

Rel. n. III/14/2011

Roma, 27 dicembre 2011

Novità legislative: d.l. 22 dicembre 2011, n. 211 (Gazz. Uff. n. 297 del 22 dicembre 2011)

OGGETTO: Novità legislative – d.l. 22 dicembre 2011, n. 211, recante “*Interventi urgenti per il contrasto della tensione detentiva determinata dal sovraffollamento delle carceri*” – Disposizioni rilevanti per il settore penale.

Rif. norm.: cod. proc. pen., artt. 386, 391, 558; d. lgs. 28 luglio 1989, n. 271, artt. 121, 123, 123-*bis*.

Con il d. l. 22 dicembre 2011, n. 211 il Governo ha varato alcune misure tese a ridimensionare l’attuale sovrappopolamento delle carceri. Oltre al reperimento di nuovi fondi destinati all’edilizia penitenziaria, il decreto interviene sulla legge processuale cercando di limitare il flusso degli arrestati in flagranza di reato verso gli istituti carcerari nel caso l’udienza di convalida debba celebrarsi contestualmente al giudizio direttissimo.

In tal senso le modifiche apportate al codice di rito traggono ispirazione dal fatto che ogni anno vengono associate alle case circondariali e mandamentali a seguito di provvedimenti precautelari, destinati ad evitare nel procedimento per direttissima, diverse migliaia di individui, la gran parte dei quali soggiorna nei predetti istituti per periodi brevissimi (al massimo tre giorni) in quanto scarcerata all’esito del giudizio direttissimo (nel corso del 2010 le persone che seguendo tale schema risultano essere transitate negli istituti penitenziari ammontano a ben 21.093). Fenomeno che in realtà già sarebbe contenibile se venisse fatto un uso corretto dell’art. 121 disp. att. che impone al pubblico ministero la liberazione dell’arrestato o del fermato per i quali in sede di convalida non intenda avanzare richieste cautelari (disposizione troppo spesso pretermessa, tanto che nella prassi non sono marginali i casi in cui gli arrestati vengono presentati *in vinculis* al giudice per la convalida senza che siano avanzate richieste di applicazione di misure cautelari).

In quest’ottica il decreto – che forse avrebbe potuto trasferire la disposizione menzionata da ultima nel corpo dell’art. 391 cod. proc. pen. per sottolinearne la valenza – interviene invece esclusivamente sulle norme dedicate agli arrestati per reati attribuiti alla competenza del Tribunale in composizione monocratica, nella consapevolezza, probabilmente, che il giudizio direttissimo conseguente a reati di competenza collegiale è in realtà assai poco diffuso nella prassi.

La novella modifica innanzi tutto il quarto comma dell'art. 558 cod. proc. pen., sopprimendo il riferimento ivi contenuto alla disciplina dell'art. 386, in quanto, come subito si dirà, viene introdotta una autonoma disciplina dei doveri della polizia giudiziaria in caso di arresto. Viene altresì soppressa l'ultimo periodo del comma in oggetto, che consentiva al pubblico ministero di presentare l'arrestato al giudice per la convalida ed il contestuale giudizio direttissimo anche qualora lo stesso non tenesse udienza, chiedendone la fissazione «al più presto e comunque entro le successive quarantotto ore».

Nella relazione che accompagna il disegno della legge di conversione del decreto si imputa la scelta all'esigenza di accelerare l'*iter* della convalida, al fine di ottenere comunque entro quarantotto ore dall'arresto una decisione sullo *status libertatis* dell'arrestato. Non è peraltro chiaro se in tal modo il legislatore voglia implicitamente imporre la preventiva previsione tabellare di udienze dedicate al direttissimo monocratico in tutti i giorni della settimana ovvero, più semplicemente, eliminare la possibilità di differire la convalida, orientando il pubblico ministero, qualora il giudice non tenga udienza, verso il rito ordinario e l'inoltro della richiesta di convalida al g.i.p. Quest'ultima opzione interpretativa sembrerebbe suggerita dalla circostanza che l'esercizio del potere di presentazione diretta continua ad essere rimesso alla discrezionalità del titolare dell'azione penale. Va peraltro evidenziata la chiara intenzione di omogeneizzare la disciplina relativa all'ipotesi in cui l'arrestato sia stato posto a disposizione del pubblico ministero a quella dettata nel secondo comma dell'art. 558 per il caso in cui alla presentazione provveda direttamente la polizia giudiziaria, nel quale il giudice che non tiene udienza è chiamato a fissarla entro le quarantotto ore dall'arresto.

Come accennato, il decreto introduce una autonoma disciplina dei doveri della polizia giudiziaria in caso di arresto per reati di competenza "monocratica". In tal senso viene configurato nell'art. 558 l'inedito comma 4-*bis*, il quale dispone che l'arrestato non può essere condotto nella casa circondariale del luogo dove l'arresto è stato eseguito, né presso altra casa circondariale, salvo che il pubblico ministero non lo disponga, con decreto motivato, per la mancanza o indisponibilità di altri idonei luoghi di custodia nel circondario in cui è stato eseguito l'arresto, per motivi di salute della persona arrestata o per altre specifiche ragioni di necessità.

In sostanza la novella prevede che l'arrestato, in attesa dell'udienza di convalida, rimanga detenuto presso le camere di sicurezza eventualmente esistenti presso gli uffici della polizia giudiziaria che ha proceduto all'arresto od in altra struttura analoga del circondario, come del resto precisa ulteriormente l'art. 123-*bis* disp. att. Introdotto all'uopo dall'art. 2 della novella.

La nuova disposizione precisa che il divieto di custodire in carcere dell'arrestato si applica tanto nell'ipotesi in cui lo stesso sia stato messo

a disposizione del pubblico ministero, quanto nell'ipotesi contraria, ancorchè, in realtà, il secondo comma dell'art. 558 già espressamente escludesse in tale ultimo caso l'operatività del quarto comma dell'art. 386 cod. proc. pen., la norma che per l'appunto impone la conduzione dello stesso arrestato presso la casa circondariale o mandamentale entro le ventiquattro ore dall'arresto.

In definitiva la novella estende la disciplina del secondo comma dell'art. 558 all'ipotesi regolata dal successivo quarto comma dello stesso articolo, rendendo peraltro più rigido il divieto di custodia in carcere, derogabile solo dal pubblico ministero e con provvedimento motivato. Le ragioni che legittimano la deroga al divieto, come illustrato, riguardano principalmente l'impossibilità di reperire nel circondario una struttura idonea alla custodia dell'arrestato o le sue condizioni di salute, tali da imporre una custodia "assistita", ovvero indefinite altre ragioni di «necessità» che sembrano ispirarsi ad esigenze di sicurezza o di ordine pubblico, come evidenziato dal tenore del già menzionato art. 123-bis disp. att. (il quale in proposito prevede che «il pubblico ministero può disporre che l'arrestato venga condotto nella casa circondariale del luogo dove l'arresto è stato eseguito, o presso altra casa circondariale, anche quando gli ufficiali e agenti che hanno eseguito l'arresto rappresentino la pericolosità della persona arrestata o l'incompatibilità della stessa con la permanenza nelle camere di sicurezza ovvero altre ragioni che impediscano l'utilizzo di esse»).

Facilmente prevedibili sono a questo punto le critiche che verranno mosse alla disposizione: oltre alle difficoltà organizzative della polizia giudiziaria, la tradizionale diffidenza verso il trattenimento dell'arrestato presso gli uffici di polizia nell'attesa della convalida, diffidenza che aveva portato, dopo le ambiguità sul punto del codice previgente, alla configurazione nel codice del 1988 della perentoria disposizione contenuta nel già menzionato quarto comma dell'art. 386.

L'art. 2 del decreto modifica inoltre l'art. 123 disp. att. tale disposizione, come noto, prevede (e continua a prevedere) che l'udienza di convalida venga celebrata nel luogo di detenzione dell'arrestato o del fermato, salvo che non si debba procedere a giudizio direttissimo. La novella ha ora aggiunto l'inciso per cui nel medesimo luogo debba svolgersi anche l'interrogatorio «della persona che si trovi, a qualsiasi titolo, in stato di detenzione».

Si tratta di previsione in qualche modo ambigua, giacchè il suo inserimento nel contesto di una disposizione dedicata all'udienza di convalida potrebbe far supporre che la sua portata sia limitata all'interrogatorio tenuto dal pubblico ministero prima della celebrazione di tale udienza. Per converso l'esplicito riferimento alla persona che si trovi «a qualsiasi titolo» in stato di detenzione, sembrerebbe fare riferimento non solo all'arrestato o al fermato, ma altresì al soggetto che si trovi in custodia cautelare. In altri termini la norma potrebbe essere interpretata, per la mancanza di ogni coordinamento con la restante

disciplina, nel senso di vietare la traduzione del detenuto per rendere interrogatorio anche in un momento successivo alla conclusione dell'udienza di convalida, quando cioè la detenzione si è consolidata attraverso altro titolo diverso dal provvedimento precautelare e, soprattutto, quando la stessa si svolge oramai inevitabilmente in carcere. Anzi, formalmente, se interpretato in questo senso, il menzionato inciso porterebbe alla paradossale conclusione che anche l'interrogatorio dell'indagato agli arresti domiciliari (che è pur sempre "detenuto") debba svolgersi nel luogo di detenzione e cioè presso il suo domicilio.

In realtà che la nuova disposizione debba essere interpretata proprio in questo senso sembra confermato dal fatto che nell'ultimo periodo dell'art. 123 in oggetto – il quale consente al giudice di ordinare il trasferimento presso di sé dell'arrestato o del fermato – è stato aggiunto l'espresso riferimento anche al «detenuto» (ed in proposito la novella ha altresì reso più rigorosi i limiti di tale potere derogatorio, prevedendo che possa essere esercitato solo in presenza di «eccezionali motivi di necessità o di urgenza»).

Non solo, proprio la configurazione del potere di deroga rivela poi che solo l'interrogatorio tenuto dal giudice può essere eccezionalmente svolto al di fuori del luogo di detenzione, mentre tale possibilità non è prevista per il caso dell'interrogatorio tenuto dal pubblico ministero, che non potrà dunque più disporre la traduzione dell'indagato dinanzi a sé.

Il legislatore sembrerebbe in realtà aver pensato all'interrogatorio di garanzia ex art. 294 cod. proc. pen., imponendo al giudice di contenere i costi di traduzione dei detenuti in custodia cautelare (ed in tal senso si trae conferma dal tenore della relazione che accompagna il disegno della legge di conversione) . Lo stesso legislatore però dimentica che anche in un'altra occasione il giudice procede all'interrogatorio e cioè nel corso dell'udienza preliminare. Cosicché, in assenza di una deroga analoga a quella espressamente prevista dall'art. 123 disp. att. per l'udienza di convalida contestuale al giudizio direttissimo, qualora l'imputato detenuto chiedesse di sottoporsi ad interrogatorio nella predetta fase e il giudice fissasse, ad esempio, all'uopo un'apposita udienza, questa dovrebbe formalmente tenersi nel luogo di detenzione. Conseguenza talmente paradossale da ritenersi ovviabile ricorrendo ad interpretazioni di buon senso, ma non sembra comunque inopportuno che la legge di conversione chiarisca l'effettiva volontà del legislatore sul punto.

L'articolo 3 del decreto prevede infine l'innalzamento da dodici a diciotto mesi della soglia di pena detentiva, anche residua, per l'accesso alla detenzione domiciliare nei casi previsti dalla l. 26 novembre 2010, n. 199. Restano invariate le altre disposizioni della citata legge ed in particolare i commi 1 e 2 dell'art. 1 che, rispettivamente, limitano al 31 dicembre 2013 la vigenza della medesima della suddetta legge e stabiliscono le cause ostative alla detenzione domiciliare.



Per effetto di tale modifica, il numero dei detenuti che si prevede potranno essere ammessi alla detenzione domiciliare dovrebbe quasi raddoppiare: agli oltre 3.800 detenuti fino ad oggi già effettivamente scarcerati se ne potrebbero infatti aggiungere secondo i calcoli del legislatore altri 3.327 con un risparmio di spesa giornaliero pari a 375.318 euro.

Redattore: Luca Pistorelli

Il vice direttore
(Domenico Carcano)