviene ai sensi dell'art. 51-ter co. 1° (Cap. VI, § 9.1).

Alle ipotesi da ultimo esaminate è di certo più congeniale la veste del **pubblico ministero** che stimoli l'adozione di provvedimenti sfavorevoli al condannato. Nell'ambito delle misure alternative, tuttavia, tale organo finisce per essere subalterno al giudice, che è protagonista del congegno – sopra ricordato – ex art. 51-ter. Va, però, menzionata la recente modifica della disciplina che regola la situazione in cui sopravvenga un nuovo titolo esecutivo (art. 51-bis): è il pubblico ministero a sollecitare l'intervento del magistrato di sorveglianza, formulando le richieste del caso (Cap. VI, § 9.1). Sul versante opposto delle iniziative *pro reo*, non sembra configurabile un dovere di attivarsi. In particolare, non possono considerarsi espressive di un principio diffuso le fattispecie che vedono il pubblico ministero nel novero dei soggetti istanti (ad esempio, per la c.d. esecuzione della pena presso il domicilio: Cap. VI, § 3.6) ovvero svolgere funzioni di raccordo (v., ad esempio, l'art. 656 co. 10° c.p.p.).

Non vi è dubbio che sia la richiesta dell'**interessato** (nonché, se infermo di mente, del tutore o curatore ex art. 666 co. 8° c.p.p.) ovvero del **difensore** a rappresentare la principale fonte d'origine del rito di sorveglianza.

Con riguardo al secondo, è necessario chiarire un aspetto cruciale. Ad avviso della giurisprudenza, il mandato fiduciario conferito nella fase di cognizione non si estende a quella esecutiva: le richieste da formulare in nome del con-

dannato implicano un nuovo incarico nelle forme dell'art. 96 c.p.p.; altrimenti, sono inammissibili. In tal senso, viene richiamato il disposto dell'**art. 655 co. 5° c.p.p.**, in base al quale i provvedimenti del pubblico ministero, entro trenta giorni dalla loro emissione, sono notificati, a pena di nullità, al **difensore nominato dall'interessato o, in mancanza, a quello d'ufficio** ex art. 97 c.p.p. In virtù di un ragionamento *a contrario*, tali conclusioni sono tenute ferme anche alla luce dell'art. 656 co. 5° c.p.p., che prevede la *perpetuatio* della nomina difensiva effettuata nel giudizio di cognizione (*supra*, § 2). L'ipotesi è ritenuta di carattere eccezionale: la relativa sfera di operatività viene circoscritta al solo meccanismo sospensivo dell'ordine di esecuzione.

Nel silenzio dell'art. 678 c.p.p., la presentazione della richiesta risponde al canone di **libertà delle forme**: può avvenire anche oralmente nel corso di un'udienza fissata ad altri fini. L'ipotesi usuale è che l'istanza venga depositata – la modalità telematica è obbligatoria per il difensore, solo facoltativa per la parte (art. 111-*bis* co. 1° e 4° c.p.p.) – nella cancelleria del giudice ovvero – se l'interessato è recluso o internato – inoltrata al direttore dell'istituto, sul quale grava l'obbligo di immediata comunicazione all'autorità competente (art. 123 c.p.p.).

L'art. 678 c.p.p. non stabilisce **termini**. Non sempre, tuttavia, l'istanza può essere formulata in ogni tempo: vi sono casi nei quali sono imposti, a pena di inammissibilità, vincoli cronologici dilatori (ad esempio, in tema di riabilitazione, l'art. 683 co. 3° c.p.p.: se respinta per carenza del requisito della buona condotta, non può essere reiterata prima che siano decorsi due anni).

Sul piano dei contenuti, è solo **eventuale l'esposizione di specifici motivi**: in difetto, la richiesta non risulta inammissibile. Tuttavia, devono essere soddisfatti gli *standard* minimi propri della domanda giudiziale, nelle componenti essenziali del *petitum* e della *causa petendi*. Va ricordato, inoltre, l'onere sancito dall'art. 677 co. 2°-*bis* c.p.p.: l'interessato che non sia detenuto, a pena di inammissibilità, deve dichiarare o eleggere domicilio nella richiesta volta a ottenere una misura alternativa o altro provvedimento della magistratura di sorveglianza. La *ratio* è legata all'obiettivo di semplificare l'attività di notifica degli avvisi d'udienza e quella istruttoria di raccolta delle informazioni socio-personologiche. La sanzione, tuttavia, appare troppo rigorosa, soprattutto ove si pensi ai condannati appartenenti alle fasce più disagiate e quindi privi di una costante assistenza difensiva.

Chiudono – come detto – il quadro dei soggetti legittimati quelli previsti in via aggiuntiva dall'**art. 57**. L'estensione così operata offre un ulteriore elemento a conferma della rilevanza metaindividuale che caratterizza i valori sottesi all'art. 27 co. 3° Cost.: all'inerzia del condannato si può supplire mediante canali sussidiari.

I prossimi congiunti sono da individuare alla luce dell'art. 307 co. 4° c.p., il

cui elenco è tassativo
re uxorio e la parte

Il riferimento a
ve al d.lgs. 123/20
siglio di disciplina
d'iniziativa sulla b
condannati meritev

3.4. Il vaglio di an

Nel disciplinare
cause che rendono
infondata per difet
sizione di altra già

La prima – ispi
una diagnosi alla q
dizio di merito. Va
confini ben definiti
evidenza e il loro
controverso. L'istanza
quisiti imposti dalla
go di criteri interpret
del rito camerale.

La seconda si ba
cutivis va riconosci
cio deve essere rigo
dente sul piano del
lo stabilire il signifi
bio che l'effetto os
mutino i contenuti i
re il *novum* possono
ti, purché diverse da
tura che affievolisce
tinio dell'art. 666 co
Le Sezioni unite¹⁵, i
tosi nell'intervallo t
gittimità su una que
pace di vincere il c.d

¹⁵ Cass., s.u., 21 genn

cui elenco è tassativo. Al coniuge, tuttavia, vanno equiparati il convivente *more uxorio* e la parte dell'unione civile ex art. 1 co. 1° lett. a d.lgs. 6/2017.

Il riferimento al gruppo di osservazione e trattamento (Cap. II, § 1.3) si deve al d.lgs. 123/2018, che – nel riscrivere l'art. 57 – ha sostituito quello al consiglio di disciplina (Cap. V, § 3.1). Tale organo, però, ha conservato la facoltà d'iniziativa sulla base dell'art. 76 co. 3° reg. esec.: a titolo di ricompensa per i condannati meritevoli, può formulare la proposta di benefici penitenziari.

3.4. Il vaglio di ammissibilità della richiesta.

Nel disciplinare il relativo scrutinio, l'art. 666 co. 2° c.p.p. prevede due cause che rendono la **richiesta inammissibile**: a) se appare manifestamente infondata per difetto delle condizioni di legge; b) se costituisce mera riproposizione di altra già rigettata, basata sui medesimi elementi.

La prima – ispirata a chiari obiettivi di economia processuale – sottende una diagnosi alla quale è intrinseco il pericolo d'indebite anticipazioni del giudizio di merito. Va seguito, quindi, un indirizzo che circoscriva il vaglio entro confini ben definiti: le ragioni dell'inammissibilità devono essere di palmare evidenza e il loro accertamento non deve implicare la soluzione di questioni controverse. L'istanza deve risultare *ictu oculi* infondata con riguardo ai requisiti imposti dalla legge: ove emergano problemi tali da comportare l'impiego di criteri interpretativi, è doveroso instaurare il contraddittorio nelle forme del rito camerale.

La seconda si basa sull'assunto per cui anche alle decisioni adottate *in executivis* va riconosciuta **efficacia impeditiva**. Pure a questo riguardo l'approccio deve essere rigoroso: il carattere iterativo della richiesta deve risultare evidente sul piano del *petitum* e della *causa petendi*. Il nodo centrale consiste nello stabilire il significato dell'espressione «**medesimi elementi**». Non vi è dubbio che l'effetto ostativo da collegare al precedente rigetto non sussista ove mutino i contenuti in fatto e in diritto della richiesta. In quest'ottica, a integrare il *novum* possono essere anche circostanze sopravvenute ovvero preesistenti, purché diverse da quelle già esaminate. Tuttavia, secondo una chiave di lettura che affievolisce la forza della preclusione, allo scopo di superare lo scrutinio dell'art. 666 co. 2° c.p.p., basterebbe la diversità degli strumenti di prova. Le Sezioni unite¹⁵, inoltre, hanno chiarito che anche un mutamento – registrato nell'intervallo tra le due richieste – dell'indirizzo giurisprudenziale di legittimità su una questione sottesa al tema decisorio rappresenta un fattore capace di vincere il c.d. giudizio esecutivo.

¹⁵ Cass., s.u., 21 gennaio 2010, Beschi, in *C.e.d.*, n. 246651.

Quelle previste dall'art. 666 co. 2° c.p.p. non esauriscono il catalogo delle ipotesi in cui la domanda è inammissibile: rilevano anche le **cause di generale portata applicativa**. Sono i casi nei quali manchi uno dei presupposti processuali come la legittimazione (*supra*, § 3.3) o l'interesse ovvero intervenga, nelle forme dell'art. 589 c.p.p., rinuncia all'istanza. Inoltre, l'inammissibilità consegue al mancato rispetto delle regole in materia di presentazione della richiesta; tali ipotesi, tuttavia, si riducono sensibilmente alla luce della scarsa severità che caratterizza gli *standard* minimi da soddisfare (*supra*, § 3.3). Va, però, ricordato che, per alcuni benefici penitenziari, come ad esempio l'affidamento c.d. terapeutico, sono sanciti specifici oneri di allegazione la cui inosservanza è sanzionata (Cap. VI, § 4).

La declaratoria d'inammissibilità è affidata al **magistrato di sorveglianza** o al **presidente del collegio**, che decidono *de plano* «sentito il pubblico ministero». Ove tale parere non sia acquisito, si configura, per violazione del contraddittorio, una nullità a regime intermedio (art. 178 co. 2° lett. b c.p.p.).

Il quadro normativo risente di una palese **lesione del canone di parità**. All'origine della disparità di trattamento vi è un marcato squilibrio: se la richiesta proviene dal pubblico ministero, quest'ultimo ha spazio per esporre al giudice ragioni a sostegno dell'ammissibilità; ove l'iniziativa sia della parte privata, alla stessa non è consentito di interloquire.

La richiesta è dichiarata inammissibile con **decreto motivato**. Del provvedimento – da depositare in cancelleria (art. 128 c.p.p.) – è stabilita la notifica all'interessato entro cinque giorni. Il termine è ordinatorio e la relativa inosservanza non dà luogo a nullità: comporta solo lo slittamento di quello per l'eventuale impugnazione.

Il decreto è ricorribile per cassazione: nel silenzio dell'art. 666 co. 2° c.p.p., devono ritenersi legittimati l'interessato, il difensore e il pubblico ministero (sebbene questi ultimi non siano destinatari della notifica). In ordine al primo, però, gli artt. 571 co. 1° e 613 co. 1° c.p.p. (modificati dalla l. 103/2017) escludono la possibilità di presentare personalmente il ricorso (*infra*, § 3.8). Questo limite accentua il *deficit* di garanzie che affligge la disciplina: ove il condannato non sia assistito da un difensore di fiducia, la nomina d'ufficio interviene solo se l'istanza supera la verifica di ammissibilità (*infra*, § 3.5). Nell'ipotesi in esame, quindi, il rimedio dell'impugnazione sconta ampi margini d'ineffettività. Il ricorso ha **efficacia sospensiva**: non si applica l'art. 666 co. 7° c.p.p., che si discosta dalla regola dell'art. 588 co. 1° c.p.p. (*infra*, § 3.8).

3.5. Gli atti preliminari

Se la richiesta è presentata d'ufficio, spetta al magistrato di sorveglianza, e non al giudice di pace, di verificare che gli atti compiuti siano conformi alle norme del co. 3° c.p.p.).

Il primo consiglio del giudice di pace non goda di assistere il detenuto e non cutiva il carattere di ufficio. Il nominativo del difensore di ufficio di fissazione dell'ufficio di sorveglianza ha la facoltà di incaricare il giudice di pace (art. 666 co. 3° c.p.p.).

Viene, quindi, stabilito il giorno, l'ora e il luogo di presentazione del decreto, i cui contenuti sono comunicati al detenuto e al giudice di pace. Il decreto, che contiene informazioni che costituiscono il contenuto del procedimento, deve essere depositato entro il giorno stesso, e ne viene estratta copia. A richiesta del detenuto, la copia deve essere esplicitata la posizione del giudice di pace. D'importanza capitale è la facoltà di impugnazione, introdotta dal d.lgs. n. 103/2017.

L'avviso di fissazione del giorno, dell'ora e del luogo deve essere notificato all'interessato e al giudice di pace.

Il riferimento al giudice di pace guarda alla legittimazione a impugnare il decreto del giudice di pace o del pubblico ministero. Se non vi è ultrattività del decreto, l'interessato è da considerarsi legittimato a impugnare il decreto di designare un difensore di ufficio. La impugnazione che si registra è quella del difensore che sia stato nominato d'ufficio.

Se l'interessato è assistito da un difensore, quest'ultimo deve impugnare il decreto dal presidente del collegio di sorveglianza o dal presidente del collegio di pace. La impugnazione tutela del condannato.

¹⁶ Corte cost., 6 maggio 2017, n. 103.

3.5. Gli atti preliminari all'udienza.

Se la richiesta non è dichiarata inammissibile e nell'ipotesi di iniziativa *ex officio*, spetta al **magistrato di sorveglianza** o al **presidente del collegio** compiere quegli **atti** che sono **preliminari** alla celebrazione dell'udienza (art. 666 co. 3° c.p.p.).

Il primo consiste nel designare il **difensore d'ufficio** all'interessato che non goda di assistenza fiduciaria. Tale adempimento ribadisce per la fase esecutiva il carattere indefettibile della difesa tecnica (art. 24 co. 2° Cost.)¹⁶. Il nominativo del difensore è comunicato senza ritardo – vale a dire con l'avviso di fissazione dell'udienza – all'interessato, il quale è reso edotto anche della facoltà di incaricarlo, in qualsiasi momento, uno di fiducia (art. 28 disp. att. c.p.p.).

Viene, quindi, stabilita la **data dell'udienza**. Il provvedimento ha la forma del decreto, i cui **contenuti minimi** sono da ricostruire in via interpretativa. Alle informazioni che connotano la *vocatio in iudicium* (giudice competente nonché giorno, ora e luogo fissati per l'udienza) si aggiunge quella relativa all'**oggetto del procedimento**. Non sono, invece, da indicare le ragioni all'origine dello stesso: è onere delle parti consultare gli atti nella cancelleria del giudice ed estrarne copia. Alla luce dell'evoluzione normativa registratasi (*supra*, § 3), va esplicitata la possibilità di chiedere che l'udienza si svolga in forma pubblica. D'importanza centrale, infine, è la disposizione dell'art. 678 co. 3.2 c.p.p., introdotta dal d.lgs. 123/2018: l'interessato deve essere avvertito, a pena di nullità, della facoltà di partecipare personalmente all'udienza (*infra*, § 3.6).

L'avviso di fissazione dell'udienza, almeno dieci giorni prima (da computarsi interi e liberi *ex art.* 172 co. 5° c.p.p.), è comunicato al pubblico ministero e notificato all'interessato e al difensore (art. 666 co. 3° c.p.p.).

Il riferimento al **difensore** pone problemi analoghi a quelli esaminati con riguardo alla legittimazione (*supra*, § 3.3). Se l'*iter* è avviato su iniziativa del giudice o del pubblico ministero, il difensore della fase di cognizione, poiché non vi è ultrattività della nomina, non ha diritto all'avviso. In simile ipotesi, l'interessato è da considerare privo di assistenza: status che – come visto – impone di designare un difensore d'ufficio. In ogni caso, ad assumere rilievo è la situazione che si registra nel momento in cui viene stabilita la data dell'udienza: il difensore che sia stato incaricato dopo tale snodo non ha diritto all'avviso.

Se l'interessato è infermo di mente, la notifica spetta anche al tutore o al curatore; quest'ultimo, nel caso, è nominato in via provvisoria dal magistrato o dal presidente del collegio (art. 666 co. 8° c.p.p.). Viene, così, garantita la tutela del condannato incapace.

¹⁶ Corte cost., 6 maggio 1970, n. 69.

Sul piano delle **sanzioni** che discendono dall'inosservanza dell'art. 666 co. 3° c.p.p., è necessario richiamare la disciplina generale. Vanno distinte tre diverse ipotesi suscettibili di verificarsi: l'**avviso è omesso**; risulta **intempestivo**; è **incompleto**.

In relazione alla **prima fattispecie**, le conseguenze vanno individuate a seconda del destinatario (pubblico ministero, interessato o difensore) dell'avviso.

Se manca la comunicazione al **pubblico ministero**, si verifica una nullità a regime intermedio: ad essere menomati sono i diritti partecipativi dell'organo pubblico (artt. 178 co. 1° lett. *b* e 180 c.p.p.).

L'omesso avviso all'**interessato** è causa di una nullità assoluta e, quindi, rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado dell'*iter* processuale: operano in via estensiva le regole dettate dagli artt. 178 co. 1° lett. *c* e 179 c.p.p. per l'omessa citazione dell'imputato. Per il **difensore**, il carattere assoluto della nullità (artt. 178 co. 1° lett. *c* e 179 c.p.p.) discende dalla necessaria partecipazione all'udienza (*infra*, § 3.6). Il principio è stato ribadito dalle **Sezioni unite**¹⁷, che hanno chiarito come vada inquadrata l'ipotesi in cui il difensore tempestivamente designato (cioè prima della fissazione dell'udienza) sia assente perché non avvisato e venga **sostituito ex officio** mediante il ricorso a una nomina effettuata in base all'art. 97 co. 4° c.p.p. In particolare, è stata smentita la tesi di una piena equipollenza tra il difensore di fiducia e quello incaricato dall'autorità giudiziaria: l'esercizio del diritto sancito dall'art. 24 co. 2° Cost., per essere effettivo, implica lo studio e la conoscenza degli atti del procedimento. Queste condizioni vengono a mancare, ove – a fronte di una nomina fiduciaria – il giudice, in modo irrituale (cioè in una situazione d'assenza determinata dall'omesso avviso), designi come sostituto un difensore prontamente reperito. In tale circostanza, risulta **leso il diritto** – riconosciuto anche dall'art. 6 § 3 lett. *c* C.e.d.u. – dell'interessato **di scegliere le modalità della propria difesa**.

Se l'**avviso è intempestivo**, nel senso che non viene rispettato il termine di dieci giorni tra la notifica e l'udienza, la soluzione è univoca a prescindere dal destinatario: ricorre una nullità intermedia, poiché sono pregiudicati la partecipazione del pubblico ministero, l'intervento dell'interessato e l'assistenza dello stesso (artt. 178 co. 1° lett. *b* e *c* e 180 c.p.p.).

Identica è la diagnosi nel caso di **avviso incompleto**: ad esempio, risulta omessa la descrizione dell'oggetto del procedimento. La fattispecie va distinta da quella dei vizi – si pensi all'incertezza sulla data dell'udienza – che siano tali da comportare effetti assimilabili alla mancata citazione: in simile ipotesi, per l'interessato e il difensore, la nullità – come detto – è assoluta.

Le nullità intermedie sono rilevabili d'ufficio fino al momento deliberativo e possono essere eccepite anche con l'impugnazione dell'ordinanza conclusiva:

¹⁷ Cass., s.u., 26 marzo 2015, Maritan, in *C.e.d.*, n. 263598.

deve ritenersi, infat
– ai fini in esame –

Agli obblighi i
prensivo degli ele
camerale (*infra*, §
parti di prenderne
è traccia negli art
diversa interpretaz
che a favorire la c
contemplata dall'a
giorni prima dell'u
cipare le rispettive
finirebbe per esser
forma di *discovery*

Va ricordata, in
dal d.l. 92/2014 co
o il tribunale debb
sulla libertà di per
caso, la data dell'u
della documentazione
ta – informa quello
l'organismo che ha
ferita, in particolare
tenze sono eseguite
catena informativa
torare l'esecuzione

3.6. L'udienza: po

Il momento *clou*
zata dalla **partecip**
(art. 666 co. 4° c.p.p.)
rio di natura tecnica

L'art. 678 co. 3°
di pubblico ministe
corte d'appello¹⁸; d

¹⁸ Nelle udienze che
uno dei delitti previsti d
ro possono essere svolte

deve ritenersi, infatti, che si verifichino «nel giudizio» (art. 180 c.p.p.), in quanto – ai fini in esame – gli atti preliminari sono da considerare parte dell'udienza.

Agli obblighi informativi si accompagna il **deposito del fascicolo** – comprensivo degli elementi probatori acquisiti nell'ambito della c.d. preistruzione camerale (*infra*, § 3.7) – nella cancelleria del giudice, con possibilità per le parti di prenderne visione ed estrarne copia. Tale adempimento – di cui non vi è traccia negli artt. 666-678 c.p.p. – si ricava da un'esegesi sistematica: una diversa interpretazione svilirebbe la notifica dell'avviso, che è funzionale anche a favorire la conoscenza degli atti. Inoltre, perderebbe senso la facoltà – contemplata dall'art. 666 co. 3° c.p.p. – di presentare **memorie** fino a cinque giorni prima dell'udienza. La *ratio legis* è chiara: permettere alle parti di anticipare le rispettive posizioni in vista del contraddittorio camerale. La garanzia finirebbe per essere svuotata di effettività ove a monte non intervenisse una forma di *discovery*.

Va ricordata, infine, la previsione dell'**art. 678 co. 3°-bis c.p.p.** (inserita dal d.l. 92/2014 conv. l. 117/2014). La fattispecie è quella in cui il magistrato o il tribunale debba decidere sulla richiesta di un provvedimento che incide sulla libertà di persona condannata da Tribunali o Corti internazionali. In tal caso, la data dell'udienza va comunicata con immediatezza, insieme all'inoltro della documentazione pertinente, al ministro della giustizia, il quale – a sua volta – informa quello degli affari esteri e, ove stabilito da accordi internazionali, l'organismo che ha emesso la condanna. L'operatività di questo schema va riferita, in particolare, alle funzioni della Corte penale internazionale, le cui sentenze sono eseguite in Italia secondo gli artt. 16-19 l. 237/2012. Lo scopo della catena informativa si lega alle prerogative della Corte, tra cui quella di monitorare l'esecuzione delle pene che abbia inflitto.

3.6. L'udienza: poli del contraddittorio e articolazione.

Il momento *clou* dell'*iter* procedimentale è quello dell'udienza, caratterizzata dalla **partecipazione necessaria del difensore e del pubblico ministero** (art. 666 co. 4° c.p.p.). In questo modo, vengono poste le basi del contraddittorio di natura tecnica.

L'art. 678 co. 3° c.p.p. individua l'organo chiamato a svolgere le funzioni di pubblico ministero: davanti al tribunale, il procuratore generale presso la corte d'appello¹⁸; davanti al magistrato, il procuratore della Repubblica presso

¹⁸ Nelle udienze che riguardino la concessione di benefici penitenziari ai condannati per uno dei delitti previsti dall'art. 51 co. 3°-bis e 3°-quater c.p.p., le funzioni di pubblico ministero possono essere svolte dal pubblico ministero presso il tribunale del capoluogo del distretto

il tribunale del luogo in cui ha sede l'ufficio di sorveglianza. Nell'ipotesi di assenza del pubblico ministero, sussiste una nullità a regime intermedio (artt. 178 co. 1° lett. *b* e 180 c.p.p.).

Se il **difensore è assente**, il giudice è tenuto a nominare un sostituto *ex art.* 97 co. 4° c.p.p. Tale meccanismo – come hanno chiarito le Sezioni unite – presuppone un avviso notificato nel rispetto dell'art. 666 co. 3° c.p.p. (*supra*, § 3.5). Ove l'udienza non veda la partecipazione del difensore, è integrata una **nullità assoluta** (artt. 178 co. 1° lett. *c* e 179 c.p.p.).

Ha trovato l'avallo delle Sezioni unite¹⁹ l'indirizzo giurisprudenziale che nega il rinvio dell'udienza nel caso di **legittimo impedimento del difensore**. La tesi fa leva su plurime ragioni, il cui approdo è la ritenuta inapplicabilità dell'art. 420-*ter* co. 5° c.p.p.²⁰ al procedimento camerale *in executivis*. In tal senso, una volta ribadita la natura flessibile dell'art. 24 co. 2° Cost., l'accento cade sul dato testuale: manca un richiamo analogo a quello che figura, per il giudizio dibattimentale, nell'art. 484 co. 2°-*bis* c.p.p.²¹. A questo rilievo se ne affiancano altri di natura sistematica: le specifiche funzioni dell'udienza preliminare, non assimilabili a quelle destinate ad esplicarsi entro lo schema degli artt. 666-678 c.p.p.; lo scopo di assicurare celerità nell'attuazione del giudicato; il ruolo del sostituto d'ufficio (art. 97 co. 4° c.p.p.), reputato idoneo a salvaguardare l'effettività della difesa.

Questa ricostruzione – malferma nelle fondamenta su cui poggia – indebolisce un tratto distintivo del rito in esame. Affiora il pericolo di rendere una mera formalità l'assistenza tecnica, che è strumento indispensabile per garantire il ruolo paritario delle parti e dare linfa al metodo dialettico. Si registra, peraltro, una evidente anomalia: quello regolato dagli artt. 666-678 c.p.p. è il solo modulo a contraddittorio indefettibile in cui l'assenza giustificata del difensore sfocia nella semplice nomina di un sostituto da parte del giudice. Sono, quindi, da salutare con favore le recenti pronunce che, in disaccordo con le Sezioni unite, hanno esteso al rito di sorveglianza la sfera operativa dell'art. 420-*ter* co. 5° c.p.p.²².

in cui è stata pronunciata la sentenza di primo grado. Ove tale pubblico ministero abbia sede in un distretto diverso da quello del tribunale di sorveglianza, la partecipazione può avvenire mediante collegamento a distanza (art. 4-*bis* co. 2°-*ter*).

¹⁹ Cass., s.u., 27 giugno 2006, Passamani, in *C.e.d.*, n. 234146.

²⁰ In base a tale disposizione, il giudice rinvia ad altra udienza e dispone che sia rinnovato l'avviso quando risulta che «l'assenza [del difensore] è dovuta ad assoluta impossibilità di comparire per legittimo impedimento, purché prontamente comunicato».

²¹ «Si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni degli articoli 420-*bis*, 420-*ter*, 420-*quater*, 420-*quinqies*».

²² Cass., 16 gennaio 2020, Bassetta, in *C.e.d.*, n. 278488; Cass., 18 marzo 2021, D'Angelo, in *C.e.d.*, n. 281191; Cass., 21 febbraio 2022, Pietrinferni, in *C.e.d.*, n. 283163.

Sul fronte del... si deve al d.lgs. tutela, presidiati o La rilevanza del... interventi in chiave zioni personolog condannato. A ta ranzia dell'autod Cost.

Calata in ques prattutto con rigu ne del giudice. In mente discreziona del magistrato di verbale veniva po co. 4° c.p.p. nel te sbilanciati a favor per tradurre in udi

A tracciare una **l'ordinamento p** ridefinire il rito d ressatato (art. 1 co. altro criterio, che ni processuali, cor (lett. *i*). Dalla con dettata dall'art. 67 veglianza fa regist difiche intervenute

Fulcro del qua chito nei contenuti sonalmente. A raf ascrivere al novero

Un'ulteriore no

²³ L'art. 666 co. 4° sti termini: «[...] L'in de mediante collegame o quando l'interessato circoscrizione del giu l'interessato è sentito p salvo che il giudice rite

Sul fronte dell'**interessato** e della **partecipazione personale all'udienza**, si deve al d.lgs. 123/2018 un regime che risponde a sufficienti *standard* di tutela, presidiati da una nullità intermedia (artt. 178 co. 1° lett. c e 180 c.p.p.). La rilevanza del tema si coglie alla luce dell'impronta che caratterizza gli interventi in chiave di funzionalità rieducativa della pena: incentrati su valutazioni personologiche, postulano dirette forme relazionali tra il giudice e il condannato. A tali esigenze conoscitive si sommano le ragioni legate alla garanzia dell'autodifesa, la cui inviolabilità trova copertura nell'art. 24 co. 2° Cost.

Calata in questo scenario, la disciplina previgente risultava deficitaria, soprattutto con riguardo alla persona che fosse detenuta fuori della circoscrizione del giudice. In simile ipotesi (condizionata da scelte organizzative ampiamente discrezionali), i diritti partecipativi si riducevano all'audizione da parte del magistrato di sorveglianza del *locus custodiae* (c.d. rogatoria interna): il verbale veniva poi trasmesso al giudice davanti al quale si procedeva (art. 666 co. 4° c.p.p. nel testo anteriore al d.lgs. 150/2022). Gli equilibri, quindi, erano sbilanciati a favore delle istanze di sicurezza e di risparmio dei costi necessari per tradurre in udienza la persona detenuta.

A tracciare una diversa strada è stata la **legge delega per la riforma dell'ordinamento penitenziario** (contenuta nella l. 103/2017), che imponeva di ridefinire il rito di sorveglianza nell'ottica di assicurare la presenza dell'interessato (art. 1 co. 85° lett. c). La direttiva trovava, però, un contrappeso in un altro criterio, che sollecitava l'«utilizzo dei collegamenti audiovisivi [...] a fini processuali, con modalità che [garantissero] il rispetto del diritto di difesa» (lett. i). Dalla combinazione di tali coordinate è scaturita l'attuale disciplina, dettata dall'art. 678 co. 3° 2 c.p.p. Ne deriva che il procedimento tipico di sorveglianza fa registrare tratti di autonomia, sebbene attenuati dalle recenti modifiche intervenute sul versante dell'art. 666 co. 4° c.p.p.²³.

Fulcro del quadro normativo è l'**avviso di fissazione dell'udienza**, arricchito nei contenuti: l'interessato va reso edotto della facoltà di partecipare personalmente. A rafforzare tale obbligo di natura informativa è una nullità, da ascrivere al novero di quelle intermedie ex artt. 178 lett. c e 180 c.p.p.

Un'ulteriore novità riguarda la posizione della **persona** che sia **libera**: il di-

²³ L'art. 666 co. 4° c.p.p. è stato riformulato dall'art. 39 co. 1° lett. a d.lgs. 150/2022 in questi termini: «[...] L'interessato che ne fa richiesta è sentito personalmente. A tal fine si procede mediante collegamento a distanza, quando una particolare disposizione di legge lo prevede o quando l'interessato vi consente. Tuttavia, se è detenuto o internato in luogo posto fuori della circoscrizione del giudice e non consente all'audizione mediante collegamento a distanza, l'interessato è sentito prima del giorno dell'udienza dal magistrato di sorveglianza del luogo, salvo che il giudice ritenga di disporre la traduzione».

ritto di comparire in udienza non è subordinato alla previa richiesta di essere sentita. Anche ove quest'ultima manchi, scattano due vincoli: se ricorrono i requisiti del legittimo impedimento (art. 420-ter co. 1° c.p.p.), l'udienza va rinviata; all'interessato presente il giudice deve consentire di rendere dichiarazioni.

Rimane il discrimine territoriale per la **persona in vinculis**: se il **luogo detentivo è posto nella circoscrizione del giudice**, deve essere tradotta in udienza. In tal senso, però, occorre una preventiva richiesta, che – nel palesare la volontà dell'interessato – è funzionale all'opportuna gestione degli aspetti logistici.

La tutela così accordata nel massimo grado risente della clausola che fa salve «in ogni caso **le forme e le modalità di partecipazione a distanza** nei procedimenti in camera di consiglio previste dalla legge». Il riferimento è all'**art. 45-bis disp. att. c.p.p.**, che estende al rito camerale (sia nella fase di cognizione che in quella esecutiva) l'applicabilità dell'**art. 146-bis disp. att. c.p.p.** calibrato sul giudizio dibattimentale. La l. 103/2017, nel modificare in modo significativo quest'ultima disposizione (art. 1 co. 77°), ha di riflesso adeguato (co. 78°) il richiamo che ne fa l'art. 45-bis disp. att. c.p.p. Sul punto, da ultimo, è tornato il d.lgs. 150/2022, che ha inserito l'art. 133-ter c.p.p., volto a fissare in via generale regole operative e garanzie della partecipazione a distanza nelle fattispecie stabilite dal codice.

Queste ultime, nell'ambito in esame, sono delineate – come detto – dall'art. 146-bis disp. att. c.p.p.: *a*) persona detenuta per uno dei delitti indicati dall'art. 51 co. 3°-bis c.p.p. ovvero dall'art. 407 co. 2° lett. *a* n. 4 c.p.p., anche se la decisione riguarda un reato per il quale sia in libertà (co. 1°); *b*) persona ammessa a programmi o misure di protezione, comprese quelle di tipo urgente o provvisorio (co. 1°-bis); *c*) ragioni di sicurezza (co. 1°-quater); *d*) particolare complessità della *res iudicanda* e necessità di evitare ritardi nella trattazione (co. 1°-quater)²⁴.

In queste ipotesi, se l'interessato chiede di partecipare all'udienza, sebbene sia detenuto (o internato) entro il perimetro della circoscrizione del giudice, le modalità caratterizzate dalla presenza fisica lasciano spazio a quelle mediante collegamento audiovisivo nelle forme sancite dagli artt. 133-ter c.p.p. e 146-bis co. 4°-bis disp. att. c.p.p., richiamate in quanto compatibili dall'art. 45-bis co. 3° disp. att. c.p.p.

All'interno di tale ambito, tuttavia, vanno evidenziate significative differenze. Le ipotesi sopra elencate *sub a*) e *b*) si fondano su una presunzione di pericolosità e hanno carattere obbligatorio («la persona [...] partecipa a di-

²⁴ Non rileva, nella prospettiva considerata, un'ulteriore ipotesi prevista dall'art. 146-bis co. 1°-quater c.p.p.: quella in cui debba essere assunta la testimonianza di persona che si trovi a qualsiasi titolo in stato detentivo.

stanza»). In via istanza di parte, speciale dell'art. necessaria, la comp *sub c*) e *d*), invece ti previsti e, quin ne a distanza»).

Va aggiunto c presupposti, il di re, con un'esplici

Molto più age sia detenuta o int ce. Se viene mani il meccanismo de condo le previsio 146-bis co. 4°-bis

Sugli equilibri re è destinata a p tavia, le carenze tive: si riespande traduzione.

Peraltro, quest può essere dispost oltre al caso da ul l'interessato: sono vazione diretta del 146-bis co. 1°-ter te ragioni di sicur prevalenza del di (meno rigoroso – dall'art. 678 co. 3.

In tutte le ipote tizia alle parti con c.p.p.).

All'inizio dell' costituzione delle questioni prelimin gli avvisi s'impon impedimento dell' zione orale, che – a delineare il them

stanza»). In via eccezionale, viene ritagliato uno spazio valutativo: anche su istanza di parte, il giudice – salvo che si tratti di persona sottoposta al regime speciale dell'art. 41-*bis* – può ordinare con decreto motivato, ove la ritenga necessaria, la comparizione (art. 146-*bis* co. 1°-*ter* disp. att. c.p.p.). Le ipotesi *sub c*) e *d*), invece, implicano sempre l'apprezzamento in concreto dei requisiti previsti e, quindi, sono facoltative («il giudice può disporre la partecipazione a distanza»).

Va aggiunto che, qualora – alla luce del *locus custodiae* – ne ricorrano i presupposti, **il diritto alla traduzione è rinunciabile**: l'interessato può optare, con un'esplicita richiesta, per la videoconferenza.

Molto più agevole da ricostruire è la disciplina riguardante la persona che sia detenuta o internata in **luogo situato fuori della circoscrizione del giudice**. Se viene manifestata la volontà di partecipare, abbandonato – come visto – il meccanismo della c.d. rogatoria interna, le forme sono quelle a distanza secondo le previsioni – nei limiti della compatibilità – degli artt. 133-*ter* c.p.p. e 146-*bis* co. 4°-*bis* disp. att. c.p.p.

Sugli equilibri che, nel solco della citata delega, hanno ispirato il legislatore è destinata a pesare l'effettiva disponibilità di adeguati mezzi tecnici. Tuttavia, le carenze che si dovessero verificare non lasciano margine ad alternative: si riespande il diritto alla presenza fisica e, quindi, va dato corso alla traduzione.

Peraltro, quest'ultima, in base alla clausola che chiude l'art. 678 co. 3.2 c.p.p., può essere disposta dal giudice, se ritenuta opportuna. Tale potere è da riferire, oltre al caso da ultimo descritto, a quello della videoconferenza per scelta dell'interessato: sono così suscettibili di tutela finalità cognitive legate all'osservazione diretta della persona. La logica è analoga a quella che caratterizza l'art. 146-*bis* co. 1°-*ter* disp. att. c.p.p., nel cui alveo, però, assumono rilievo spiccate ragioni di sicurezza: sul piano del bilanciamento fra valori antagonisti, la prevalenza del diritto individuale risponde a un criterio di stretta necessità (meno rigoroso – «ove [il giudice] lo ritenga opportuno» – è quello stabilito dall'art. 678 co. 3.2 c.p.p.).

In tutte le ipotesi considerate, della partecipazione a distanza viene data notizia alle parti con l'avviso *ex art.* 666 co. 3° c.p.p. (art. 45-*bis* co. 2° disp. att. c.p.p.).

All'inizio dell'udienza si colloca l'**accertamento relativo alla regolare costituzione delle parti**. Anche per effetto di tale controllo, possono sorgere questioni preliminari, destinate ad essere discusse e decise. La rinnovazione degli avvisi s'impone se è riscontrata una nullità ovvero sussiste un legittimo impedimento dell'interessato. Segue, nel caso di giudice collegiale, la **relazione orale**, che – affidata dal presidente a uno dei componenti – è funzionale a delineare il *thema decidendum* (art. 45 disp. att. c.p.p.). Gli snodi successivi

sono eventuali, vale a dire l'**audizione dell'interessato** (che partecipi – come visto – nei diversi modi) e l'**attività di natura probatoria**. Chiude l'udienza la **discussione**, all'esito della quale le parti formulano le rispettive richieste e conclusioni.

Nel testo risultante dalla declaratoria d'illegittimità²⁵, l'art. 666 co. 9° c.p.p. stabilisce che il verbale è redatto di regola in forma riassuntiva: al giudice è rimessa la facoltà di optare per strumenti di integrale documentazione.

3.7. L'attività probatoria.

Al tema delle **prove** sono dedicate poche e concise disposizioni. Statuisce l'**art. 666 co. 5° c.p.p.** che «il giudice può chiedere alle autorità competenti tutti i documenti e le informazioni di cui abbia bisogno; se occorre assumere prove, procede in udienza nel rispetto del contraddittorio». Il richiamo a tale canone metodologico va coordinato con l'**art. 185 disp. att. c.p.p.**: ad acquisire le prove si «procede senza particolari formalità anche per quanto concerne la citazione e l'esame dei testimoni e l'espletamento della perizia». Chiude il quadro l'**art. 678 co. 2° c.p.p.**, dettato in via esclusiva per il rito di sorveglianza: «quando si procede nei confronti di persona sottoposta ad osservazione scientifica della personalità, il giudice acquisisce la relativa documentazione e si avvale, se occorre, della consulenza dei tecnici del trattamento».

Apparso fin da subito carente, tale assetto normativo ha reso indispensabile il raccordo con i principi stabiliti per la fase di cognizione: ne sono derivate – come già detto – tensioni sistematiche, acuitesi in seguito alla riforma dell'**art. 111 Cost.**

Al riguardo, va seguito un approccio flessibile (*supra*, § 3), che si sviluppi attraverso una verifica di compatibilità e, nel caso, un'opera di calibratura delle singole garanzie alle quali risponde il “giusto processo”. A questa logica devono ispirarsi anche le modalità attuative del contraddittorio nella formazione della prova (art. 111 co. 4° Cost.).

Nel rinviare all'analisi di dettaglio, possono anticiparsi **alcune coordinate**. È da escludere che operi la disciplina delle liste testimoniali (art. 468 c.p.p.); va, però, riconosciuto il diritto alla prova contraria (art. 495 co. 2° c.p.p.). In tema di ammissione, la centralità dell'iniziativa *ex officio* implica che in capo alle parti sussista solo l'onere di allegare i fatti sui quali si fonda l'istanza: spetta al giudice attivarsi per i relativi accertamenti; tuttavia, le eventuali richieste istruttorie non degradano a mere sollecitazioni, ma gravitano nell'orbita dell'art. 190 co. 1° c.p.p. Sul piano delle regole acquisitive,

²⁵ Corte. cost., 3 dicembre 1990, n. 529.

emergono spazi p
guardati. Il ricorso
sente della divers
gistratura di sorve
lo per quelli – con
testazione di un ad

Sul terreno dell
come anticipato –
teri e, quindi, si a
(art. 190 co. 1° c.p.

una posizione di m
L'iniziativa del
666 co. 5° c.p.p. p
ni, ma abbraccia ar
ne milita un'eseges
ammissibilità *ex of*
giudice è un param
sogno» – sulla semp

Resta intatta, pe
torie, delle quali va
corre assumere pro
c.p.p., cioè nell'ott
necessità. L'inciso
sunzione della prov
metodo dialettico («
tativa discende l'op
le vietate dalla legg
irrilevanti o superflu

In ordine alla ti
esprime un netto fav
la multiforme catego
ticolare, agli organi

zione, appare eviden

Tra i **documenti**
servazione scientifi
cui guardare è, in pr
cartella personale de
ta per intero, non ess
sante in esame, si a
123/2018) che ha es
co. 2°), affidata all'U

emergono spazi per l'esplicarsi del metodo orale che devono essere salvaguardati. Il ricorso alla tecnica dell'esame incrociato (artt. 499 ss. c.p.p.) risente della diversa cifra conflittuale che caratterizza gli interventi della magistratura di sorveglianza: è inderogabile, salvo che le parti vi rinuncino, solo per quelli – come nel caso della revoca di un beneficio – basati sulla contestazione di un addebito.

Sul terreno dell'**ammissione**, a definire gli equilibri tra **giudice** e parti è – come anticipato – uno schema tale per cui il primo è **titolare di autonomi poteri** e, quindi, si atteggia a *dominus* della prova. Al principio della domanda (art. 190 co. 1° c.p.p.) si sostituisce un regime opposto, che relega le parti in una posizione di marginalità.

L'iniziativa del giudice non è circoscritta – come il dato letterale dell'art. 666 co. 5° c.p.p. potrebbe lasciare intendere – ai documenti e alle informazioni, ma abbraccia anche gli ulteriori mezzi di prova. A favore di tale conclusione milita un'esegesi di tipo sistematico, da cui si ricava un generale criterio di ammissibilità *ex officio* delle prove. A guidare l'esercizio dei poteri affidati al giudice è un parametro basato – come si evince dalla formula «di cui abbia bisogno» – sulla semplice **opportunità dell'acquisizione probatoria**.

Resta intatta, però, la legittimazione delle parti a formulare richieste istruttorie, delle quali vanno delineati i canoni di ammissibilità. La formula «se occorre assumere prove» non va letta nel senso di una deroga all'art. 190 co. 1° c.p.p., cioè nell'ottica di un vaglio più restrittivo ispirato al parametro della necessità. L'inciso in esame si limita a stabilire il presupposto fattuale (l'assunzione della prova) che fa scattare modalità acquisitive in sintonia con il metodo dialettico («nel rispetto del contraddittorio»). Da questa linea interpretativa discende l'operatività delle **regole ex art. 190 co. 1° c.p.p.**: oltre a quelle vietate dalla legge, sono escluse le prove che risultino in modo manifesto irrilevanti o superflue.

In ordine alla **tipologia delle prove** ammissibili, l'art. 666 co. 5° c.p.p. esprime un netto favore per le fonti di natura documentale, alle quali è accostata la multiforme categoria delle informazioni che il giudice può richiedere, in particolare, agli organi di polizia e agli enti pubblici. Alla luce di questa impostazione, appare evidente la centralità riconosciuta alla **prova precostituita**.

Tra i **documenti** rivestono importanza fondamentale quelli relativi all'**osservazione scientifica della personalità** (art. 678 co. 2° c.p.p.). L'ambito a cui guardare è, in primo luogo, quello carcerario: la base è rappresentata dalla cartella personale del detenuto *ex art. 13 co. 5°* (Cap. II, § 1.4), che va acquisita per intero, non essendo sufficiente la c.d. relazione di sintesi. Inoltre, sul versante in esame, si avvertono le ricadute della modifica (ad opera del d.lgs. 123/2018) che ha esteso ai condannati liberi l'attività di **osservazione** (art. 47 co. 2°), affidata all'U.E.P.E. ai sensi dell'art. 72 co. 2° lett. *b* (Cap. VI, § 2.1).

I relativi risultati rientrano nella sfera applicativa dell'art. 678 co. 2° c.p.p. e vanno ad affiancarsi a quelli delle **indagini socio-familiari**, che l'U.E.P.E. compie al fine di verificare la praticabilità di un trattamento alternativo alla detenzione. Le seconde possono anche essere sollecitate dal giudice nella fase degli atti preliminari all'udienza; e, nel medesimo frangente, è suscettibile di trovare spazio, sempre su iniziativa ufficiosa, la **c.d. istruzione precamerale**, volta ad acquisire i documenti indicati dall'art. 678 co. 2° c.p.p.

Con riguardo a questi ultimi va chiarito il ruolo che assumono i **tecnici del trattamento**, della cui consulenza il giudice si avvale «se occorre». Sebbene il dato letterale sembrerebbe implicare una valutazione di opportunità, bisogna seguire un diverso indirizzo. Gli elementi cognitivi di tipo documentale sono formati dall'amministrazione penitenziaria con modalità unilaterali: anche alla luce del peso decisivo che essi possono avere, va salvaguardata l'esigenza di una verifica attraverso l'esame della fonte. Pertanto, come per l'art. 666 co. 5° c.p.p., l'inciso «se occorre» non va letto in chiave restrittiva dei criteri di ammissibilità, che restano quelli dell'art. 190 c.p.p. Sono da annoverare tra i tecnici del trattamento gli operatori penitenziari e – dopo le recenti modifiche – quelli dell'U.E.P.E. che abbiano svolto l'attività di osservazione della personalità. Il contributo che possono fornire va acquisito, nel corso dell'udienza, mediante l'escussione orale da modulare nelle forme in sintonia con il canone dell'art. 185 disp. att. c.p.p.

Una **disciplina speciale** – di recente rimodulata in radice dal d.l. 162/2022 conv. l. 199/2022 – è prevista in relazione ai **reati** che rientrano nel catalogo dell'**art. 4-bis co. 1°**, i cui autori possono accedere ai benefici penitenziari in base a un regime più rigoroso, calibrato sulla sussistenza o meno di condotte collaborative a norma dell'art. 58-ter (Cap. II, § 6.1). Nella prima ipotesi, il giudice deve chiedere «dettagliate informazioni» al comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza pubblica; ove la risposta non arrivi nel termine di trenta giorni, la decisione sull'istanza del condannato va comunque assunta (art. 4-bis co. 2°). Nella seconda, l'onere istruttorio che grava sul giudice assume una latitudine molto ampia e si articola su due piani (art. 4-bis co. 2°). È indispensabile l'acquisizione di elementi conoscitivi su una serie di aspetti: *a*) la perdurante operatività del sodalizio criminale di appartenenza o del contesto criminale nel quale il reato risulta commesso; *b*) il profilo criminale della persona detenuta e la sua posizione all'interno dell'associazione; *c*) le eventuali imputazioni o misure cautelari sopravvenute a suo carico; *d*) le significative infrazioni disciplinari commesse durante il periodo detentivo. Inoltre, l'iniziativa *ex officio* va estesa a ulteriori canali; tuttavia, ove i riscontri non pervengano nel termine di trenta giorni (prorogabili fino a sessanta), il giudice deve comunque decidere. In particolare, suscettibili di integrare il quadro sono: *a*) il parere del pubblico ministero presso il giudice che ha emesso la sentenza di

primo grado o, per l'art. 678 co. 3°-quater c.p.p., è stata pronunciata in materia di mafia e antiterrorismo, ove la persona è detenuta; *b*) di quest'ultima, deontologicamente, se collegati in ordine alle attività economiche e alle misure di prevenzione.

Dall'impostazione dell'ingresso delle persone nei centri di accoglienza, quelli citati dall'art. 678 co. 1° non incompatibili con la sorveglianza. In questi casi, di persone e la loro condotta non incontra il limite della pena e l'abitudine o la personalità [del condannato] (cause patologiche).

Sul versante della valutazione, è esplicito il dovere di spiegare i motivi, di norma, della decisione del giudice.

Non è, tuttavia, procedendo **senza** particolari motivi, il canone operativo non è applicabile *contra legem* in materia di ammissibilità e nullità. Vanno, invece, applicati in materia di prova.

Di particolare rilevanza è definire le modalità di garantire il contraddittorio, non la facoltà di escludere i testimoni, da ritenersi unilaterali, se allegati al fascicolo istruttorio, ai fini dell'istruttoria, ai fini delle indagini socio-familiari e delle attività istruttorie.

primo grado o, per le condanne relative ai delitti indicati dall'art. 51 co. 3°-bis e 3°-quater c.p.p., di quello presso il tribunale del capoluogo del distretto ove è stata pronunciata la sentenza di primo grado e del Procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo; b) le informazioni fornite dalla direzione dell'istituto ove la persona è detenuta; c) gli esiti degli accertamenti disposti nei confronti di quest'ultima, degli appartenenti al suo nucleo familiare e dei soggetti ad esso collegati in ordine alle condizioni reddituali e patrimoniali, al tenore di vita, alle attività economiche eventualmente svolte e alla pendenza o definitività di misure di prevenzione personali o patrimoniali.

Dall'impostazione di fondo sopra descritta non derivano effetti ostativi all'ingresso delle **prove costituenti**. Sono da considerare ammissibili, oltre a quelli citati dall'art. 185 disp. att. c.p.p., tutti i mezzi istruttori che non risultino incompatibili con la struttura e le caratteristiche funzionali del rito di sorveglianza. In quest'ottica, possono trovare spazio il confronto, la ricognizione di persone e la consulenza tecnica. È da sottolineare il ruolo della **perizia**, che non incontra il limite dell'art. 220 co. 2° c.p.p.: per ragioni legate all'esecuzione della pena e della misura di sicurezza, può essere disposta «per stabilire l'abitudine o la professionalità nel reato, la tendenza a delinquere, il carattere e la personalità [del condannato] e in genere le qualità psichiche indipendenti da cause patologiche».

Sul versante dell'**assunzione**, il quadro normativo riflette l'intento di adeguare l'esplicitarsi del contraddittorio alla fisionomia di un rito i cui tratti distintivi, di norma, sono un'attenuata natura contenziosa e l'iniziativa probatoria del giudice.

Non è, tuttavia, agevole definire la portata della clausola che consente di procedere **senza particolari formalità** (art. 185 disp. att. c.p.p.). Di certo, tale canone operativo non può fungere da espediente utile a coprire tecniche acquisite *contra legem*: restano ferme – nei casi previsti – le sanzioni di inutilizzabilità e nullità. Va, quindi, scongiurato il rischio di letture tese a restringere l'incidenza applicativa dei divieti la cui violazione determina l'invalidità della prova.

Di particolare rilevanza concettuale è l'individuazione delle regole chiamate a definire le modalità acquisite della **prova documentale**. Lo scopo di garantire il contraddittorio trova riscontro nell'**art. 495 co. 3° c.p.p.**: le parti hanno la facoltà di esaminare i documenti e di interloquire sull'ammissibilità degli stessi, da ritenersi utilizzabili dopo che – superato il vaglio del giudice – vengano allegati al fascicolo. Va tenuta distinta l'ipotesi che riguarda gli elementi conoscitivi privi di reale natura documentale poiché confezionati, su impulso ufficiale, ai fini del procedimento di sorveglianza: è il caso, in particolare, delle indagini socio-familiari e delle informazioni alla cui base vi siano specifiche attività istruttorie. In questo ambito, le modalità acquisite devono essere

mutuate dall'**art. 511 c.p.p.**: è necessaria la lettura ovvero l'indicazione dell'atto, preceduta – se le parti ne fanno richiesta o il giudice lo ritiene opportuno – dall'esame testimoniale dell'autore.

3.8. La decisione e il regime d'impugnazione.

Il provvedimento conclusivo ha la forma dell'**ordinanza** (art. 666 co. 6° c.p.p.). Il giudice (tribunale o magistrato) non è tenuto a decidere con immediatezza rispetto alla fase di discussione: può "riservarsi" di farlo dopo la chiusura dell'udienza, tanto che non è prevista la lettura del dispositivo. In tale ipotesi, il termine per il deposito in cancelleria è ricavabile dall'art. 128 c.p.p., che lo fissa in cinque giorni.

Si applica l'art. 525 co. 2° c.p.p., che stabilisce l'**immutabilità del giudice**. Il principio va riferito ai rapporti tra l'attività istruttoria (e le conclusioni formulate dalle parti) e il momento deliberativo. Ulteriore caposaldo è quello che si ricava dall'**art. 526 co. 1° c.p.p.**: il giudice non può fondare la decisione su prove diverse da quelle legittimamente acquisite.

Il *petitum* pone un limite ai poteri del giudice. Tuttavia, nel campo della giurisdizione rieducativa, il vincolo della domanda va circoscritto ai soli provvedimenti *in malam partem*: ad esempio, non è consentito variare la fattispecie normativa invocata dal pubblico ministero a sostegno della revoca di un beneficio. Invece, può essere concessa una misura alternativa meno vantaggiosa: nell'ottica della progressività trattamentale, la richiesta non è da intendere in termini rigidi e legittima scelte diverse da quella in modo specifico sollecitata.

Oltre alla declaratoria d'incompetenza, sono tre i possibili esiti: inammissibilità (ove non sia stata diagnosticata nelle forme dell'art. 666 co. 2° c.p.p.: si pensi al caso di una sopravvenuta carenza d'interesse), rigetto o accoglimento. Nei giudizi attribuiti all'organo collegiale, la decisione è adottata a maggioranza: l'art. 70 co. 8° sancisce che, in caso di parità, prevale il voto del presidente (*supra*, § 1.2). Tale criterio si discosta da quello dell'art. 527 co. 3° c.p.p., che imporrebbe di optare per la soluzione più favorevole all'interessato.

Negli artt. 666-678 c.p.p. non vi è traccia dell'**obbligo di motivazione**: soccorre l'**art. 125 co. 3° c.p.p.**, che in via generale lo stabilisce, a pena di nullità, per le ordinanze. Al riguardo, è degna di nota la scarsa determinatezza delle fattispecie di diritto sostanziale, i cui paradigmi hanno confini duttili; ne deriva un'ampia discrezionalità, che la natura prognostica delle valutazioni accentua. In simile quadro, al giudice è richiesto un particolare impegno che denoti l'esaustiva ed approfondita analisi degli elementi acquisiti e sia guidato da rigore argomentativo (art. 192 co. 1° c.p.p.). Pertanto, è *contra legem* l'impiego di tecniche tali da rendere solo apparente il rispetto dell'onere motiva-

zionale: sono i c
in maniera pedis
nonché dell'acri

L'art. 666 co.

ficata alle parti

temporali («senz

gnazione: serve

ci giorni (art. 58

dell'art. art. 585

rileva la notifica

co. 6° c.p.p., inv

è la relativa con

que, applicabile

teressato il mome

Avverso l'oro

so per cassazio

dell'art. 606 co.

to è radicalmente

di controllo che

un'evidente lacu

gislative compi

che, con riguardo

ficoltà d'individu

tavia, una delle p

la Corte di cassaz

Sono **legittim**

te²⁶, il **difensore**

affiancano il tutor

materia, però, ha

le modifiche intro

di provvedimento

re iscritto nell'all

²⁶ Rileva il riparto
sono ricorribili esclu
ove ha sede l'ufficio
ratore generale presso
s.u., 28 maggio 2009

²⁷ Per difensore d
l'ordinanza (Cass., s.
ricato *ad hoc*.

²⁸ Cass., s.u., 21 d

zionale: sono i casi dell'uso di moduli prestampati con formule che ricalcano in maniera pedissequa quella normativa ovvero del ricorso a espressioni vaghe nonché dell'acritico richiamo alle informazioni assunte.

L'art. 666 co. 6° c.p.p. prescrive che l'ordinanza venga **comunicata o notificata alle parti e ai difensori**. L'adempimento – libero da rigide scansioni temporali («senza ritardo») – va collegato all'esercizio della facoltà d'impugnazione: serve a fissare il *dies a quo* del relativo termine, che è pari a quindici giorni (art. 585 co. 1° lett. a c.p.p.). Si registra uno scarto dalla disciplina dell'art. 585 co. 2° lett. a c.p.p., secondo il quale per le decisioni camerali rileva la notifica o la comunicazione del mero avviso di deposito. L'art. 666 co. 6° c.p.p., invece, riferisce l'obbligo informativo all'intero provvedimento: è la relativa conoscenza a far decorrere il termine per impugnare. È, comunque, applicabile la regola dell'art. 585 co. 3° c.p.p.: ove per il difensore e l'interessato il momento iniziale non coincida, vale il termine che scade per ultimo.

Avverso l'ordinanza le parti e i difensori sono legittimati a proporre **ricorso per cassazione** (art. 666 co. 6° c.p.p.). Sebbene sia esteso a tutti i motivi dell'art. 606 co. 1° c.p.p., il vaglio resta di mera legittimità: un riesame *in facto* è radicalmente precluso. Lo schema degli artt. 666-678 c.p.p. ignora forme di controllo che tocchino il merito della decisione: sul piano delle garanzie è un'evidente lacuna, la cui ragionevolezza risulta messa in crisi dalle scelte legislative compiute in tema di reclamo giurisdizionale (Cap. IV, § 4). È vero che, con riguardo ai provvedimenti del tribunale di sorveglianza, affiora la difficoltà d'individuare un organo di secondo grado. Per aggirare l'ostacolo, tuttavia, una delle possibili strade sarebbe agevole da intraprendere: attribuire alla Corte di cassazione una *cognitio* che abbracci le questioni di fatto.

Sono **legittimati il pubblico ministero** che abbia assunto il ruolo di parte²⁶, **il difensore dell'interessato**²⁷ e, **in via autonoma, quest'ultimo** (cui si affiancano il tutore e il curatore nominati in base all'art. 668 co. 8° c.p.p.). Sulla materia, però, hanno inciso a fondo, nella lettura fornita dalle Sezioni unite²⁸, le modifiche introdotte dalla l. 103/2017. Il ricorso avverso qualsiasi tipologia di provvedimento, a pena d'inammissibilità, deve essere a firma di un difensore iscritto nell'albo speciale della Corte di cassazione (artt. 571 co. 1° e 613

²⁶ Rileva il riparto previsto dall'art. 678 co. 3° c.p.p.: le ordinanze emesse dal magistrato sono ricorribili esclusivamente dal procuratore della Repubblica presso il tribunale del luogo ove ha sede l'ufficio di sorveglianza; l'art. 608 c.p.p., che prevede la legittimazione del procuratore generale presso la Corte d'appello, è da riferire alle sole sentenze (in questo senso, Cass, s.u., 28 maggio 2009, Colangelo, in *C.e.d.*, n. 244029).

²⁷ Per difensore deve intendersi quello che risulti nominato al momento del deposito dell'ordinanza (Cass., s.u., 11 novembre 1994, in *C.e.d.*, n. 199398) ovvero successivamente incaricato *ad hoc*.

²⁸ Cass., s.u., 21 dicembre 2017, Aiello, in *C.e.d.*, n. 272010.

co. 1° c.p.p.). Per la parte privata è quindi venuta meno la possibilità di presentare personalmente tale impugnazione.

L'ordinanza è immediatamente **esecutiva**. La regola dell'art. 588 co. 1° c.p.p. è sterilizzata dalla previsione che, al fine di mettere un freno a iniziative dilatorie, **esclude un automatico effetto sospensivo** del ricorso: perché questo si verifichi, serve un'apposita decisione (da adottare *de plano* nella forma del decreto motivato) dello stesso giudice *a quo* (art. 666 co. 7° c.p.p.). Sul punto, vanno considerati i potenziali riflessi negativi sulla libertà personale del condannato: si pensi al caso in cui venga sospesa l'efficacia dell'ordinanza – impugnata dal pubblico ministero – che abbia disposto una misura alternativa. In simile ipotesi, sulla base degli artt. 111 co. 7° Cost. e 568 co. 2° c.p.p., deve ritenersi consentito il ricorso avverso il decreto.

Il giudizio di cassazione si svolge secondo la disciplina – elevata dal d.lgs. 150/2022 al rango di modulo ordinario – dell'**art. 611 c.p.p.**: rito camerale senza intervento delle parti e del difensore, scandito da un contraddittorio solo cartolare (motivi di ricorso, richieste del procuratore generale ed eventuali memorie). Gli esiti sono tre: inammissibilità; rigetto; accoglimento, per cui l'ordinanza è annullata senza o con rinvio.

In quest'ultimo scenario, suscita interrogativi l'applicabilità dell'**art. 623 co. 1° lett. a c.p.p.**: gli atti sono trasmessi al giudice che aveva adottato il provvedimento affinché si uniformi alla sentenza della Corte di cassazione. I dubbi sono legati, in specie, alla possibile identità del giudice (inteso come persona fisica), con il rischio che risulti condizionato dalla precedente decisione, poi censurata. Il problema nasce dalla logica sottesa alla disposizione sopra citata: è distonica rispetto alla fase esecutiva, nella quale l'ordinanza non ha natura interlocutoria ma definisce il giudizio.

Il provvedimento che rigetti il ricorso non è impugnabile *ex art. 625-bis c.p.p.* per errore materiale o di fatto: il rimedio straordinario riguarda le sole sentenze di condanna.

3.9. Le ipotesi di contraddittorio eventuale e differito: rito *de plano* e nuovo modello di definizione anticipata.

Al paradigma tipico delineato dagli artt. 666-678 c.p.p. si affiancano – come detto – **moduli semplificati** il cui comune denominatore è rappresentato da forme di **contraddittorio eventuale e differito**. Entro questo perimetro, tuttavia, lo schema non è unitario: si registrano significative differenze (*infra*, § 4).

A rilevare è, in primo luogo, il modello dell'**art. 667 co. 4° c.p.p.**, al centro di recenti tendenze legislative che ne hanno ampliato in modo cospicuo la sfera operativa (in origine limitata alla situazione in cui il dubbio sull'identità fisica del condannato imponga i necessari accertamenti). Le ipotesi in questione

– elencate dall'**magistrato** che vo risponde a p giudicanda e un resso. I casi s riservato al proc

A segnare l' decide «**senza f** ministero e not delle parti, che n **posizione**: se tal 666-678 c.p.p., contrario, vi sia *plano* diventa de inammissibilità, gittimati rientra a

Lineare nei p disponibilità è la l'acquiescenza al (*supra*, § 3.1), vi dere è lo stesso g bilita una causa c fisica, il cui appr la legittimazione la nomina d'uffic contesto nel quale

L'altro modul **c.p.p.**, coniato da zione inedita, che

Segna una svo le alla materia de terventi giurisdizi piuto in tale direz dicati vengano str al tribunale, in m dell'organo mono licabile è l'adozio raggio applicativo richiedente e sull'e

Nell'analisi de due i **requisiti** che

– elencate dall'**art. 678 co. 1°-bis c.p.p.** – riguardano materie attribuite sia al **magistrato** che al **tribunale di sorveglianza** (*supra*, § 3.1). Il criterio selettivo risponde a plurime ragioni, tra cui spiccano la scarsa complessità della re-giudicanda e una percentuale molto elevata di esiti decisori favorevoli all'inter-ressato. I casi sono **tassativi**: se assunta *ex art.* 667 co. 4° c.p.p. in un ambito riservato al procedimento tipico, la decisione è viziata da nullità assoluta.

A segnare l'*iter* è un congegno che si articola in **due momenti**. Il giudice decide «**senza formalità con ordinanza**», che viene «comunicata al pubblico ministero e notificata all'interessato». Segue una fase rimessa all'iniziativa delle parti, che nel termine perentorio di quindici giorni possono formulare **opposizione**: se tale facoltà viene esercitata, s'instaura un rito a norma degli artt. 666-678 c.p.p., le cui scadenze assicurano il recupero delle garanzie. Ove, al contrario, vi sia inerzia, scatta una decadenza e il provvedimento emesso *de plano* diventa definitivo. L'opposizione non deve essere corredata, a pena di inammissibilità, dai motivi e ha effetti pienamente devolutivi; tra i soggetti legittimati rientra anche il difensore dell'interessato.

Lineare nei passaggi, il meccanismo valorizza le scelte delle parti, nella cui disponibilità è lasciato il ricorso alle forme partecipate: a sancirne la rinuncia è l'acquiescenza alla decisione iniziale. Al di là dei rilievi di ordine sistematico (*supra*, § 3.1), vi sono due aspetti critici. Nell'ipotesi di opposizione, a proce-dere è lo stesso giudice che ha adottato *de plano* l'ordinanza: non essendo sta-bilita una causa d'incompatibilità, può trattarsi anche della medesima persona fisica, il cui approccio risentirebbe di un inevitabile condizionamento. Inoltre, la legittimazione del difensore rischia di rimanere virtuale: non è contemplata la nomina d'ufficio all'interessato che sia privo di assistenza. Affiora così un contesto nel quale il rimedio dell'opposizione denota margini d'ineffettività.

L'altro modulo semplificato da esaminare è quello dell'**art. 678 co. 1°-ter c.p.p.**, coniato dal d.lgs. 123/2018. Non vi è dubbio che si tratti di una solu-zione inedita, che risalta per gli elementi di novità.

Segna una svolta l'idea di abbinare una contrazione dell'*iter* procedimenta-le alla materia delle **misure alternative**, che rappresentano il nucleo degli in-terventi giurisdizionali di matrice rieducativa. A scandire, però, il passo com-piuto in tale direzione sono scelte tese ad evitare che gli equilibri da tempo ra-dicati vengano stravolti. Così è, *in primis*, per la competenza che resta in capo al tribunale, in modo da non assecondare le spinte volte a irrobustire il ruolo dell'organo monocratico. Inoltre, sul piano funzionale, a porre un argine inva-licabile è l'adozione di un provvedimento favorevole al condannato. Infine, il raggio applicativo è delimitato da condizioni che sono tarate sullo *status* del richiedente e sull'entità della pena.

Nell'analisi della disciplina, è utile partire da quest'ultimo profilo. Sono due i **requisiti** che devono sussistere: a) l'istanza di misura alternativa è for-

mulata ex art. 656 co. 5° c.p.p., vale a dire dal condannato in libertà nel termine di trenta giorni dalla notifica dell'ordine di esecuzione sospeso (*supra*, § 2.4); *b*) la pena da espiare non è superiore ad un anno e sei mesi.

In seguito all'inoltro degli atti da parte del pubblico ministero (art. 656 co. 6° c.p.p.), entra in scena il **presidente del tribunale di sorveglianza**: se la richiesta è ritenuta ammissibile (*supra*, § 3.4), acquisisce i «documenti e le necessarie informazioni», riguardanti anche l'osservazione della personalità del condannato (*supra*, § 3.7).

A questo punto si ha una deviazione dallo schema tipico: il presidente «**designa il magistrato relatore** e fissa un termine entro il quale questi, con **ordinanza adottata senza formalità**, può **applicare in via provvisoria**» una **misura alternativa**. Lo scopo è quello di affidare a un componente (individuato secondo criteri tabellari e, quindi, automatici) del collegio le valutazioni che l'istanza impone. Tale vaglio risponde agli ordinari *standard*: il carattere temporaneo dell'eventuale ordinanza dipende non da un minore grado di approfondimento ma – come si vedrà – dalla indispensabile conferma del tribunale. L'ampiezza del termine non è stabilita in modo rigido: è compito del presidente graduarla, tenendo conto della finestra temporale indicata dall'art. 656 co. 6° c.p.p. (*supra*, § 2.4).

A determinare gli snodi successivi è l'**esito dello scrutinio iniziale**. Ove reputi che una misura non sia concedibile, il magistrato non adotta alcun provvedimento: si limita a restituire gli atti al presidente, che quindi darà corso all'*iter* secondo le cadenze degli artt. 666-678 c.p.p. Nell'ipotesi opposta, l'**ordinanza** – che può disporre anche una misura diversa da quella richiesta (*supra*, § 3.8) – «è comunicata al pubblico ministero è notificata all'interessato e al difensore, i quali possono proporre **opposizione** al tribunale di sorveglianza entro il **termine di dieci giorni**». Tale elemento di contatto con la disciplina dell'art. 667 co. 4° c.p.p. non deve ingannare, poiché emergono significative asimmetrie: la tutela difensiva è assicurata dalla *perpetuatio ex art. 656 co. 5° c.p.p.* (*supra*, § 2); l'ordinanza opponibile è comunque applicativa di un beneficio, per cui a pagare il «prezzo» del rito *de plano* è il pubblico ministero che, nel caso, ha l'onere di sollecitare un riesame ad opera del tribunale, salva l'ipotesi in cui l'interessato voglia dolersi della mancata concessione di una misura più favorevole o meno gravosa nelle prescrizioni. In generale, la scansione in fasi avviene sul piano dei rapporti tra magistrato e tribunale; pertanto, si evita che tra i due momenti decisori vi sia piena identità soggettiva dell'organo giudicante.

A orientare gli ulteriori passaggi sono, dunque, le parti. L'**opposizione**, se è formulata avverso l'ordinanza interinale, viene decisa nelle forme del **procedimento tipico**, con il recupero delle garanzie che quelle contratte hanno sacrificato. Altrimenti, alla luce dell'**acquiescenza** che si ricava dall'inutile decorso del termine di dieci giorni (da considerarsi perentorio), subentra il **tri-**

bunale per confer
definitiva. Tale sb
rire l'opportunità c
nari del rito camer

Va aggiunto ch
zata – sino al mom
visoria è sospesa.
mentale, suscettibi
sitiva del magistra
bunale – come vist
la richiesta di misu
trova esecuzione.

4. Il c.d. processo

Gli artt. 679 e 6
specificata ipotesi (ar
ordinata con senten
un'area residuale c
c.p.p.). Tale clausol
le misure di sicurez
losità sociale (art. 2
che anticipata (art. 2
il quadro i casi di un

Attribuite al ma
formula di sintesi, g
cuzione delle misur
denominatore nell'
persona. In questo
rabola evolutiva le
dei giudici costituzi
ramento del sistema
ve della misura di
concreto, che inoltr

²⁹ Corte cost., 27 lugl

³⁰ A partire dalla l. 6
le misure di sicurezza so
persona socialmente peri

tribunale per confermare senza formalità l'ordinanza: la misura diventa così definitiva. Tale sbocco non è, però, scontato: la verifica collegiale può suggerire l'opportunità di un **esame nel contraddittorio**; in tal caso, si torna sui binari del rito camerale con la **fissazione dell'udienza**.

Va aggiunto che, durante il termine per l'opposizione e – se questa è avanzata – sino al momento finale del relativo *iter*, l'efficacia dell'ordinanza provvisoria è sospesa. La *ratio* è quella di evitare fenomeni di regressione trattamentale, suscettibili di concretizzarsi ove il collegio smentisca la diagnosi positiva del magistrato relatore. L'insidia, però, residua nell'ipotesi in cui il tribunale – come visto – avvii d'ufficio il procedimento tipico e, all'esito, rigetti la richiesta di misura alternativa: *medio tempore*, l'ordinanza emessa *de plano* trova esecuzione.

4. Il c.d. processo di sicurezza.

Gli artt. 679 e 680 c.p.p. sono dedicati al **c.d. processo di sicurezza**. Alla specifica ipotesi (art. 205 c.p.) in cui «una misura di sicurezza [...] è stata [...] ordinata con sentenza, o deve essere ordinata successivamente» si aggiunge un'area residuale che comprende «ogni questione relativa» (art. 679 co. 1° c.p.p.). Tale clausola va letta alla luce dell'art. 69 co. 4° che, nella materia delle misure di sicurezza, elenca ulteriori competenze: *a*) il riesame della pericolosità sociale (art. 208 c.p.); *b*) la trasformazione (art. 212 c.p.); *c*) la revoca, anche anticipata (art. 207 c.p.). Inoltre, sebbene non siano menzionati, completano il quadro i casi di unificazione (art. 209 c.p.) e di sospensione (art. 212 c.p.).

Attribuite al **magistrato di sorveglianza** (che – come prevedono, con una formula di sintesi, gli artt. 679 co. 2° c.p.p. e 69 co. 3° – sovrintende all'esecuzione delle misure di sicurezza), le funzioni sopra citate trovano il comune denominatore nell'**accertamento in ordine alla pericolosità sociale della persona**. In questo senso, l'attuale disciplina rappresenta l'approdo di una parabola evolutiva le cui tappe fondamentali sono state segnate dagli interventi dei giudici costituzionali²⁹ e, quindi, del legislatore³⁰. La chiave sta nel superamento del sistema basato su meccanismi presuntivi: le condizioni applicative della misura di sicurezza implicano, nella fase esecutiva, una verifica in concreto, che inoltre deve essere in modo costante attualizzata.

²⁹ Corte cost., 27 luglio 1982, n. 139, che ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 204 c.p.

³⁰ A partire dalla l. 663/1986, la quale – nell'abrogare l'art. 204 c.p. – ha stabilito che «tutte le misure di sicurezza sono ordinate previo accertamento che colui che ha commesso il fatto è persona socialmente pericolosa».

A quelli indicati sono connessi **ulteriori ambiti decisori**: a) dichiarazione di abitudine o professionalità nel reato e revoca della stessa (artt. 679 co. 1° c.p.p. e 69 co. 4°); b) revoca della dichiarazione (che *ex art.* 109 co. 3° c.p.p. solo con la sentenza di condanna può essere pronunciata) di tendenza a delinquere (art. 69 co. 4°).

In base all'art. 679 co. 1° c.p.p., «il magistrato di sorveglianza, **su richiesta del pubblico ministero o d'ufficio**, accerta se l'interessato è persona socialmente pericolosa e adotta i provvedimenti conseguenti, premessa, ove occorra, la dichiarazione di abitudine o professionalità nel reato».

Tale schema è da riferire – come detto – a due differenti fattispecie, a seconda che la misura di sicurezza sia stata ordinata dal giudice della cognizione ovvero sia da applicare *ex novo* (i casi sono previsti dall'art. 205 co. 2° c.p.) nella fase esecutiva. La necessità di uno scrutinio da parte del magistrato viene meno se la misura di sicurezza è quella della confisca ovvero è stata disposta *ex art.* 312 c.p.p. in via provvisoria. Se la prima deroga è ragionevole (le valutazioni da compiere non riguardano la pericolosità della persona), la seconda, nel soddisfare le esigenze di una immediata attuazione della misura, cela il rischio di giudizi approssimativi.

Come stabilisce l'art. 678 co. 1° c.p.p. (*supra*, § 3.1), il **modulo procedimentale** è quello **tipico**, che comporta – a richiesta dell'interessato – la pubblicità dell'udienza³¹. La possibilità di un'iniziativa *ex officio* tesa all'esecuzione o all'aggravamento della misura di sicurezza è scelta difficile da coniugare con i principi dell'art. 111 Cost.: alla materia risultano estranei quegli scopi che, sottesi all'art. 27 co. 3° Cost., sono suscettibili di allentare le maglie del giusto processo. Sul piano della legittimazione, la disciplina dell'art. 679 co. 1° c.p.p. va integrata: ai fini dei provvedimenti favorevoli all'interessato, quest'ultimo (nonché il tutore e il curatore di cui all'art. 666 co. 8° c.p.p.) e il difensore sono titolari del potere d'impulso.

L'accertamento della pericolosità implica una prognosi – che si basa sui parametri dell'art. 133 c.p. – in ordine alla commissione di nuovi reati (art. 203 c.p.). Ove a ordinare la misura di sicurezza sia stato il giudice della cognizione, i possibili esiti sono tre: conferma, riforma (sia *in melius* che in senso peggiorativo), revoca.

Il tratto saliente del c.d. processo di sicurezza è legato al regime delle impugnazioni: le ordinanze del magistrato sono **appellabili davanti al tribunale**

³¹ Prima che sul tema intervenisse il d.lgs. 123/2018 (*supra*, § 3), era stata dichiarata l'illegittimità degli artt. 666 co. 3°, 678 co. 1° e 679 co. 1° c.p.p. nella parte in cui non consentivano che, su richiesta dell'interessato, il procedimento per l'applicazione delle misure di sicurezza si svolgesse, davanti al magistrato e al tribunale di sorveglianza, nelle forme dell'udienza pubblica (Corte cost., 21 maggio 2014, n. 135).

(art. 680 co. 1° c.p.p.) trattava dell'unica impugnazione – che resta singolarmente di rito: a fondamento della natura del giudizio di merito.

Sono **legittimate** le impugnazioni disposte dal tribunale di sorveglianza colata dall'art. 666 co. 1° c.p.p. **generale in tema di sicurezza** che sia il tribunale di sorveglianza dal canone dell'art. 666 co. 7° c.p.p.: il potestà è attribuita al giudice di sorveglianza.

Il rinvio alla cognizione (artt. 666-678 c.p.p.), che deve essere, vanno osservate le disposizioni dall'art. 581 c.p.p. (art. 666 co. 7° c.p.p.) per i motivi e di eleggere il giudice di sorveglianza giorni dall'avviso di comparizione applicativo il divieto di recidiva. Le dinamiche restano ferme dall'art. 603 c.p.p. s. 1° c.p.p. del giudice (v. *supra*, § 3.1) e i precedenti elementi, anche se, a fungere da giudice di sorveglianza sociale, con sbocchi di rito, il caso in cui – dichiarata la pericolosità – venga disposta la revoca della misura di sicurezza.

Innovativa è la disciplina del tribunale di sorveglianza **condanna o di provvedimento di sicurezza** misure di sicurezza».

La peculiarità di questa impugnazione davanti al tribunale di sorveglianza senza che abbia ordinato la misura di sicurezza («impugnazioni») fa sì che il rito: ne può derivare un'impugnazione (art. 666 co. 7° c.p.p.), è rito di merito.

³² Tale disposizione concernente l'impugnazione davanti al tribunale di sorveglianza del magistrato che ha

(**art. 680 co. 1° c.p.p.**). Fino all'innesto dell'art. 35-bis (Cap. VI, § 4.2), si trattava dell'unica ipotesi caratterizzata da un secondo grado di merito. La scelta – che resta singolare – risale al co. 2° dell'art. 70³² ed è stata ribadita dal codice di rito: a fondarla sono il peso delle implicazioni sulla libertà personale e la natura del giudizio, ancorato a dati fattuali.

Sono **legittimati** il pubblico ministero, l'interessato (con l'estensione veicolata dall'art. 666 co. 8° c.p.p.) e il difensore. Viene richiamata la **disciplina generale in tema d'impugnazioni**; è escluso, però, l'effetto sospensivo, salvo che sia il tribunale a sancirlo (art. 680 co. 3° c.p.p.). Tale opzione si discosta dal canone dell'art. 588 co. 1° c.p.p., ma anche dallo schema tipico *ex art.* 666 co. 7° c.p.p.: il potere di sospendere l'efficacia dell'ordinanza appellata è attribuita al giudice *ad quem* e non a quello che l'ha emessa (v. *supra*, § 3.8).

Il rinvio alla cornice codicistica impone di adattare il paradigma degli artt. 666-678 c.p.p., che rappresenta la base normativa di riferimento. In particolare, vanno osservate le regole relative alla forma dell'impugnazione stabilite dall'art. 581 c.p.p. (con l'onere, a pena d'inammissibilità, di enunciare specifici motivi e di eleggere domicilio) e ai termini per presentarla (pari a quindici giorni dall'avviso di deposito: art. 585 co. 1° e 2° c.p.p.). Trova, inoltre, spazio applicativo il divieto di *reformatio in peius*. Sul piano probatorio, invece, le dinamiche restano fedeli ai crismi della fase esecutiva: gli angusti limiti fissati dall'art. 603 c.p.p. svaniscono a fronte dell'ampiezza che connota l'iniziativa del giudice (v. *supra*, § 3.7), suscettibile di esplicitarsi nell'acquisizione di ulteriori elementi, anche per il tramite della perizia di tipo criminologico. In tal senso, a fungere da guida è l'esigenza di aggiornare la verifica della pericolosità sociale, con sbocchi che possono essere di conferma ovvero di riforma, salvo il caso in cui – dichiarata una nullità verificatasi nel corso del primo grado – venga disposta la regressione (art. 604 co. 4° c.p.p.).

Innovativa è la previsione dell'**art. 680 co. 2° c.p.p.**, secondo cui «il tribunale di sorveglianza giudica anche sulle **impugnazioni contro le sentenze di condanna o di proscioglimento** concernenti le disposizioni che riguardano le misure di sicurezza».

La peculiarità di tale regime è che dalla fase di cognizione si approda davanti al tribunale di sorveglianza: quest'ultimo è chiamato a sindacare la sentenza che abbia ordinato una misura di sicurezza. Peraltro, il riferimento alle «impugnazioni» fa sì che il meccanismo operi anche per le pronunce d'appello: ne può derivare un *iter* nel complesso anomalo (con quattro gradi di giudizio), in quanto l'ordinanza emessa dal tribunale di sorveglianza, in base all'art. 666 co. 7° c.p.p., è ricorribile per cassazione.

³² Tale disposizione conserva autonoma rilevanza nella parte in cui stabilisce l'incompatibilità del magistrato che ha deciso in primo grado a fare parte del collegio.

La *translatio* della competenza è **esclusa in due casi** – richiamati in esordio dall'art. 680 co. 2° c.p.p. – nei quali i mezzi di gravame esperibili restano quelli ordinari. Il primo riguarda l'ipotesi in cui la sentenza sia impugnata non solo per le statuizioni relative alla misura di sicurezza ma anche per un altro capo penale; il secondo concerne la confisca (art. 579 co. 1° e 3° c.p.p.). Alla luce della prima di tali fattispecie, è possibile ricostruire le coordinate sistematiche dell'art. 680 co. 2° c.p.p.: se il tema della colpevolezza è ancora *sub iudice*, il legame con quello della pericolosità sociale giustifica un accertamento unitario da parte del giudice della cognizione; altrimenti, sono privilegiate le funzioni specializzate del tribunale di sorveglianza.

Quest'ultimo procede secondo lo schema degli artt. 666-678 c.p.p., nel cui ambito va a inserirsi la disciplina generale di matrice codicistica. Non vi è piena simmetria con la situazione sopra esaminata: poiché la logica da seguire è quella del controllo in senso stretto, le iniziative probatorie *ex officio* tornano ad essere eccezionali (art. 603 co. 3° c.p.p.). Spetterà al magistrato di sorveglianza, nel momento esecutivo della misura (art. 679 c.p.p.), rendere attuale il vaglio sulla pericolosità della persona.

5. I procedimenti di reclamo (art. 14-ter e art. 69-bis).

Come si è anticipato (*supra*, § 2), taluni procedimenti che hanno come referente la magistratura di sorveglianza sono disciplinati non già dal codice di procedura penale, ma dalla legge penitenziaria, nella quale originariamente era contenuta anche la regolamentazione del procedimento di sorveglianza. Inglobata quest'ultima nel codice di rito del 1988, la normativa che rileva in questa sede è quella contenuta negli artt. 14-ter e 69-bis, i quali si occupano di due tipi di reclamo che il detenuto può formulare in determinate materie invocando, in entrambi i casi, una pronuncia del tribunale di sorveglianza.

Anche se, dal punto di vista processuale, è dettata una regolamentazione *ad hoc*, la sua "dipendenza" da quella del procedimento di sorveglianza è incontestabile. Infatti, il reclamo *ex art. 14-ter* non è altro che un procedimento di sorveglianza semplificato; mentre, a sua volta, il reclamo *ex art. 69-bis* è caratterizzato dalla presenza di due fasi, nella seconda delle quali – soltanto eventuale – viene celebrato il procedimento di sorveglianza tipico. Qui di seguito l'analisi dei connotati fondamentali dei due procedimenti di reclamo, che è condotta rispettando l'ordine cronologico relativo alla loro introduzione.

a) Il procedimento di cui all'art. 14-ter, al momento della sua apparizione, ha avuto come unico ambito di applicazione, il settore della «sorveglianza par-

ticolare» (Cap. V ne al regime carcerario, dove possono avvalersi di

Dopo la sua applicazione anche il percorso giurisprudenziale e le Sezioni l'introduzione del nato dovevano un periodo successivo ridimensionato, o **sorveglianza par** **i controlli sulla**

Per contestare la decisione penitenziaria precedente (quali clamore nel termine ne a conoscenza za, che lo assimila di inammissibilità escluso l'effetto sulla particolare, si reclamo – il regime vole del giudice d

Premesso che il tentativo dal pubblico fatto che all'**udie** quanto sede del difensore e il pubblico e quella di un rapporto sentita unicamente

Va preso in conto **«per quanto non** articolo, si applica penitenziaria, vale a ne del procedimento per cui, una volta gnato il procedim

³³ Cfr., da un lato 2003, Gianni, in *C.e.d.*

ricolore» (Cap. V, § 4). I detenuti e gli internati, per contestare la sottoposizione al regime carcerario differenziato *in peius* o la proroga del medesimo, devono avvalersi del reclamo disciplinato da tale articolo.

Dopo la sua introduzione il procedimento di cui all'art. 14-ter ha trovato applicazione anche in altri settori: basti pensare che, grazie ad un articolato percorso giurisprudenziale, che ha avuto come protagonisti la Corte costituzionale e le Sezioni unite della Corte di cassazione³³, è divenuto – prima dell'introduzione dell'art. 35-bis (Cap. IV, § 4) – il rito che il detenuto e l'internato dovevano utilizzare in caso di asserita violazione di un loro diritto. In un periodo successivo, tuttavia, l'ambito di operatività del procedimento è stato ridimensionato, così che attualmente si applica soltanto ai reclami in tema di **sorveglianza particolare** ex art. 14-bis e a quelli concernenti le **limitazioni e i controlli sulla corrispondenza** ex art. 18-ter co. 6° (Cap. III, § 4.3).

Per contestare il provvedimento emesso – nel primo caso, dall'amministrazione penitenziaria, nel secondo, dal magistrato di sorveglianza o dal giudice procedente (qualora si tratti di imputato) – l'interessato deve proporre il reclamo nel termine perentorio di **dieci giorni**, decorrenti dal momento in cui viene a conoscenza del provvedimento che lo riguarda. Secondo la giurisprudenza, che lo assimila ai mezzi di impugnazione, il reclamo deve indicare, a pena di inammissibilità, gli specifici **motivi** che lo sorreggono. È esplicitamente escluso l'effetto sospensivo (art. 14-ter co. 1°), per cui, in tema di sorveglianza particolare, si applica immediatamente – non ostante la presentazione del reclamo – il regime differenziato, che dura fino all'eventuale decisione favorevole del giudice del reclamo.

Premesso che questo procedimento non può essere iniziato *ex officio*, né attivato dal pubblico ministero, la sua principale caratteristica è costituita dal fatto che all'**udienza in camera di consiglio** – particolarmente importante in quanto sede del contraddittorio sul *petitum* – partecipano (necessariamente) il difensore e il pubblico ministero, mentre è **esclusa** la presenza dell'interessato e quella di un rappresentante dell'amministrazione penitenziaria, ai quali è consentita unicamente la presentazione di memorie.

Va preso in considerazione anche l'**art. 14-ter co. 4°**, in cui si prevede che «**per quanto non diversamente disposto**» nei primi tre commi dello stesso articolo, si applica la disciplina dettata dagli artt. 71 e seguenti della legge penitenziaria, vale a dire quelli in cui era contenuta l'originaria regolamentazione del procedimento di sorveglianza. Si è in presenza di un **rinvio c.d. mobile**, per cui, una volta entrato in vigore il codice di procedura penale che ha ridisegnato il procedimento di sorveglianza, esso va riferito alla normativa contenu-

³³ Cfr., da un lato, Corte cost., 11 febbraio 1999, n. 26, dall'altro, Cass., s.u. 26 febbraio 2003, Gianni, in *C.e.d.*, n. 224603.

ta negli artt. 666 e 678 c.p.p. Questa opzione interpretativa comporta rilevanti conseguenze soprattutto per quanto concerne il **ricorso per cassazione** contro l'ordinanza emessa dal giudice investito del reclamo: infatti, da un lato, legittimati al ricorso sono il pubblico ministero e il difensore dell'interessato (non anche l'amministrazione penitenziaria, come era previsto nella normativa dettata dal legislatore nel previgente art. 71-ter); dall'altro, non è più operante la clausola limitativa che consentiva il ricorso per cassazione solo «per violazione di legge»³⁴.

Il procedimento disciplinato dall'art. 14-ter, se da un lato è più snello del procedimento di sorveglianza tipico, dall'altro offre rispetto ad esso minori garanzie (basti pensare al fatto che chi ha proposto il reclamo **non ha diritto di partecipare all'udienza**). Non si comprende allora perché il legislatore abbinò quest'ultimo rito al reclamo concernente il regime di sorveglianza particolare e individui, invece, nel procedimento di sorveglianza lo strumento processuale da utilizzare per contestare l'irrogazione di una infrazione disciplinare (art. 35-bis co. 1°): senza preoccuparsi del fatto che il regime di sorveglianza particolare è senz'altro più severo della più severa delle sanzioni disciplinari (esclusione dalle attività in comune per non più di quindici giorni). Quasi sicuramente l'incongruenza deriva dalla circostanza che le maggiori garanzie inerenti al reclamo disciplinare sono state introdotte in occasione di un intervento legislativo che non si è minimamente occupato del regime di sorveglianza particolare (d.l. 146/2013 conv. l. 10/2014). Non si può tuttavia fare a meno di aggiungere che, con un minimo di attenzione, il legislatore avrebbe potuto rendersi conto degli squilibri che si venivano a determinare ed ampliare adeguatamente il suo raggio d'azione. Sempre a questo proposito va altresì precisato che, per una parte della dottrina, l'incongruenza sarebbe superabile in via interpretativa: infatti – si sostiene – in base ad una lettura attenta a rispettare il principio di ragionevolezza (art. 3 Cost.), bisogna ritenere che ormai al reclamo di cui all'art. 14-ter debba applicarsi la normativa codicistica inerente al procedimento di sorveglianza.

b) Il procedimento di reclamo disciplinato dall'art. 69-bis è stato introdotto dalla l. 277/2002. Si è voluto semplificare l'iter da seguire quando viene richiesta al magistrato di sorveglianza la **concessione della liberazione anticipata**, i cui presupposti sono stati ritenuti di non difficile accertamento, e quindi tali da non esigere, come avveniva in precedenza, il ricorso al procedimento di sorveglianza (Cap. VI, § 11.1). L'obiettivo di una migliore utilizzazione

³⁴ Si tratta di una formula legislativa tramite la quale viene ridotta l'ampiezza del ricorso per cassazione, che può essere proposto unicamente per denunciare l'inosservanza, da parte del giudice, della legge penale sostanziale o la mancanza di motivazione del provvedimento impugnato, da intendersi pure nel senso di motivazione c.d. apparente.

delle risorse è s
giudice monocr
pre riservato al t
ca della liberazio
pena in esecuzione
cui non si è inno
giale (art. 70 co.
1° c.p.p.).

La differenza
nato dall'art. 14-
cun seguito nel c
rio – persino que
assente. Infatti, i
di consiglio senza
blico ministero, c
giorni dalla richi
parti: più precisar
re di fiducia e, in
signato dallo stes
unite della Cassa
l'art. 69-bis co. 1
torio di dieci gio
inammissibilità –
giudice di sorveg
guardo al reclamo
4° dell'art. 69-bis

Tra i due proced
di contatto: infatt
del pubblico mini
rientamento giuris
ria delle impugnaz

Nell'ipotesi di
segmento, che ha
re il procedimento
tramite ricorso pe
mente proposto, il
nitivo.

Dopo la sua in
ambito di applicaz

³⁵ Cfr. Cass., s.u., 2

delle risorse è stato conseguito anche grazie alla contestuale devoluzione al giudice monocratico di una materia che il legislatore penitenziario aveva sempre riservato al tribunale di sorveglianza. Per quanto riguarda, invece, la **revoca** della liberazione anticipata, dato che essa comporta un allungamento della pena in esecuzione, le esigenze di garanzia sono state ritenute prevalenti, per cui non si è innovato: la revoca continua ad essere disposta dal giudice collegiale (art. 70 co. 1°), che adotta il procedimento di sorveglianza (art. 678 co. 1° c.p.p.).

La differenza basilare tra questo procedimento di reclamo e quello disciplinato dall'art. 14-ter è macroscopica. Nel suo primo segmento, che non ha alcun seguito nel caso di una mancata proposizione del reclamo, il contraddittorio – persino quello di tipo cartolare – è non soltanto attenuato, ma totalmente assente. Infatti, il magistrato di sorveglianza decide con ordinanza in camera di consiglio senza la presenza delle parti, dopo avere acquisito il parere del pubblico ministero, dal quale tuttavia può prescindere se non è reso entro quindici giorni dalla richiesta. L'ordinanza decisoria viene portata a conoscenza delle parti: più precisamente, del pubblico ministero, del condannato, del suo difensore di fiducia e, in mancanza di questo, del difensore di ufficio previamente designato dallo stesso magistrato di sorveglianza, come hanno precisato le sezioni unite della Cassazione, valorizzando il rinvio all'art. 127 c.p.p. contenuto nell'art. 69-bis co. 1°³⁵. Avuta conoscenza del provvedimento, nel termine perentorio di dieci giorni le parti possono proporre **reclamo motivato** – a pena di inammissibilità – al tribunale di sorveglianza, di cui non può fare parte il magistrato di sorveglianza che si è già pronunciato, in base a quanto dispone, riguardo al reclamo in tema di permessi, l'art. 30-bis co. 5°, richiamato dal co. 4° dell'art. 69-bis.

Tra i due procedimenti messi a raffronto sono però riscontrabili anche punti di contatto: infatti, da un lato, risulta escluso l'avvio *ex officio* o su iniziativa del pubblico ministero, dall'altro, si è affermato anche a questo proposito l'orientamento giurisprudenziale favorevole ad includere il reclamo nella categoria delle impugnazioni.

Nell'ipotesi di un reclamo ammissibile, si verifica il passaggio al secondo segmento, che ha come protagonista il giudice collegiale, il quale deve adottare il procedimento di sorveglianza, la cui ordinanza conclusiva è impugnabile tramite ricorso per cassazione. Qualora, invece, il reclamo non venga ritualmente proposto, il provvedimento del magistrato di sorveglianza diventa definitivo.

Dopo la sua introduzione nel 2002, il procedimento in esame ha avuto un ambito di applicazione più esteso rispetto a quello iniziale: infatti, attualmente

³⁵ Cfr. Cass., s.u., 25 febbraio 2021, Diletto, in *C.e.d.*, n. 280736.

questo *modus procedendi* è previsto, oltre che nei vari contesti in cui si tratta di decidere sulla liberazione anticipata (art. 47 co. 12°-bis, art. 656 co. 4°-bis c.p.p.), anche per la concessione e per la revoca della detenzione presso il domicilio introdotta dalla l. 199/2010 (Cap. VI, § 3.6), nonché per il reclamo di cui all'art. 51-bis co. 2°, concernente l'ipotesi in cui il condannato contesti l'intervenuta cessazione della misura alternativa disposta dal magistrato di sorveglianza in seguito alla sopravvenienza di nuovi titoli esecutivi (Cap. VI, § 9.2).

Ritornando alla fisionomia del procedimento di cui all'art. 69-bis, vanno evidenziati **due punti critici** della relativa regolamentazione. Anzitutto il principio della parità delle parti risulta leso dalla regola in base alla quale, nel primo segmento, il magistrato di sorveglianza, anteriormente alla sua decisione, **si limita a raccogliere il parere del pubblico ministero** (art. 69-bis co. 2°), parere dal quale può tuttavia prescindere quando esso non è fornito nel termine di quindici giorni dalla relativa richiesta. In secondo luogo, la configurazione bifasica che si è descritta non può essere considerata soddisfacente, in quanto, a prescindere dalle insidie inerenti alla formulazione di un reclamo ammissibile, la decisione assunta del tribunale di sorveglianza può essere influenzata dall'ordinanza – obbligatoriamente motivata (art. 125 co. 3° c.p.p.) – emessa al termine del procedimento *de plano*. Con riferimento a quest'ultima osservazione, vale la pena di precisare che, rispetto all'analoga articolazione in due fasi del procedimento per decreto disciplinato dal codice di procedura penale (artt. 459 e 461 c.p.p.), la Corte costituzionale ha ripetutamente escluso ogni contrasto con l'art. 24 co. 2° Cost. Questo suo orientamento è stato ribadito anche quando essa è stata chiamata a pronunciarsi specificamente sulla posticipazione del contraddittorio prevista dall'art. 69-bis³⁶.

³⁶ Cfr. Corte cost., 5 dicembre 2003, n. 352, nonché Corte cost., 19 luglio 2005, n. 291.

L'ORDI

SOMMARIO: 1. La lunga
121/2018. – 3. Am
cuzione penale es
6. Caratteri tipolog
8. L'estensione del
la libertà alle misu
vento educativo. –
trattamento: la nov

1. La lunga attes

Con l'approvaz
confronti dei con
avevano compiuto
la sua disciplina d
ne all'art. 79 l. 35
tiva prevista per g
golamentazione a
Questo vuoto l
trattamento diffe
di giustizia penale
Repubblica] prote
tuti necessari allo
la uno speciale pr
stema normativo c
zione, portatrice d
chetipo processual
da un lato, di perso