

SERGIO ROMICE
CONTRIBUTO PER L'ABOLIZIONE DELLA CASA DI LAVORO¹

¹ Il presente scritto riproduce con qualche adattamento l'intervento del dr. Sergio Romice nel convegno "misure di sicurezza e Costituzione tenutosi nella Città di L'Aquila nei giorni 11 e 12 maggio 2012 avente come titolo "casa di lavoro quale futuro".

Cosa sono le misure di sicurezza?

In ogni studio di un istituto giuridico occorre partire da una definizione.

Ho scelto quella di Francesco Antolisei.

Secondo il chiaro autore, le misure di sicurezza sono provvedimenti intesi a riadattare il delinquente alla vita libera sociale e cioè a promuoverne l'educazione oppure la cura secondo che egli abbia bisogno dell'una o dell'altra mettendolo comunque nell'impossibilità di nuocere².

Perché la definizione di Francesco Antolisei? Perché, più di tutti, Antolisei si era reso conto delle contraddizioni del codice Rocco tanto che ne auspicava l'interpretazione e l'applicazione da parte di un giudice "fornito di intelletto sano e di buon senso"³.

A chi si rivolgono le misure di sicurezza? I destinatari delle misure di sicurezza sono i soggetti imputabili socialmente pericolosi, i soggetti semi-imputabili ed i soggetti non imputabili⁴; alle prime due categorie di soggetti le misure di sicurezza si applicano cumulativamente con la pena, dando così vita al cd. doppio binario; alla terza si applicano in modo esclusivo.

Come nascono le misure di sicurezza? Gli studiosi del diritto penale⁵ dicono che laddove viene meno l'imputabilità deve venir meno anche la punibilità e la stessa ragione per l'esercizio della giurisdizione penale. La pratica ha però da sempre consigliato di dare risposte penali anche nell'area della non imputabilità ossia nei confronti dei minori e dei pazzi delinquenti "*onde, così gli uni, come gli altri, siano collocati nella fisica impossibilità di nuocere ulteriormente e trovino i primi nell'educazione lo strumento e il mezzo della loro rigenerazione e trovino, i secondi, in appositi stabilimenti, i manicomi criminali, asilo di cura e di segregazione dagli altri consociati*"⁶.

Inoltre, la necessità di rendere agile ed efficace la lotta contro la delinquenza faceva palese l'opportunità di provvedimenti speciali in confronto di determinate categorie di delinquenti (i delinquenti abituali), provvedimenti da adottarsi oltre (al)la pena e da considerarsi diversi da questa. E, in tal modo, nacque la categoria giuridica delle misure di sicurezza, distinte dalle pene e che pure spetta al giudice di infliggere, categoria comprensiva sia dei provvedimenti contro certe categorie di prosciolti pericolosi, sia dei provvedimenti o degli istituti supplementari in confronto di certi condannati pericolosi, da applicare dopo espiata la pena; in tal guisa, si volle provvedere ai bisogni di difesa sociale e, insieme, si rispettavano i tradizionali confini del diritto penale.

Ma che cosa sono veramente queste misure di sicurezza? La misura di sicurezza rientra nel concetto di sanzione penale⁷; si tratta di una sanzione criminale di competenza del diritto penale; essa viene applicata attraverso un processo giurisdizionale⁸. È un istituto che appartiene alla giurisdizione; l'Amministrazione non c'entra.

Quindi le misure di sicurezza hanno a che fare con il cd. doppio binario del sistema sanzionatorio; il sistema sanzionatorio nelle legislazioni penali attuali, infatti, ha scelto, di ricorrere, in alcuni casi, cumulativamente, sia alle pene, sia alle misure di sicurezza.

Si tratta di un sistema che però presenta evidenti contraddizioni.

Esso nasce da un compromesso e come tale sacrifica interessi contrapposti; è ricorrente l'affermazione per cui il legislatore del 1930, avrebbe mediato tra opposte posizioni della Scuola positiva e della Scuola classica e, con soluzione compromissoria, avrebbe inserito nel codice il c.d. sistema dualistico o del doppio binario, affiancando alla sanzione penale tradizionale, la misura di

² ANTOLISEI, manuale di diritto penale Parte generale, 805, MILANO,2003)

³ ANTOLISEI, op.ult.cit.,493.

⁴ FIANDACA MUSCO, diritto penale parte generale, 791, Bologna 2004.

⁵ Di ciò riferisce chiaramente E.FLORIAN dei reati e delle pene in generale Vol.I,Parte II,44, nel Trattato di diritto penale edito da VALLARDI, MILANO,1934; riferisce l'autore: *la scuola classica non può ammettere l'ibridismo tra il delinquente e il pazzo; essa dice: o delinquente o pazzo. Imperciocchè non è d'appellarsi e considerarsi delinquente ognuno che leda, come che siasi, la legge penale; ma quello solo che la lede sapendo e volendo, cioè da malvagio e non da pazzo..*

⁶ E.FLORIAN op.ult.cit.,45.

⁷ FIANDACA MUSCO, cit.

⁸ FIANDACA MUSCO, cit. 791; occorre ricordare che la Corte Costituzionale con **sentenza 110/1974** ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 207, terzo comma, del codice penale, "*nella parte in cui attribuisce al Ministro di grazia e giustizia - anziché al giudice di sorveglianza - il potere di revocare le misure di sicurezza, nonché, ai sensi dell'art. 27 della legge n. 87 del 1953, l'illegittimità costituzionale del secondo comma dello stesso articolo 207 del codice penale, in quanto non consente la revoca delle misure di sicurezza prima che sia decorso il tempo corrispondente alla durata minima stabilita dalla legge*".

sicurezza, la cui funzione sarebbe quella di neutralizzare la pericolosità sociale di ben individuate categorie di soggetti.

Il dibattito, ridotto in estrema sintesi da autorevole dottrina⁹, vedeva opporsi chi sosteneva la pena tradizionale a chi voleva sostituirla con altra e più razionale misura che, non rivolta al passato, ma al futuro, tutto puntasse sulla difesa della società, attraverso un intervento correttivo del soggetto, onde evitare che ricadesse nel crimine.

Il codificatore del 1930, si mostrò sensibile all'esigenza di misure volte alla "correzione" dell'inclinazione criminale, ma non abbandonò affatto il sistema della pena per il fatto commesso e, così, ci ha consegnato un sistema a "doppio binario".

Quali sono queste contraddizioni?

Si afferma, in primo luogo, che tale sistema, sembra accogliere una concezione dell'uomo come essere diviso a metà o in due parti: libero e responsabile per un verso e, perciò, punibile e punito; determinato e pericoloso per l'altro verso e, perciò, assoggettabile a misure di sicurezza¹⁰. Contraddizione, questa, di ordine sostanziale, che concerne l'uomo.

Si evidenzia, in secondo luogo, che tanto per l'applicazione della pena quanto per l'applicazione della misura di sicurezza il giudice deve fare applicazione degli stessi criteri posti dall'art.133 c.p.¹¹ il che vuol dire che tanto la commisurazione e quantificazione della pena quanto il giudizio di pericolosità che è presupposto della misura di sicurezza sono agganciati agli stessi presupposti e condizioni senza differenze.

In terzo luogo: l'esecuzione delle misure di sicurezza non è assicurata in stabilimenti separati e differenziati da quelli destinati alle pene; c'è il rischio della frode delle etichette; proprio in base alla legge (art. 62 comma 3 della legge 354/1975¹²) è possibile istituire sezioni di casa di lavoro in una casa di reclusione e proprio in base a questa possibilità, si è dato luogo ad una vera e propria legalizzazione dello scambio di etichette (stabilimenti per misure di sicurezza che di fatto sono delle carceri); in tali stabilimenti è difficile che la sezione destinata agli internati si caratterizzi in maniera così specifica da assumere una natura fondamentalmente diversa da quella dello stabilimento penale che la ospita: se questo avverrà, non ci sarà che da rallegrarsene, ma le esperienze del passato non inducono all'ottimismo (e la Casa di lavoro di Sulmona ne è stato per lungo tempo l'esempio).

In quarto luogo, nelle intenzioni del legislatore del 1930 all'applicazione della misura di sicurezza detentiva avrebbe dovuto conseguire *il riadattamento sociale dei delinquenti più pericolosi mediante la loro educazione al lavoro* ma questa intenzione però è rimasta solo tale, perché la colonia agricola e la casa di lavoro non sono mai state compiutamente organizzate e, col passare del tempo, hanno finito per assomigliare sempre più al carcere; mancando il lavoro nell'esecuzione della misura, gli internati sono stati impiegati e vengono tuttora impiegati soltanto nello svolgimento dei servizi della casa come cuochi, lavandai, porta vitto; e questa identità di fatto tra l'esecuzione della misura e l'esecuzione della pena, ha finito per confermare quella *frode delle etichette* che si realizza in chiave legalitaria altamente repressiva e ideologica¹³, specie con l'applicazione della colonia agricola e della casa di lavoro; per effetto di questa *frode legale*, un soggetto viene privato della libertà personale e resta recluso spesso anche nello stesso stabilimento, ora a titolo di condannato per tempo determinato, ora a titolo di internato per un tempo indeterminato; come drammaticamente continua a mostrare l'esperienza applicativa, che non

⁹ FIORELLA Responsabilità penale, E.d.D. MILANO, 2000,1333.

¹⁰ NUVOLONE il rispetto della persona umana nell'esecuzione della pena, Iustitia 1956; vedi anche dello stesso Autore trent'anni di diritto e procedura penale I, Padova, 1969,296.

¹¹ DE MARSICO Diritto penale, parte generale NAPOLI, 1935, 478

¹² Invero l'ordinamento penitenziario afferma anche all'art. 64 che "i singoli istituti devono essere *organizzati con caratteristiche differenziate* in relazione alla posizione giuridica dei detenuti e degli internati e alle necessità di trattamento individuale o di gruppo degli stessi"; l'art.14 afferma inoltre, tra l'altro, che "*l'assegnazione dei condannati e degli internati ai singoli istituti e il raggruppamento nelle sezioni di ciascun istituto sono disposti con particolare riguardo alla possibilità di procedere ad un trattamento rieducativo comune e all'esigenza di evitare influenze nocive reciproche. Per le assegnazioni sono, inoltre, applicati di norma i criteri di cui al primo ed al secondo comma dell'articolo 42*" ed "*è assicurata la separazione degli imputati dai condannati e internati, dei giovani al disotto dei venticinque anni dagli adulti, dei condannati dagli internati e dei condannati all'arresto dai condannati alla reclusione; ed è consentita, in particolari circostanze, l'ammissione di detenuti e di internati ad attività organizzate per categorie diverse da quelle di appartenenza.*"

¹³ MUSCO la misura di sicurezza E.d.D. Milano, 1997, 142 e segg.

conosce un'effettiva diversificazione nell'esecuzione, le pene e le misure di sicurezza finiscono per presentare, in effetti, un analogo contenuto affittivo¹⁴.

Ma è con l'avvento della Costituzione che si evidenzia la contraddizione più forte del sistema: alla pena viene infatti, attribuita, in Costituzione anche una funzione di prevenzione speciale: la pena diventa trattamento; e così si genera, una sovrapposizione quanto alla funzione, tra pena e misura di sicurezza.

Al fine di capire e chiarire, se possibile, tale apparente sovrapposizione e contraddizione del sistema, occorre, innanzitutto, fare un passo indietro e ricordare come ancor prima dell'introduzione del finalismo rieducativo nella nostra Costituzione, v'è traccia nella dottrina penalistica¹⁵ della tesi che addirittura nega che tra le due specie di provvedimenti (pene e misure di sicurezza) vi sia differenza sostanziale.

Si afferma¹⁶: è impossibile separare, quanto al contenuto, le pene dalle misure di sicurezza; la pena può avere scopi di miglioramento e di preservazione, del pari come la misura di sicurezza; non si possono fare distinzioni aprioristiche; la differenza è tutta pratica; non un fatto legislativamente incriminato ma lo stato di una persona giustificano le misure di sicurezza. Tutt'al più la distinguibilità tra pene e misure di sicurezza è sostenibile quanto alle misure di sicurezza adottate contro certe categorie di prosciolti; infatti, per queste misure, resta fermo che la pena si applica ad un colpevole e la misura di sicurezza si applica a chi non è colpevole, diventando semplice trattamento fatto a un malato; donde è effettivamente riscontrabile un diverso presupposto per applicare le une e le altre: la responsabilità per le une, la irresponsabilità per le altre; il che dimostra un effettivo divario sostanziale. In tutti gli altri casi, in cui la misura di sicurezza viene applicata al condannato delinquente socialmente pericoloso, deve riconoscersi che se alla pena si riconosce l'essenza di trattamento, la pena racchiude in sé la funzione e delle pene propriamente dette e delle misure di sicurezza; ancor meno si possono accettare come qualcosa di diverso dalla pena, quelle misure che si prendono contro certi delinquenti abituali dopo espiata la pena (complementi di pena in senso proprio); quando ciò accade, la misura di sicurezza sembra assumere un ruolo prioritario e l'applicazione della stessa, così come la sua effettiva esecuzione, sembra rendere la stessa pena inutile, poiché tende a ad assegnare alla pena una funzione del tutto spirituale. Sembra pertanto sostenibile che in questi casi, pena e misura di sicurezza non si differenziano sostanzialmente essendo diversi provvedimenti difensivi a seconda della varie categorie di delinquenti.

Questo si affermava ancor prima dell'avvento della nostra Costituzione.

Nel codice Rocco la distinzione tra i due provvedimenti appare netta: alla pena sono riconosciute funzioni di prevenzione generale e di retribuzione o, meglio, esigenze di prevenzione generale attraverso la retribuzione¹⁷, mentre alla misura di sicurezza è riconosciuta la distinta funzione di prevenzione speciale.

I problemi si sono accentuati dopo l'entrata in vigore della Costituzione.

A tal proposito, occorre ricordare che, subito dopo l'entrata in vigore della Costituzione, sono prevalsi orientamenti interpretativi cd. riduttivi del finalismo rieducativo¹⁸; la rieducazione, secondo tali orientamenti, era posta in secondo piano e, comunque, come affare dell'esecuzione penale e non già della pena in se stessa nella fase applicativa; solo successivamente sono prevalsi orientamenti di maggiore valorizzazione della funzione rieducativa della pena, non più solo relegata nella fase esecutiva ma, direttamente operativa già nella fase applicativa, dove è stata pure messa in

¹⁴ ANTOLISEI, pene e misure di sicurezza, Riv. It. Dir. Pen. 1933 ora in Scritti di diritto penale Milano, 1955,225

¹⁵ FLORIAN cit. pag. 50.

¹⁶ FLORIAN cit. pag. 50.

¹⁷ Secondo le precisazioni di FIANDACA E MUSCO, cit.648, nell'originario disegno del codice alla retribuzione viene attribuito un ruolo non autonomo ma strumentale rispetto all'obiettivo della prevenzione generale e la funzione di prevenzione speciale è invece affidata alle misure di sicurezza.

¹⁸ Occorre ricordare che **secondo Corte Cost. 12/1966** "il principio della rieducazione del condannato è stato elevato al rango di precetto costituzionale senza negare l'esistenza e la legittimità della pena laddove essa non contenga o contenga minimamente le condizioni idonee a realizzare detta finalità"; **secondo Corte Cost. 264/1974**, che si è occupata della legittimità costituzionale dell'ergastolo, "funzione e fine della pena non è certo il solo riadattamento dei delinquenti, purtroppo non sempre conseguibile; a prescindere sia dalle teorie retributive, secondo cui la pena è dovuta per il male commesso, sia dalle dottrine positiviste, secondo cui esisterebbero criminali sempre pericolosi e assolutamente incorreggibili, non v'è dubbio che dissuasione, prevenzione, difesa sociale stiano, non meno della sperata emenda, alla radice della pena".

correlazione con l'accertamento del fatto di reato, e criterio guida anche dello stesso legislatore ordinario.

Negli orientamenti più recenti della Corte Costituzionale¹⁹, tende, invece, a prevalere una concezione polifunzionale della pena, dove retribuzione, prevenzione generale e finalismo rieducativo, sono posti sullo stesso piano, in posizione flessibile, secondo l'orientamento politico del legislatore, che però non può trascurare, nel minimo, nessuna delle tre esigenze o funzioni e, comunque, laddove operi una graduazione o valorizzazione di una esigenza a favore o a discapito di un'altra, deve farlo comunque razionalmente o nei limiti della ragionevolezza.

Per cui, nell'attuale sistema penale, così come conformato a seguito dell'entrata in vigore della Costituzione, vi sono le pene cui sono assegnate le funzioni appena descritte e le misure di sicurezza cui è assegnata una funzione essenzialmente rieducativa o curativa.

La dottrina moderna²⁰ afferma che in seguito al riconoscimento costituzionale del finalismo rieducativo delle pene, è venuta meno quella distinzione di scopi che in origine giustificava lo sdoppiamento del sistema sanzionatorio nell'assetto codicistico del 1930, tra pena, cui si è assegnata la funzione di retribuzione e prevenzione generale e misura di sicurezza, cui si è assegnata la funzione di prevenzione speciale, a mezzo di incapacitazione e/o risocializzazione.

Appunto perché deve tendere alla rieducazione del condannato, la stessa pena dovrebbe farsi già carico di neutralizzare o attenuare la pericolosità del reo e impedirne la ricaduta nel delitto.

Con l'esplicito riconoscimento costituzionale del finalismo rieducativo la pena viene ad assumere anche la funzione di prevenzione speciale già affidata alla misura di sicurezza che, pertanto, diventerebbe inutile.

Stando così le cose diventa allora un problema continuare a legittimare la sopravvivenza delle misure di sicurezza e, non a caso, la dottrina più avveduta si interroga circa lo spazio residuo che ad esse possa legittimamente essere riservato all'interno di un diritto penale costituzionalmente orientato.

Pur tuttavia, la Costituzione stessa (art.25 comma 3 Cost.²¹), continua a prevedere le misure di sicurezza e a tale previsione non si accompagna nemmeno una esplicita indicazione della finalità e il difetto nel testo costituzionale di un'esplicita indicazione della finalità della misura di sicurezza, si giustifica, con tutta probabilità, con il fatto che essa è rieducativa per definizione e, quindi, per essa, a differenza della pena, che non è soltanto rieducativa, il legislatore non ha sentito il bisogno di circoscriverne il contenuto.

Considerato l'essenziale finalismo rieducativo della misura di sicurezza e il tendenziale finalismo rieducativo della pena, si rende del tutto evidente la sovrapposizione della pena alla misura di sicurezza, quanto meno nel caso del doppio binario.

Si rende evidente, in particolare, la contraddizione intima di un sistema che richiede il perseguimento del finalismo rieducativo già nella fase dell'esecuzione della pena e non è più in grado di giustificare con la stessa finalità la misura di sicurezza che si applica dopo la pena.

Il tutto aggravato, si dice²², dalla natura ideologica del giudizio di pericolosità sociale; dalla sua conseguente manipolabilità; e, in definitiva, dalla dipendenza assoluta della libertà personale dell'Uomo "da giudizi intuitivi privi di alcuna credibilità scientifica o anche di sufficiente affidabilità empirica".

¹⁹ **secondo Corte Cost. 306/1993** "tra le finalità che la Costituzione assegna alla pena (...) quella di prevenzione generale e difesa sociale con i connessi caratteri di afflittività e retributività e (...) quelle di prevenzione speciale e di rieducazione che tendenzialmente comportano una certa flessibilità della pena in funzione dell'obiettivo di risocializzazione del reo, non può stabilirsi una gerarchia statica ed assoluta che valga una volta per tutte e in ogni condizione". Il legislatore tuttavia "nei limiti della ragionevolezza" può dare la preferenza di volta in volta all'una o all'altra finalità "a patto che nessuna di essa ne risulti obliterata"; e, ancora, **secondo C.Cost. 257/2006** in materia di permessi premio, tra gli scopi della pena non è possibile fare aprioristicamente una gerarchia fissa poiché "le differenti contingenze storicamente mutevoli che condizionano la dinamica dei fenomeni delinquenziali comportano logicamente la variabilità delle corrispondenti scelte di politica criminale così da dar vita a un sistema normativamente flessibile" e non c'è elusione delle funzioni costituzionali della pena "in quanto il sacrificio dell'una, sia il minimo indispensabile per realizzare il soddisfacimento dell'altra, giacché, soltanto nel quadro di un sistema informato ai paradigmi dell'adeguatezza e della proporzionalità delle misure (...) è possibile sindacare la razionalità intrinseca (e quindi la compatibilità costituzionale) degli equilibri prescelti dal legislatore"; in questo senso più di recente anche e Corte Cost. 78/2007.

²⁰ FIANDACA MUSCO, cit.791.

²¹ Si riporta l'art.25 comma 3 della Costituzione: "Nessuno può essere sottoposto a misure di sicurezza se non nei casi previsti dalla legge".

²² MUSCO cit.,781

E allora, a fronte del rischio di inutilità della misura di sicurezza o, addirittura del rischio di funzionamento “selettivo” di un meccanismo di perversione e degradazione della libertà e della dignità dell’uomo, pure ipotizzato in dottrina²³, in un sistema che prevede contemporaneamente le pene e le misure di sicurezza e lascia queste ultime “ad uso e consumo di molti appetiti e a soddisfazione di malcelati intenti repressivi di volta in volta emergenti nel tessuto sociale²⁴”, occorre che l’ordinamento stesso si apra ad una duplice prospettiva ciascuna alternativa all’altra.

La prima è che esso rigeneri, in qualche modo, le misure di sicurezza rendendole effettivamente utili e, così, distinguendole dalle pene in senso stretto. Il sistema delle misure di sicurezza, in questa prospettiva, sarà compatibile con i principi dell’ordinamento costituzionale, laddove le misure di sicurezza abbiano contenuti di rieducazione che valgano a distinguerle dalle pene. Le misure di sicurezza possono rivelarsi conformi a Costituzione solo in quanto si dimostri che le stesse, non abbiano (o non abbiano anche) finalità repressiva e vengano in conseguenza strutturate eliminandone i connotati dell’afflittività ed assicurando, sempre nei limiti del possibile, la loro efficacia nel senso della rieducazione o cura; senza, peraltro, poter dimenticare ulteriori e legittime funzioni di difesa sociale attentamente calibrate. In altri termini, debbono essere strutturate come misure i cui contenuti di limitazione della libertà e di altri beni del soggetto, comunque ridotti, siano giustificabili sol perché strettamente funzionali alla rieducazione, alla cura e alla difesa sociale *e tale difesa non possa esplicarsi prescindendone*.

Determinante in questa prospettiva è l’appello alla proporzionalità²⁵.

Come è noto il principio di proporzione oltre a caratterizzare l’idea generale di giustizia, costituisce uno dei criteri guida che presiedono allo stesso funzionamento dello Stato di diritto²⁶; il criterio o il principio di proporzionalità, in questa materia, determina un cambiamento del presupposto oggettivo delle misure di sicurezza (il fatto di reato) che viene conseguentemente a connotarsi della qualifica di particolare gravità; per applicare una misura di sicurezza allora non basterà commettere genericamente un fatto contemplato dalla legge come reato, ma sarà necessario commettere un fatto particolarmente grave; in questi anni, la sopravvalutazione delle esigenze di tutela sociale ha finito per rendere sempre meno rilevante la gravità del fatto e, conseguentemente, sempre meno determinata la nozione di pericolosità sociale. Viceversa l’applicazione di una misura di sicurezza detentiva, reclama il recupero di un concetto di pericolosità sociale come probabile recidiva di fatti lesivi gravi ossia di fatti lesivi di interessi aventi, quanto meno, pari rango con quello della libertà personale che si va ad incidere. È questa la prospettiva dell’interpretazione adeguatrice delle norme; applicando il principio di proporzionalità si garantisce che soltanto in presenza di minaccia a beni di rango pari o superiore alla libertà personale dell’uomo, si possano applicare misure di sicurezza detentive. La gravità e consistenza della minaccia consentirà di delineare in modo più rigoroso i limiti della risposta di sicurezza, evitando, o almeno riducendo, risultati pesantemente discriminatori e punitivi nei confronti della cd. devianza “povera” come ad esempio quella derivante dall’immigrazione clandestina o dall’area delle dipendenze patologiche.

Nella prospettiva di questa interpretazione adeguatrice, si propone di richiamare all’attenzione dell’applicazione pratica l’elenco dei reati previsti dall’art. 4 bis dell’ordinamento penitenziario²⁷ rispetto ai quali il legislatore ha già compiuto un giudizio di bilanciamento di valori e interessi contrapposti; in questa prospettiva, la misura di sicurezza potrà essere applicata solo laddove la

²³ MUSCO cit.,781.

²⁴ MUSCO cit.,781.

²⁵ MUSCO cit.,781; l’autore esprime rammarico circa la mancata applicazione nella materia dei principi fondamentali della vicarietà, proporzionalità e sussidiarietà.

²⁶FIANDACA MUSCO, cit. 654.

²⁷L’art. 4 bis della legge 354/1975 si riferisce ai “delitti commessi per finalità di terrorismo, anche internazionale, o di eversione dell’ordine democratico mediante il compimento di atti di violenza, delitto di cui all’articolo 416-bis del codice penale, delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dallo stesso articolo ovvero al fine di agevolare l’attività delle associazioni in esso previste, delitti di cui agli articoli 600, 600-bis, primo comma, 600-ter, primo e secondo comma, 601, 602, 609-octies e 630 del codice penale, all’articolo 291-quater del testo unico delle disposizioni legislative in materia doganale, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 23 gennaio 1973, n. 43, e all’articolo 74 del testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309. Sono fatte salve le disposizioni degli articoli 16-nonies e 17-bis del decreto-legge 15 gennaio 1991, n. 8, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 marzo 1991, n. 82, e successive modificazioni”.

pericolosità del reo possa essere agganciata al compimento di un fatto di reato rientrante tra quelli elencati nell'art. 4 bis dell'Ordinamento penitenziario.

E, inoltre, anche nell'area dei delitti di cui all'art. 4 bis, la misura di sicurezza non dovrebbe essere applicata nel caso in cui la limitata partecipazione al fatto criminoso, come accertata nella sentenza di condanna, renda impossibile un'utile collaborazione con la giustizia, sempre che siano stati acquisiti elementi tali da escludere, in maniera certa, l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata²⁸; e, nel caso in cui l'integrale accertamento dei fatti e delle responsabilità operato con sentenza irrevocabile, renda impossibile un'utile collaborazione con la giustizia, sempre che siano stati acquisiti elementi tali da escludere in maniera certa l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata²⁹.

La misura di sicurezza, infine, non dovrebbe trovare spazio applicativo nel caso in cui i condannati per taluno dei delitti previsti dall'art. 4 bis della legge 354/1975, abbiano raggiunto un grado di rieducazione adeguato alla fine della pena e per i quali non sia accertata la sussistenza di collegamenti attuali con la criminalità organizzata, quanto meno per tutti coloro che dovrebbero eseguire una misura di sicurezza a causa di delitti rientranti dell'elenco del 4 bis e commessi in data anteriore all'entrata in vigore dello stesso art. 4 bis.³⁰

L'interpretazione costituzionalmente orientata del sistema normativo delle misure di sicurezza impone, quindi, di far ricorso al principio di proporzionalità; e nell'attuale momento storico tale principio trova un aggancio normativo certo, nel contenuto dell'art.4 bis della L. n.354/1975; in questo modo, si ritiene, possa trovare precisa attuazione l'indicazione della dottrina più autorevole³¹ favorevole all'interpretazione adeguatrice, secondo cui, appunto, il futuro delle misure di sicurezza detentive pur non del tutto precluso è comunque ristretto in limiti assai angusti "tracciati dalla necessaria conformità a direttrici normative ed empiriche che trovano nell'elevatezza degli interessi individuali aggrediti da tali sanzioni la ragione del loro rigore".

La seconda e alternativa prospettiva³² porta, invece, a bandire definitivamente il cumulo delle pene con le misure di sicurezza; e, quindi, passa attraverso un intervento riformatore del legislatore.

Le argomentazioni in tal senso, vengono desunte pur sempre dal dettato costituzionale; sarebbe proprio la ns. Costituzione a tracciare le linee direttive di un sistema monistico di sanzioni; una attenta riflessione sui contenuti del dettato costituzionale, in materia di sanzioni penali, dovrebbe portarci, infatti, a concludere nel senso che ad un reato dovrebbe conseguire sempre una sola sanzione, comunque orientata in senso rieducativo. E la risposta sanzionatoria unica dovrebbe essere a seconda dei casi la pena o, in alternativa, la misura di sicurezza.

Si precisa³³, a tal proposito, che la scelta su tale sanzione unica (pena o misura di sicurezza) è scelta che dovrà farsi (che il legislatore dovrà fare) in relazione alle caratteristiche soggettive dei soggetti punibili; e, così, le pene potranno essere effettivamente irrogate ai soggetti normali e le misure di sicurezza ai soggetti affetti da turbe psicologiche e bisognosi di terapia.

Ed è singolare come questa seconda e radicale prospettiva monistica, ci riporti al dibattito iniziale sulle pene e le misure di sicurezza agli albori del diritto penale.

In definitiva, secondo quest'ultima prospettiva bisogna riportare il sistema penale a maggiore coerenza, superando il doppio binario e quell'illogico compromesso frutto di scelte ideologiche autoritarie e legalitarie ma che sotto l'etichetta della legalità, in un ordinamento permeato da valori di democraticità e di rispetto della persona umana, ormai disvelano una intollerabile logica di relazioni violente, aggravate appunto dalla copertura della legalità, ossia una logica di relazioni che tendono a legittimarsi piuttosto che sui valori fondanti dell'ordinamento, sulla base alla prepotenza e della vittoria del più forte.

Proporzionalità richiedono in molti; Giustizia e Coerenza sarebbero necessarie.

²⁸ Corte Cost. n.357/1994.

²⁹ Corte Cost. n.68/1995.

³⁰ Corte Cost. 445/1997; Corte Cost. 137/1999.

³¹ FORNARI, misura di sicurezza e doppio binario, un declino inarrestabile? Riv. It. dir. e proc. penale 1993, 650.

³² FIANDACA MUSCO, cit.673.

³³ FIANDACA MUSCO, cit.673.

