RELAZIONE SSM 21 MARZO 2024

Parlando di misure alternative il faro che le illumina è la finalità rieducativa della pena.

La definizione “*laica*” è riconducibile al dettato costituzionale del concetto di rieducazione è quella secondo cui “*rieducare*” significa ricondurre soggetti che forse hanno perso il senso della legalità al rispetto della legge, al rispetto delle norme, prima ancora che penali, di civile convivenza, a sentire e riappropriarsi di quei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale sanciti dall’ordinamento.

In questo senso “*rieducazione*” e “*reinserimento sociale*” appaiono essere termini inscindibili, poiché l’uno non può che attuarsi nell’altro.

E tutte le misure si richiamano a questi concetti.

Dalla liberazione anticipata che presuppone la “*partecipazione all’opera di rieducazione*” all’affidamento in prova che si applica quando la misura può “*contribuire alla rieducazione del reo*” fino alla semilibertà che può essere disposta quando vi sono le condizioni per un “*graduale reinserimento del soggetto nella società*”.

Nessuna di queste norme fa riferimento alla necessità di una “*rivisitazione critica*” da parte del condannato.

E’ ben vero che la valutazione per la concessione delle misure viene fatta sulla base dei “*progressi compiuti nel corso del trattamento*” ed è altrettanto vero che l’art. 13 nei diversi passaggi in cui si modula il trattamento fa altresì riferimento alla “*riflessione nel fatto criminoso commesso*”.

Così come l'art. 27 Reg. (osservazione della personalità) richiama una "*riflessione sulla condotta antigiuridica posta in essere*".

Tuttavia il concetto di "*rivisitazione critica*" non viene mai espresso in nessuna norma, tanto meno come presupposto per la concessione di una misura alternativa.

Solo con il DL. 162/2022 che ha radicalmente modificato l'art. 4 bis trova ingresso la "*revisione critica*" quale elemento di cui tener conto, tra gli altri, per escludere l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata e il pericolo di ripristino di tali collegamenti, in sostanza per escludere la pericolosità.

In tal modo la mancata revisione critica in capo a un soggetto viene a coincidere con la sua pericolosità.

Ma cosa significa "*rivisitazione critica*" e in che termini viene a incidere sulla valutazione del soggetto condannato?

Secondo alcune interpretazioni, che potremmo definire "*estreme*" rivisitazione critica significa ammissione del reato, anzi, addirittura una confessione perfettamente in linea e che non si discosti in alcun modo dal contenuto e da tutti i passaggi della sentenza di condanna che, spesso, vengono ampiamente citati nei provvedimenti di rigetto delle misure richieste.

E' interessante a tale proposito un'ordinanza con la quale il T.S., pur dando atto dell'ottimo percorso trattamentale del condannato, alla fine nega la concessione dell'affidamento proprio per la mancanza della completa rivisitazione critica e addirittura indica quale dovrà essere il percorso psicologico esterno di cui il condannato ha dichiarato volersi avvalere.

In particolare vengono richiamate tutte le note positive a livello comportamentale e lavorativo, la sua affidabilità, addirittura

l'osservazione positiva della Pol. Pen. che "definiva ammirevole il comportamento del P. nei confronti dei referenti della Cooperativa, dei detenuti e del personale di polizia penitenziaria" e la nota dello psicologo che riconosce che "il lavoro intrapsichico svolto durante la detenzione gli ha permesso di acquisire maggiore consapevolezza su sé stesso e sulle relazioni con gli altri".

Viene però stigmatizzato, ed evidenziato in neretto, il fatto che il P. continui a mantenere ferma la versione da sempre fornita sia in ambito processuale che in ambito di approfondimento psicologico, sostenendo di aver intrattenuto un rapporto consenziente con il minore dello stesso sesso, riconoscendo la responsabilità per non aver tenuto in debita considerazione l'im maturità derivante dall'età e negando la violenza nei confronti della minore di sesso opposto in ragione del suo orientamento sessuale e dello stato di soggezione nei confronti dell'ex compagno padre della minore.

Questo dato viene definito come "una distonia nell'evoluzione del percorso del P.: ai risultati positivi raggiunti a livello relazionale e lavorativo, che certo costituiscono un importante tassello per una progettualità indirizzata al futuro reinserimento sociale, non si è accompagnata una altrettanto adeguata lettura critica delle condotte delittuose pregresse".

Veniva quindi rigettata la misura dell'affidamento e concessa la semilibertà sottolineando (anche graficamente) che *"il programma di trattamento dovrà altresì assicurare l'osservazione psicologica sia interna sia esterna, nel senso che il supporto psicologico interno dovrà essere integrato con un percorso esterno con la psicologa xx del cui supporto P. ha dichiarato di volere continuare ad avvalersi. Un percorso che dovrà essere focalizzato sulle condotte delittuose e sulle conseguenze causate alle vittime dei reati e che dovrà aiutare P. a confrontarsi*

direttamente con le condotte devianti in termini critici e dialettici rispetto alla verità processuale che emerge dalle sentenze”.

E' evidente che in tal modo la misura dell'affidamento non potrà mai trovare accoglimento. E in effetti la persona in questione, due anni dopo, senza aver mai usufruito della semilibertà se non per pochi giorni, avendo usufruito di una lunghissima licenza covid, si vedeva nuovamente rigettare l'affidamento.

Viene evidenziato che P. *“resta fermo sulla sua posizione, accetta le conseguenze penali ma afferma di aver vissuto il rapporto con le persone offese in modo consenziente senza tenere conto dell'età. Contesta in modo fermo ogni addebito relativamente alla violenza nei confronti dello stesso”.*

Non viene ritenuta concedibile la più ampia misura dell'affidamento in quanto *“i progressi registrati sotto il profilo di maturazione personale e relazionale non appaiono adeguati ai profili rieducativi e non significativi per reputare governabile la pericolosità residua”* e rimanendo *“determinante, in punto di prognosi di recidivanza, la persistente assenza di qualsivoglia consapevolezza della natura deviante della condotta”.*

Quindi il *“mancato discernimento della natura deviante dei propri moduli comportamentali, connota in modo ancora rilevante il profilo di pericolosità”.*

Secondo tale orientamento il discrimine per l'affermazione della pericolosità è la mancata adesione a quanto riportato in sentenza.

Si va ben oltre la revisione critica ma si chiede la confessione, anzi, non una mera confessione, bensì una confessione che in nulla si discosti da quanto descritto in sentenza.

In altra ordinanza, con la quale viene egualmente rigettato l'affidamento e concessa la semilibertà al soggetto condannato per l'omicidio della compagna, reato sempre strenuamente negato, si afferma come *“il percorso di analisi delle proprie responsabilità appare ancora agli albori e tale da non assurgere a quel grado di avanzata rivisitazione critica richiesta per la misura più ampia”*.

Questa identificazione della revisione critica con la confessione, come unico elemento idoneo ad escludere la pericolosità è però negato dalla Cassazione.

Infatti, secondo la giurisprudenza consolidata *“in tema di affidamento in prova al servizio sociale, ai fini del giudizio prognostico in ordine alla realizzazione delle prospettive cui è finalizzato l'istituto, e, quindi, dell'accoglimento o del rigetto dell'istanza, non possono, di per sé, da soli, assumere decisivo rilievo, in senso negativo, elementi quali la gravità del reato per cui è intervenuta condanna, i precedenti penali o la mancata ammissione di colpevolezza, né può richiedersi, in positivo, la prova che il soggetto abbia compiuto una completa revisione critica del proprio passato, essendo sufficiente che, dai risultati dell'osservazione della personalità, emerga che un siffatto processo critico sia stato almeno avviato”* (Cass. n. 203/2022).

Tale impostazione viene a maggior ragione ribadita per la concessione dei permessi premio: *“ il mancato completamento del processo di revisione critica del vissuto criminale non è elemento impeditivo ai fini della concessione di un permesso premio, potendo ritenersi sufficiente che il processo abbia avuto inizio in modo significativo.”* (Cass. n. 26557/23)

Tuttavia è evidente la difficoltà di definire correttamente il significato della *“revisione critica”* laddove si abbandoni l'identificazione della stessa con la confessione.

E ciò anche alla luce della sentenza n. 253/2019 della Corte Costituzionale che ha eliminato in radice l'equazione secondo cui non collaborazione è uguale a permanenza di collegamenti con la criminalità organizzata e quindi permanenza di pericolosità.

In materia di concessione di permesso premio ad un condannato all'ergastolo per gravi fatti di criminalità organizzata così si esprime il Magistrato di Sorveglianza:

“Dalla giurisprudenza non si ricava che la radicale *“mancanza di revisione critica”* si debba ricavare, tout court, dalla dichiarazione di innocenza ovvero dalla ammissione di responsabilità estesa a taluni, ma non a tutti i reati oggetto di condanna.

Infatti con una recente decisione (Cass. 2020/15551, sentenza non massimata) la Corte ha sostenuto quanto segue, ribadendo principi già in precedenza espressi: *“...è infondata la contestazione del ricorrente il quale sostiene che il requisito della rivisitazione critica, erroneamente confuso con l'assenza di confessione del delitto, non sarebbe richiesto dalla norma (Sez. 1, ord. n. 5430 del 25/01/2005, Rv. 230924). In altri termini, risponde alla corretta applicazione della norma in esame l'affermazione del Tribunale di Sorveglianza circa la non necessità della confessione del reato per ottenere il permesso-premio e, tuttavia, la rilevanza da attribuire al comportamento del condannato indisponibile ad ogni tentativo degli educatori di promuoverne la riflessione sul vissuto connesso alle sue vicende penali...La mera protesta di innocenza, invero, non esonera il giudice da una valutazione approfondita circa l'adesione del condannato alle iniziative trattamentali e l'osservanza della disciplina intramuraria. A fronte del giudicato di condanna, la professione di innocenza può assumere rilievo solo a seguito dell'apposita procedura di revisione (Sez. 1, n. 27149 del 22/03/2016 Rv. 271233), senza diretta interferenza in senso negativo o positivo sull'ammissione al beneficio del permesso*

premio, rispetto al quale è imprescindibile considerare –nella peculiare valutazione richiesta- la documentazione penitenziaria attestante l'attività di osservazione e gli esiti di essa, il programma di trattamento compiutamente elaborato e la sintesi esauriente circa la condotta del detenuto con la sua partecipazione all'opera di rieducazione, tali da escludere la sua pericolosità sociale”.

Vi è quindi la volontà di superare la sovrapposizione dei concetti di confessione e revisione critica cercando di dare un più ampio respiro a quest'ultima.

In pratica se consideriamo la revisione critica quale adesione al percorso trattamentale e acquisizione di quei valori che troviamo sanciti nella Carta Costituzionale allora è evidente la scissione tra confessione e revisione critica, tale per cui l'una prescinde dall'altra, l'una può esistere senza l'altra: non è detto che colui che confessa abbia effettuato un percorso di revisione critica e viceversa.

Il concetto di rivisitazione critica che è costantemente presente nei provvedimenti in materia di concessione o diniego delle misure alternative trova una sua collocazione normativa, per la prima volta, nel novellato art. 4 bis, laddove costituisce uno degli elementi di cui tener conto per superare la c.d. presunzione relativa di pericolosità.

In realtà il concetto di revisione critica è collocato nell'art. 4 bis dopo la previsione di una serie di adempimenti e allegazioni.

In particolare il condannato deve dimostrare l'adempimento delle obbligazioni civili e degli obblighi di riparazione pecuniaria (o impossibilità ad adempiere), deve allegare elementi specifici, diversi e ulteriori rispetto alla regolare condotta carceraria, alla partecipazione del detenuto al percorso rieducativo e alla mera dichiarazione di dissociazione dall'organizzazione criminale di

eventuale appartenenza, che consentano di escludere l'attualità di collegamenti nonché il pericolo di ripristino di tali collegamenti.

E' evidente la difficoltà di individuare quali possano essere quegli elementi diversi da quelli indicati e che normalmente costituiscono i parametri e gli indici rivelatori della pericolosità.

Certamente tra gli elementi diversi e ulteriori non vi potrà essere la revisione critica in quanto la stessa viene richiamata nel passaggio successivo, laddove si afferma che le allegazioni di cui il condannato deve farsi carico devono essere valutate tenendo conto delle circostanze personali e ambientali, delle ragioni eventualmente dedotte a sostegno della mancata collaborazione, della revisione critica della condotta criminosa e di ogni altra informazione disponibile.

A questo punto la revisione critica, normalmente utilizzata, in modo più o meno ampio, come semplice avvio o nella sua completezza, per l'accesso alle misure alternative, sembra quasi perdere la sua rilevanza, confusa tra gli altri elementi di cui tener conto.

Ma in realtà, ponendosi come condizione di ammissibilità per l'accesso a tutte le misure, rischia di divenire un requisito da applicarsi rigidamente.

Infatti la mancata previsione di una "*graduazione*" della revisione critica della condotta criminosa, da un lato sembra richiedere l'integrale accertamento, dall'altro si pone palesemente e conseguentemente in contrasto con quello che può ritenersi un consolidato orientamento interpretativo di legittimità per il quale esistono diversi gradi di revisione critica a seconda dello stato di maturazione trattamentale del detenuto e della tipologia della misura richiesta.

Del resto la mancata “graduazione” della “revisione critica” è la conseguenza inevitabile della sua collocazione all’interno della norma quale condizione di ammissibilità, perdendo quindi rilevanza sul piano della “meritevolezza della domanda”.

Da notare che tali nuove e più rigide condizioni di ammissibilità non trovano applicazione nei confronti di chi era già stato ammesso al beneficio premiale alla luce della sentenza n. 253/2019 della Corte Cost..

Infatti la Corte Costituzionale ha più volte affermato, e ribadito, che *“allorchè la condotta penitenziaria di un condannato abbia consentito di accertare il raggiungimento di uno stadio del percorso rieducativo adeguato a un certo beneficio, la innovazione legislativa che ne vieti la concessione, operando come un meccanismo di carattere ablativo, non fondato sulla condotta colpevole del condannato, e, precludendo l’accesso a determinati benefici a chi, al momento dell’entrata in vigore di una legge restrittiva, già aveva realizzato tutte le condizioni per poter usufruire di essi, si pone in contrasto con l’art. 27, comma 3, Cost. in quanto ostacola il raggiungimento della finalità rieducativa della pena”*.

Proprio alla luce di tali principi il M.S. ha concesso un permesso premio così motivando: *“non risultano soddisfatti i più restrittivi requisiti di ammissibilità previsti dalla nuova formulazione dell’art. 4 bis co 1, 1 bis, in particolare sotto il profilo dell’adempimento delle obbligazioni civili e degli obblighi di riparazione pecuniaria conseguenti alla condanna (non ritenendosi sufficiente l’impegno del condannato di provvedervi nei limiti delle proprie capacità economiche) e della assenza di iniziative dell’interessato a favore delle vittime, sia nelle forme risarcitorie che in quelle della giustizia riparativa. Nonostante la natura processuale della disciplina in materia di permessi premio (con conseguente applicazione del principio *tempus regit actum*), stante il principio di non regressione trattamentale secondo il quale, una volta*

ammessa la persona all'esperienza premiale, i successivi permessi premio devono essere valutati alla luce della persistente regolarità della condotta e del profilo di pericolosità (sempre rivalutabile), senza cioè che si debba procedere a un riesame della ammissibilità del beneficio alla stregua di eventuali modifiche in senso restrittivo; se così non fosse, del resto, la rivalutazione della ammissibilità del beneficio potrebbe portare a una regressione non colpevole del percorso trattamentale paragonabile alla revoca delle misure alternative alla detenzione, già ritenuta non conforme alla Costituzione dalla sentenza n. 306 del 1993 (cfr. altresì Corte Costituzionale n. 445/97, 504/95, 137/99)".

Lo stesso Magistrato ha tuttavia ritenuto applicabile nello stesso caso l'art. 4 bis comma 2 bis seconda parte laddove prevede la necessità di nuove informazioni qualora siano trascorsi più di tre mesi dalla concessione del primo permesso.

Come dire che nel caso delle condizioni di ammissibilità di cui al comma 1 bis siamo in presenza di norma processuale di natura sostanziale mentre nel caso del comma 2 si tratterebbe di norma processuale *strictu sensu*.

Si segnala poi un'ordinanza di concessione della semilibertà alla luce del regime transitorio di cui all'art. 3 DL 162/2022.

In realtà il Tribunale nel caso di specie ha ritenuto prematura la concessione della misura, ritenendo opportuno un "passaggio" al lavoro all'esterno ex art. 21 a cui in effetti il condannato è stato ammesso.

Ma sono interessanti le argomentazioni in punto ammissibilità della misura, nonché le questioni in merito all'applicazione dell'art. 184 c.p..

Infatti il Tribunale già nel 2019 aveva accertato la collaborazione impossibile del detenuto con riferimento alle sentenze di condanna all'ergastolo per reati ostativi.

L'accertamento non aveva riguardato i reati ostativi puniti con pena temporanea dovendo ritenersi già espiata detta pena, o meglio la metà di detta pena applicando il criterio espresso dalla Suprema Corte secondo cui *“Ai fini della concessione di premessi premio al condannato in espiazione dell'ergastolo concorrente con pene detentive temporanee inflitte anche per reato ostativo ex art. 4-bis, comma 1, ord. pen., ridotte ed eseguite ai sensi dell'art. 72 cod. pen. nella forma dell'isolamento diurno, è necessario procedere allo scioglimento del cumulo per la verifica della già intervenuta espiazione della pena temporanea imputabile al reato ostativo, da determinarsi in misura pari alla metà della pena originariamente inflitta per tale reato, e, all'esito positivo di detta verifica, appurare se il “quantum” di pena espiata, al netto dell'espiazione per il delitto ostativo, raggiunga la soglia di anni dieci di pena detentiva, necessaria al riconoscimento del beneficio ex art. 30-ter, comma 4, ord. pen. in relazione a condanna alla pena dell'ergastolo, senza distinzione se qualificato o meno da un periodo di isolamento diurno”* (Cass. n. 5669/2019).

Il Tribunale ha ritenuto che anche ai fini dell'ammissibilità della misura alternativa valessero analoghe considerazioni per cui *“In materia di richiesta di accesso alle misure alternative alla detenzione del condannato in espiazione dell'ergastolo e di pena detentiva temporanea inflitta per reato ostativo ex art. 4-bis della legge 26 luglio 1975 n. 354 allorchè si debba procedere allo scioglimento del cumulo per la verifica della già intervenuta espiazione di quest'ultima – tradottasi, per la concorrenza con la pena perpetua, in applicazione dell'isolamento diurno che sia stato interamente eseguito – si deve avere riferimento alla pena*

temporanea originariamente inflitta, ridotta della metà” previa applicazione analogica dell’art. 184 c.p..

Il condannato risultava quindi aver espiato i 20 anni previsti dall’art. 50 co. 5, nonché altri 12 anni e 5 mesi pari alla metà della pena temporanea, determinando in tal modo l’ammissibilità dell’istanza.

Secondo il Tribunale: *“Le conseguenze di quanto sopra evidenziato si riverberano anche sulla tipologia di istruttoria richiesta per decidere sull’istanza. Infatti, ai sensi della normativa transitoria prevista dall’art. 3 DL 162/2022, convertito con modifiche dalla L 199/2022, in vigore dal 30/12/2022, non è necessaria la cd. “istruttoria rafforzata” prevista dall’intero corpus dell’art. 4 bis co 2 o.p. come integrato dalla nuova citata normativa, essendo stati tutti i reati di prima fascia, per i quali ha riportato la condanna all’ergastolo, oggetto di accertamento della collaborazione impossibile e le pene temporanee per i reati restanti di “prima fascia”, per i motivi sopra indicati, da ritenersi espiate.”*