



5/2017

## IL DECRETO MINNITI: SICUREZZA INTEGRATA E “D.A.SPO. URBANO”

*Da una governance multilivello il rischio di una...“repressione multilivello”*

di Corinna Forte

**Abstract.** *A pochi giorni dall'entrata in vigore della legge di conversione del decreto Minniti sul cd. D.A.SPO. urbano, viene proposto un commento al testo che, prendendo le mosse dalla disamina delle nozioni di sicurezza integrata e di sicurezza urbana ivi codificate, si sofferma sulla natura giuridica delle nuove misure introdotte dal decreto-legge del febbraio scorso. Vengono, quindi, esaminate le singole misure applicabili, tratteggiando le analogie e le differenze rispetto ai meccanismi già esistenti nella materia delle misure di prevenzione cd. tipiche (oggi disciplinate dal decreto legislativo n. 159/2011, cd. Codice Antimafia) e in quelle previste da leggi speciali, con particolare riferimento alle misure anti violenza nelle manifestazioni sportive (ex lege n. 401/89 e successive modifiche) e alla normativa sul contrasto allo spaccio di stupefacenti (D.P.R. 309/90).*

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. La nozione di *sicurezza integrata*. – 2.1 Sicurezza urbana e ordine pubblico – 3. Le singole misure applicabili. – 3.1 L'ordine di allontanamento: un nuovo strumento per “ripulire” le strade delle città dalle “luciole”? – 3.2 Il divieto di accesso (articolo 10, comma 2) – 3.3. Segue: la flagranza differita. – 3.4. Il divieto di accesso a pubblici esercizi e di stazionamento nelle immediate vicinanze (art. 13): un “redivivo” articolo 75 bis D.P.R. 309/90? – 3.5. Segue: in particolare, l'applicazione delle misure in esame ai soggetti minorenni. – 4. Conclusioni.

### 1. Premessa.

Il 18 aprile 2017 è stata definitivamente approvata (con il voto di fiducia) dal Senato la legge di conversione, con modifiche, del decreto-legge n. 14 del 20 febbraio 2017, proposto dal ministro dell'Interno, **Marco Minniti**, e recante disposizioni urgenti in materia di sicurezza delle città.

Il provvedimento, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 93 del 21 aprile 2017, dopo aver definito la nozione di “sicurezza urbana”, introduce il Comitato metropolitano, co-presieduto dal prefetto e dal sindaco, “per l'analisi, la valutazione e il confronto sulle tematiche di sicurezza urbana relative al territorio della città metropolitana”.

Stabilisce, poi, sanzioni amministrative pecuniarie da 100 a 300 euro a carico di chi “ponga in essere condotte che impediscono la libera accessibilità e fruizione” di infrastrutture



5/2017

di trasporto, sanzionando la relativa trasgressione con l'allontanamento dai luoghi nei quali è stato commesso il fatto.

Durante la discussione alla Camera è stato leggermente attenuato il concetto: la sanzione potrà essere irrogata solo a chi impedisce l'accesso ai luoghi (il testo iniziale faceva, infatti, riferimento a coloro che "limitano" l'accesso).

Invariata, peraltro, la sostanza: con un suo provvedimento amministrativo il sindaco potrà impedire al cittadino di sostare in determinati luoghi e appare chiaro che la questione involge delicate problematiche di compatibilità con la libertà di circolazione, tutelata anche a livello costituzionale, come pure questioni attinenti alla non facile individuazione del confine fra sanzioni amministrative e sanzioni penali e al rispetto del divieto del *ne bis in idem* sostanziale.

Il decreto sicurezza modifica, infatti, l'art. 50 del Testo unico degli enti locali ampliando non poco il potere del sindaco in punto di ordinanze contingibili e urgenti: finora tali provvedimenti potevano essere adottati solo per "emergenze sanitarie o di igiene pubblica a carattere esclusivamente locale", laddove il decreto in esame aggiunge che essi potranno essere emessi anche "in relazione all'urgente necessità di interventi volti a superare situazioni di grave incuria o degrado del territorio o di pregiudizio del decoro e della vivibilità urbana, con particolare riferimento alle esigenze di tutela della tranquillità e del riposo dei residenti".

Tuttavia, il rafforzamento del potere di ordinanza deve fare i conti con la giurisprudenza della Corte costituzionale che ha stabilito che tale potere deve essere circoscritto e rispettare il principio di legalità sostanziale (si veda, ad esempio, la sentenza n. 115/2011).

Invero, la Corte ha affermato, in più occasioni, l'imprescindibile necessità che in ogni conferimento di poteri amministrativi venga osservato il principio di legalità sostanziale, posto a base dello Stato di diritto.

Tale principio non consente «l'assoluta indeterminatezza» del potere conferito dalla legge a un'autorità amministrativa, che produrrebbe l'effetto di attribuire, in pratica, una «totale libertà» al soggetto o all'organo investito della funzione<sup>1</sup>.

Non è, quindi, sufficiente che il potere sia finalizzato dalla legge alla tutela di un bene o di un valore, ma è indispensabile che il suo esercizio sia determinato nel contenuto e nelle modalità, in modo da mantenere costantemente una, pur elastica, copertura legislativa dell'azione amministrativa.

La Consulta ha anche chiarito che le ordinanze sindacali emesse al fine di garantire la sicurezza urbana incidono – per la natura delle loro finalità (incolumità pubblica e sicurezza urbana) e per i loro destinatari (le persone presenti in un dato territorio) – sulla sfera generale di libertà dei singoli e delle comunità amministrative, ponendo prescrizioni di comportamento, divieti, obblighi di fare e di non fare, che, pur indirizzati alla tutela di beni pubblici importanti, impongono comunque, in maggiore o minore misura, restrizioni ai soggetti considerati.

---

<sup>1</sup> Si vedano anche la sentenza n. 307 del 2003 e, in senso conforme, *ex plurimis*, le sentenze n. 32 del 2009 e n. 150 del 1982.



5/2017

La Costituzione italiana, peraltro, ispirata ai principi fondamentali della legalità e della democraticità, richiede che nessuna prestazione, personale o patrimoniale, possa essere imposta se non in base alla legge (art. 23).

La riserva di legge appena richiamata ha indubbiamente carattere relativo, nel senso che lascia all'autorità amministrativa consistenti margini di regolazione delle fattispecie in tutti gli ambiti non coperti dalle riserve di legge assolute, poste a presidio dei diritti di libertà, contenute negli artt. 13 e seguenti della Costituzione.

Il carattere relativo della riserva *de qua* non relega tuttavia – prosegue la Corte – la legge sullo sfondo, né può costituire giustificazione sufficiente per un rapporto con gli atti amministrativi concreti ridotto al mero richiamo formale a una prescrizione normativa “in bianco”, genericamente orientata a un principio-valore, senza una precisazione, sia pur non dettagliata, dei contenuti e modi dell'azione amministrativa limitativa della sfera generale di libertà dei cittadini.

Il rischio – ampliato dal concomitante potere di disporre l'allontanamento da determinate aree – è dunque che questa nuova formulazione del potere di ordinanza, collegato a generiche finalità (decoro, vivibilità urbana, rimedio all'incuria e al degrado del territorio), possa portare a limitazioni della libertà delle persone, ponendosi in contrasto con i principi enucleati sul tema dalla giurisprudenza costituzionale.

Le stesse disposizioni possono essere applicate ad *“aree urbane su cui insistono scuole, plessi scolastici e sedi universitarie, musei, aree e parchi archeologici, complessi monumentali o altri istituti e luoghi della cultura interessati da consistenti flussi turistici, ovvero adibite a verde pubblico”*.

Per chi reitera le trasgressioni è previsto l'allontanamento da questi luoghi per un periodo da sei mesi a due anni: come meglio si vedrà, trattasi di misure connotate da forte somiglianza rispetto al divieto di avvicinamento già vigente in materia di contrasto alle forme di violenza manifestatesi in ambito sportivo, disciplinate dalla legge n. 401/89 e successive modifiche (cd. D.A.SPO.).

Importanti anche gli interventi volti a controllare i soggetti dediti allo spaccio di stupefacenti: in particolare, nei confronti di coloro che siano già stati condannati per vendita di sostanze all'interno o nelle immediate vicinanze di locali pubblici il questore può disporre il divieto di accesso agli stessi locali per un periodo da uno a cinque anni, nonché l'obbligo di presentarsi almeno due volte a settimana presso il locale ufficio della polizia o dei carabinieri.

Si segnalano, ancora, in sintesi la previsione di sanzioni amministrative pecuniarie di notevole entità (da mille a 3.500 euro) per i cd. *parcheggiatori abusivi*, con la precisazione che se nell'attività sono impiegati minori, o nei casi di reiterazione, la sanzione raddoppia, nonché la modifica dell'articolo 639 del codice penale con l'introduzione della possibilità che il giudice disponga l'obbligo di ripristino e di ripulitura dei luoghi per chi si macchia di atti contro il decoro urbano (articolo 16 *bis*).

Significative anche le modifiche al Codice Antimafia, apportate dall'art. 15.

In primo luogo, si è inserito l'inciso che tra gli “elementi di fatto” da cui può desumersi la sussistenza della pericolosità, funzionale all'applicazione delle misure di prevenzione “tipiche”, potranno essere considerate le reiterate violazioni del foglio di



5/2017

via obbligatorio e dei divieti di frequentazione di determinati luoghi, previsti dalla vigente normativa.

Sul punto è a dirsi che la legge n. 327 del 1988, modificatrice della legge n. 1423/1956, oggi trasfusa nel cd. Codice Antimafia, aveva già accresciuto il valore garantistico delle tre categorie di destinatari delle misure di prevenzione mediante l'inserimento, nella loro struttura, della necessità che le situazioni descritte fossero – appunto – ritenute sussistenti “sulla base di elementi di fatto”.

In tal modo si voleva escludere quegli atteggiamenti di mero sospetto e seguire i suggerimenti della Corte costituzionale la quale, nella sentenza n. 23/1964, aveva raccomandato che le misure di prevenzione non fossero adottate “*sul fondamento di semplici sospetti*”, giacché “*l'applicazione di quelle norme, invece, richiede una oggettiva valutazione di fatti, da cui risulti la condotta abituale e il tenore di vita della persona... e siano stati accertati in modo da escludere valutazioni puramente soggettive e incontrollabili*”.

La norma in commento chiarisce esplicitamente che l'inosservanza ripetuta delle misure colà previste può essere considerata come “elemento di fatto” ai fini della ricorrenza dei presupposti per l'irrogazione di misure di prevenzione risolvendo così, nella materia in analisi, il problema – diversamente affrontato in giurisprudenza – della valutabilità, ai fini dell'applicazione della sorveglianza speciale di P.S. e delle altre misure di competenza giurisdizionale, delle condotte trasgressive delle misure “amministrative”, come ad esempio del foglio di via obbligatorio.

Altro dato importante è l'introduzione della clausola secondo la quale obblighi e prescrizioni della sorveglianza speciale potranno essere disposti, con il consenso dell'interessato, con il cd. *braccialetto elettronico* (art. 275 bis c.p.p.).

Nella Relazione al testo di legge (pag. 11) si chiarisce che la disposizione in esame mira a garantire una maggiore efficacia delle misure di prevenzione grazie all'effetto deterrente del controllo a distanza e ad agevolare l'attività di monitoraggio e controllo, rendendo disponibili le forze dell'ordine a compiti diversi, una volta sollevate dall'obbligo di verificare di persona il rispetto delle prescrizioni da parte del sottoposto.

Infatti, si sostiene che la possibilità di controllare il sorvegliato speciale “a distanza”, senza il materiale invio delle pattuglie in loco, consentirà un più proficuo impiego di queste ultime, recuperate ai fini dello svolgimento di altri compiti istituzionali.

Il servizio Bilancio del Senato, nella nota di lettura al testo in esame, evidenzia che attualmente i braccialetti elettronici disponibili sono 2000, di cui 200 dotati di dispositivo GPS.

Si precisa, tuttavia, che si ricorrerà all'applicazione di tali misure solo nei limiti delle disponibilità degli strumenti tecnici di controllo e che, all'uopo, il Ministero dell'Interno sta definendo una gara per l'affidamento di un servizio di monitoraggio da remoto, per un congruo numero di apparecchi “*volti a soddisfare tutte le esigenze connesse ai controlli elettronici*”.

Sul punto non possono che manifestarsi forti perplessità in ordine alla concreta operatività di questa disposizione: è, infatti, nota l'estrema difficoltà con cui finora – e nel più delicato settore delle misure cautelari coercitive, immediatamente incidenti sulla libertà personale dell'individuo – sono stati resi disponibili i braccialetti elettronici.

Infine, viene modificato l'art. 639 c.p. stabilendo che, con la sentenza di condanna per i reati di deturpamento e imbrattamento di cose altrui, il giudice possa disporre l'obbligo di ripristino e ripulitura dei luoghi, ovvero – qualora ciò non sia possibile – di sostenerne le spese ovvero di rimborsare quelle a tal fine sostenute.

Visti in sintesi i punti salienti della nuova normativa e rinviando per una trattazione d'insieme al lavoro di C. Ruga Riva<sup>2</sup>, presente in questa stessa rivista, qui si intende analizzare i profili più squisitamente tecnico-giuridici della novella, comparandoli con gli istituti già presenti nell'ordinamento al fine di individuarne le analogie e le differenze.

## 2. La nozione di sicurezza integrata.

Un primo aspetto interessante, ad avviso di chi scrive, è legato alla definizione dei concetti di "sicurezza integrata" e di "sicurezza urbana", affidata alla parte iniziale del testo, nonché al rapporto che la norma stabilisce tra essi e la diversa nozione di "pericolosità per la sicurezza".

Nella relazione al disegno di legge (Atto Camera n. 4310) si specifica che l'intervento nasce, appunto, dall'esigenza di una riflessione sulla nozione di sicurezza *"che caratterizza la condizione di complessità propria dei grandi centri urbani"*, contesti sociali sempre più multietnici e sempre più bisognosi di misure di *"rassicurazione"*, finalizzate a rafforzare la percezione che le pubbliche istituzioni concorrano unitariamente alla gestione dei problemi, *"nel superiore interesse della coesione sociale"*.

Si procede, quindi, a tratteggiare i concetti di "sicurezza integrata" e di "sicurezza urbana": la prima viene intesa come l'insieme degli interventi assicurati dallo Stato, dalle regioni, dalle province autonome di Trento e Bolzano e dagli enti locali, nonché da altri soggetti istituzionali, per garantire la promozione e l'attuazione di un sistema unitario e integrato di sicurezza per il benessere delle comunità territoriali (art. 1).

Alla stregua del comma 2 *bis*, introdotto in sede di conversione, concorrono alla promozione della sicurezza integrata gli interventi per la riqualificazione urbana e per la sicurezza nelle periferie delle città metropolitane e dei comuni capoluogo di provincia finanziati con il fondo di cui all'art. 1, comma 140, della legge 11 dicembre 2016, n. 232.

Le linee generali per la promozione della sicurezza integrata tengono conto della necessità di migliorare la qualità della vita e del territorio e di favorire l'inclusione sociale e la riqualificazione socio-culturale delle aree interessate.

La seconda attiene, invece, alla vivibilità e al decoro delle città, da perseguire anche attraverso interventi di riqualificazione (pure urbanistica, sociale e culturale) e recupero delle aree e dei siti più degradati, nonché puntando all'eliminazione dei fattori di marginalità ed esclusione sociale, alla prevenzione della criminalità (in particolare,

---

<sup>2</sup> C. RUGA RIVA, [Il D.L. in materia di sicurezza delle città: verso una repressione urbi et orbi?](#), in questa Rivista, 9 marzo 2017.



5/2017

quella di tipo predatorio), alla promozione della cultura, del rispetto della legalità e all'affermazione di più elevati livelli di coesione sociale e convivenza civile (art. 4).

L'idea di base è che tale bene giuridico possa venir perseguito in maniera più efficace secondo un'ottica multifattoriale connotata, dal punto di vista subiettivo, dal concorso di soggetti diversi, portatori di poteri e strumenti differenti, e – dal punto di vista oggettivo – dalla possibilità di operare su plurimi livelli, non più soltanto mediante la prevenzione e la repressione di reati (sfera della cd. “sicurezza primaria”), ma anche attraverso il conseguimento di fattori di equilibrio e di coesione sociale, *“di vivibilità e di prevenzione situazionale connessi ai processi di affievolimento della socialità nei territori delle aree metropolitane”*.

Ciò determina un ampliamento della categoria giuridica della “sicurezza urbana”, che si connota oggi come bene pubblico caratterizzato dalla compresenza di un'ampia gamma di aspirazioni, interessi e situazioni rivolti al soddisfacimento di un'altrettanto vasta serie di esigenze, tutte strumentali alla *“promozione dell'individuo-persona”*.

La legge in esame propone, pertanto, un nuovo modello organizzativo improntato alla collaborazione inter-istituzionale tra Stato, regioni, province autonome ed enti locali operanti a livelli diversi e, per altro verso, struttura la risposta dell'autorità a comportamenti devianti secondo il piano di una strategia multilivello, che a fronte di condotte di gravità differente (talora integranti reato, ma non necessariamente connotate da penale rilevanza) dispiega strumenti di controllo sociale e repressione articolati in maniera sfumata.

Accanto all'area “tradizionale” della repressione emerge, dunque, sempre più l'importanza della prevenzione, intesa sia come controllo sociale di fenomeni potenzialmente criminogeni che come intervento risocializzante con efficacia special-preventiva.

Il richiamo alle categorie concettuali proprie dell'area della prevenzione è confermato dai riferimenti contenuti nell'art. 10, comma 2, al *“pericolo per la sicurezza”*, quale condizione che deve necessariamente sussistere affinché il questore possa disporre la misura del divieto di accesso a determinati luoghi, e nell'art. 13, comma 2, alle *“ragioni di sicurezza”* che consentono alla medesima autorità di irrogare analogo divieto di accedere a locali pubblici, locali aperti al pubblico e pubblici esercizi.

La valenza del testo in commento sotto il profilo del sistema prevenzionale, sia in sede amministrativa che giurisdizionale, impone a questo punto una riflessione sull'incidenza delle nuove nozioni (sicurezza integrata, sicurezza urbana e pericolosità per la sicurezza *tout court*) testé coniate sui “tradizionali” concetti di sicurezza pubblica, pericolosità sociale e ordine pubblico.

È noto che, per quanto riguarda le misure di prevenzione, il presupposto fondamentale per la loro irrogazione è costituito dalla pericolosità per la sicurezza pubblica, pericolosità che qualifica le persone nei confronti delle quali tali misure vengono applicate.

In altre parole, il cuore del giudizio di prevenzione attiene alla valutazione della pericolosità sociale del soggetto proposto, in ciò marcandosi la netta distinzione

rispetto al processo penale, che al contrario mira all'accertamento della responsabilità in merito a un determinato fatto-reato.

Siffatto concetto di pericolosità è stato variamente definito dalla dottrina e l'attività ermeneutica sviluppatasi intorno a esso si è inevitabilmente intrecciata con la correlata nozione di sicurezza pubblica: accanto ad alcuni autori che hanno denunciato la genericità del termine, suscettibile di essere riempito con qualsiasi contenuto<sup>3</sup>, vi è stato chi ha definito "pubblica sicurezza" tutto ciò che attiene all'ordine pubblico, alla sicurezza dei cittadini, alla tutela della proprietà, all'osservanza delle leggi, concetto che include la pacifica esplicazione di tutte le manifestazioni della vita associata e dell'ordinato esercizio delle funzioni inerenti ai pubblici poteri<sup>4</sup>.

Altri autori hanno, invece, sostenuto che la pubblica sicurezza rispecchia una nozione generale e di comune accezione, con conseguente superfluità di ogni ulteriore elaborazione<sup>5</sup>.

Ancora, mentre taluni hanno precisato che *"la sicurezza pubblica è comprensiva delle condizioni che garantiscono il rispetto di certe leggi fondamentali, che attengono alla vita dello Stato, alla vita ed all'incolumità dei cittadini, alla salvaguardia dei beni pubblici e privati"*<sup>6</sup>, non sono mancati autori decisi a distinguere il concetto di ordine pubblico, che tutela un interesse dello Stato e dei cittadini come collettività, da quello di sicurezza pubblica che proteggerebbe, invece, più specificamente i singoli individui e i loro beni<sup>7</sup>.

Per la Corte costituzionale, poi, "sicurezza pubblica" ha il significato di *"situazione nella quale viene assicurato al cittadino, per quanto possibile, il pacifico esercizio di quei diritti di libertà che la Costituzione garantisce con tanta forza"*, ossia condizione in cui *"il cittadino può svolgere le proprie lecite attività senza essere minacciato da offese alla propria personalità fisica o morale"* e quindi identificabile con *"l'ordinato vivere civile, che è indubbiamente la meta di uno Stato di diritto libero e democratico"* (in tal senso la sentenza n. 2 del 23 giugno 1956).

Sotto questo profilo, il *novum* del testo in commento è nella delimitazione dei concetti specifici di sicurezza "integrata" (in cui viene valorizzato il dato della *governance* multilivello, in uno con il necessario coordinamento tra autorità operanti in settori distinti, ma miranti a perseguire il medesimo, comune, obiettivo) e di sicurezza

<sup>3</sup> F. BRICOLA, *Forme di tutela ante delictum e profili costituzionali della prevenzione*, in AA.VV., *Le misure di prevenzione*, p. 434-446. Si veda anche, in tema di analisi del cd. "secondo pacchetto sicurezza" (legge n. 94/2009), AA.VV. a cura di F. Ramacci e G. Spangher, *Il sistema della sicurezza pubblica*, Giuffrè, 2010.

<sup>4</sup> G. SABATINI, voce *Misure di prevenzione nei confronti di persone pericolose per la sicurezza e la moralità pubblica*, in Nss. D.I., vol. X, Torino, 1964, p. 775 e, più recentemente, AA.VV., *Sicurezza pubblica e sicurezza urbana*, Franco Angeli Editore, 2013.

<sup>5</sup> A. CASALINUOVO, *Punto decennale sul processo di prevenzione*, in Riv. Pen., 1968, I, p. 188.

<sup>6</sup> P. NUVOLONE, *Le misure di prevenzione*, in atti del convegno di studi "E. De Nicola", Milano, 1975, p. 639.

<sup>7</sup> B. SICLARI, *Le misure di prevenzione*, Milano, 1974, p. 71. Sul tema, anche M. DI RAIMONDO, *Ordine pubblico e sicurezza pubblica. Profili ricostruttivi e applicativi*, Giappichelli, 2010.

Sul rapporto tra i due concetti, si veda pure A. TORRE, *Costituzioni e sicurezza dello Stato*, Maggioli Editore, 2014, p. 551 e ss.

“urbana” (connotata, invece, dal punto di vista “spaziale”, per la sua correlazione alle particolari problematiche situazionali proprie dei grandi centri urbani).

La nozione di pericolosità sociale ha fatto ingresso nell'ordinamento giuridico italiano con il codice del 1930, allorché il legislatore ha enucleato il concetto in esame attraverso l'introduzione del cosiddetto sistema del *doppio binario*, con il quale da un lato si sono mantenuti immutati il criterio dell'imputabilità e la finalità specifica della pena retributiva, collegata alla colpevolezza dell'agente, e dall'altro lato si è accettato il principio della pericolosità quale presupposto per l'applicazione delle misure di sicurezza, aventi funzione di prevenzione speciale e applicabili sia ai soggetti imputabili che a coloro che imputabili non sono.

Il sistema è, quindi, tuttora costruito sulle coppie concettuali responsabilità-pena e pericolosità-misura di sicurezza; esso trova la sua *ratio* nella diversità di funzioni che sono assegnate rispettivamente alla pena e alla misura di sicurezza.

E non sfugge come pure il particolare settore delle misure di sicurezza *post delictum*, anch'esse ancorate al presupposto della pericolosità (questa qualificata dall'aggettivo “sociale” alla stregua dell'art. 203 c.p.<sup>8</sup>), venga forse lambito dal testo della presente legge: deve, infatti, osservarsi come le nuove misure del divieto di accesso di cui agli artt. 10 e 13 possano essere altresì irrogate, e per un più lungo periodo, proprio nei confronti di soggetti che siano già stati condannati in via definitiva, ovvero con sentenza di primo grado confermata in appello, per determinate categorie di reati.

La precedente condanna costituisce, quindi, uno dei presupposti per l'applicazione del citato divieto, determinando una sorta di pericolosità presunta, ovvero quanto meno “desunta” da un precedente accertamento giudiziale connotato da sufficiente grado di solidità; tale elemento contribuisce, in sostanza, a tratteggiare in termini negativi la personalità del soggetto, lasciando ragionevolmente presumere che costui possa in futuro porre in essere comportamenti atti a costituire turbamento dei beni che la norma mira a tutelare, vale a dire *in primis* la cd. “sicurezza urbana”.

In ordine alla problematica se tra *pericolosità per la sicurezza pubblica*, presupposto delle misure di prevenzione, e *pericolosità sociale*, presupposto delle misure di sicurezza, esista una sostanziale differenza o se invece si tratti di un concetto unitario, sono state espresse in dottrina diverse e opposte tesi.

Taluni autori hanno, difatti, escluso che vi sia coincidenza tra le due nozioni di pericolosità, mettendone in rilievo le differenze: *“Riteniamo di dovere escludere che vi sia coincidenza tra questa pericolosità e la pericolosità che è il presupposto delle misure di sicurezza. Quest'ultima si identifica con la probabilità della commissione di ulteriori reati: il che è al di fuori della fattispecie soggettiva della legge speciale sulle misure di prevenzione, che individuano una particolare pericolosità e non una situazione generica. A nostro avviso, nella ratio della legge del 1956, sono pericolosi per la sicurezza pubblica quei soggetti, appartenenti alle categorie indicate nell'art. 1, che, in rapporto al loro sistema di vita e alle relazioni con*

---

<sup>8</sup> L'art. 203 c.p., comma 1, stabilisce che “agli effetti della legge penale è socialmente pericolosa la persona, anche se non imputabile o non punibile, la quale ha commesso taluni dei fatti indicati nell'articolo precedente” (ovvero un fatto di reato o di quasi-reato), “quando è probabile che commetta nuovi fatti previsti dalla legge come reati”.

*ambienti della malavita, appaiono come possibili centri motori di iniziative criminali che, andando oltre la condotta individuale, mettono in pericolo le basi fondamentali della convivenza e tolgono alla polizia le normali possibilità di controllo e di prevenzione*<sup>9</sup>.

Sulla stessa linea chi afferma che la pericolosità cui fa riferimento il sistema della prevenzione è quella “sociale” in senso lato, comprendente cioè l’accertata predisposizione al delitto, ovvero la presunta vita delittuosa di un soggetto nei cui riguardi non sia stata raggiunta una prova sicura di reità in ordine a un delitto.

Tale connotazione soggettiva, a differenza di quella richiesta dall’art. 202 c.p. per l’irrogazione di una misura di sicurezza, non è necessariamente collegata a un’affermazione di pregressa colpevolezza in sede penale, ma si ricava dall’esame della complessiva personalità del proposto e da situazioni che giustificano presunzioni, purché appaiano fondate su elementi obiettivi e su fatti specifici e accertati<sup>10</sup>.

Altra dottrina, al contrario, ha sostenuto l’unitarietà e l’identità della nozione di pericolosità, comprensiva sia di quella *post delictum* sia di quella *ante delictum*, diverse tra loro solo ai fini del trattamento riservato dalla legge al soggetto pericoloso<sup>11</sup>.

La Corte costituzionale, pur ponendo in rilievo la netta differenziazione – per struttura, settore di competenza, campo e modalità di applicazione – tra le misure di sicurezza e le misure di prevenzione, tuttavia ha espressamente riconosciuto il “fondamento comune e la comune finalità” tra le misure di sicurezza e quelle di prevenzione, consistente nella “esigenza di prevenzione di fronte alla pericolosità sociale del soggetto” (cfr. la sentenza n.68 del 30 giugno 1964).

Del resto, in materia di misure di prevenzione la giurisprudenza della Corte di Cassazione ha fatto riferimento alla pericolosità sociale in senso lato e, da diversi anni, utilizza costantemente il termine *pericolosità sociale*, senza altra aggettivazione, per indicare la pericolosità richiesta per l’applicazione di una misura di prevenzione; alcune volte, peraltro, si afferma il ricorso della situazione di pericolosità senza nemmeno l’aggettivo *sociale*, ritenendosi implicita anche tale qualificazione<sup>12</sup>.

Senza dubbio nel presente testo emerge chiara la correlazione tra l’esigenza di tutela della sicurezza dei consociati, con specifico riferimento ai cittadini di grandi comunità metropolitane, e il requisito della pericolosità che deve desumersi dalle condotte dei soggetti passibili delle misure ivi delineate.

Tale nozione appare, invero, riconducibile più alla pericolosità per la sicurezza pubblica (intesa, in considerazione delle esigenze di prevenzione speciale cui sono

<sup>9</sup> Testualmente, P. NUVOLONE, *Misure di prevenzione*, cit. p. 640.

<sup>10</sup> F. FIORENTIN, *Le misure di prevenzione personali*, Milano, 2012, p. 81 e ss.; DE LEONE, *Contributo allo studio del processo di prevenzione*, AP, 1961, p. 51; NEPPI MODONA, *Misure di prevenzione e presunzione di pericolosità*, GiC, 1975, p. 3100 e ss. In tema di presunzione di pericolosità e misure di prevenzione, cfr. anche V. MAIELLO, *La legislazione penale in materia di criminalità organizzata, misure di prevenzione e armi*, Giappichelli, 2015, p. 342 e ss.

<sup>11</sup> B. SICLARI, *Le misure di prevenzione*, Milano, 1974, p. 61-71. Sulla relazione tra misure di prevenzione e di sicurezza, cfr. F. BRIZZI-P. PALAZZO-A. PERDUCA, *Le nuove misure di prevenzione personali e patrimoniali*, Maggioli editore, 2012, p. 24 ess.

<sup>12</sup> Cfr. Cass. Pen. Sez. VI, 20 gennaio 2010, Rv. 246682; Sez. I, 15 giugno 2005 n. 3326, Libri; Sez. V, 23 giugno 2004 n. 2709, Amoruso.

ispirate le misure di prevenzione personale<sup>13</sup>, come pericolosità *in senso lato*, in essa compresa anche l'accertata *predisposizione* al delitto pur in assenza di prova di consumazione, da parte del soggetto, di fatti penalmente rilevanti<sup>14</sup>), che non alla pericolosità funzionale all'applicazione di una misura di sicurezza, connessa alla già intervenuta condanna in sede penale.

Prova ne sia il fatto che presupposto per l'applicazione del divieto di accesso a determinati luoghi è la reiterazione delle condotte già stigmatizzate con la sanzione pecuniaria e l'ordine di allontanamento sindacale (ovvero, ai sensi dell'art. 9, azioni che impediscano la libera accessibilità e fruizione di infrastrutture di trasporto o ad aree di valenza culturale o ambientale individuate ai sensi del comma 3, ovvero ancora condotte vietate ai sensi degli artt. 688 e 726 c.p. e 29 del decreto legislativo 114/98 ), in uno con l'indicazione che dalla condotta tenuta "*possa derivare pericolo per la sicurezza*" (art. 10, comma 2 ).

In questo caso, pertanto, ciò che rileva è il compimento di condotte anche non suscettibili di configurare un reato, ma comunque giudicate dall'autorità di P.S. come pericolose per la collettività.

E infatti la maggiore durata del divieto, sancita dal comma 3 nei riguardi di soggetti condannati nei cinque anni precedenti per taluni reati, appare non già espressione di una pericolosità desunta *sic et simpliciter* dal dato fattuale della condanna, bensì piuttosto di una valutazione di maggiore pericolosità (meritevole di più stringente e prolungato contenimento) operata dal legislatore nei confronti di determinati soggetti, già giudicati colpevoli di determinate categorie di reati.

Una sorta di "*recidiva (infraquinquennale) nella pericolosità*".

La più severa incidenza sui diritti dell'interessato, in particolare sotto il profilo della compressione della sua libertà di circolazione, impone in siffatte ipotesi la convalida del provvedimento amministrativo ad opera dell'autorità giudiziaria secondo lo schema già cristallizzato nella legge n. 401/89 e succ. mod. in materia di D.A.SPO. e misure antiviolenza nelle competizioni sportive.

Parzialmente diversa appare la situazione del divieto di accesso a determinati esercizi di cui all'art. 13, misura la cui irrogazione è circoscritta dalla legge proprio a soggetti che risultino già condannati nel precedente triennio per il delitto di cui all'art. 73 D.P.R. 309/90 (nel silenzio della norma, deve ritenersi che la disposizione operi anche nei riguardi di coloro che siano stati ritenuti colpevoli di fatti "*di lieve entità*" ai sensi del comma quinto del citato articolo) e purché il questore ritenga sussistenti nel caso specifico non meglio individuate "*ragioni di sicurezza*".

Qui il necessario presupposto soggettivo della condanna e l'assenza di qualsivoglia riferimento alla pericolosità sociale, sussistente nel caso concreto, dell'interessato potrebbero lasciar pensare che il legislatore si stia muovendo nell'ambito delle misure *post delictum*, piuttosto che di quelle *ante delictum* o *praeter delictum*.

---

<sup>13</sup> Cfr. Corte Cost., sent. 30 giugno 1964, n. 68, in *Giur. It.*, 1964, I, 1, c. 1279.

<sup>14</sup> Cfr., tra le altre: Cass. Sez. I, 29 aprile 1986, Cucinella, in *Cass. pen.*, 1987, p. 1817, n. 1541; Sez. I, 21 aprile 1986, Gavioli, *ivi*, 1987, p. 1456, n. 1182.

Tali persone sono passibili, altresì, delle ulteriori misure di cui al comma 3 (obbligo di presentazione alla polizia giudiziaria, obbligo di permanenza in casa in determinati orari, divieto di allontanamento dal comune di residenza, obbligo di comparizione negli uffici di polizia giudiziaria negli orari di entrata e uscita da scuola), con due precisazioni indispensabili: la prima è che nei loro riguardi è necessario che la sentenza di condanna sia definitiva (non basta, quindi, la cd. “doppia conforme”) e la seconda è che in siffatte ipotesi il provvedimento questorile richiede la convalida da parte dell’autorità giudiziaria, secondo il meccanismo già sperimentato in tema di misure antiviolenza nelle competizioni sportive (il richiamo è, infatti, all’art. 6, commi 2 *bis*, 3 e 4, della legge n. 401/89 e succ. mod.).

### 2.1. Sicurezza urbana e ordine pubblico.

Sintomatica di un approccio nuovo alle problematiche in analisi è pure la scomparsa, nel testo, del concetto di ordine pubblico (che viene richiamato solo nell’art. 11, ma limitatamente al settore delle occupazioni arbitrarie di immobili) a favore della diversa nozione di sicurezza pubblica, *sub specie* di sicurezza urbana.

Volendo distinguere tra le nozioni in esame, va sottolineato che la sicurezza pubblica, intesa in senso materiale, è definita dall’art. 159, comma 2, del decreto legislativo 112/98 come “la sicurezza delle istituzioni, dei cittadini e dei loro beni” ed è tradizionalmente considerata una delle componenti del più ampio *genus* dell’ordine pubblico materiale.

Anche se non manca chi ritiene sostanzialmente sovrapponibili i due concetti, autorevolmente si è sostenuto che l’ordine pubblico coincide con la pacifica convivenza sociale, mentre la sicurezza pubblica consiste nell’attività di vigilanza e prevenzione che le forze dell’ordine esplicano per tutelare la prima<sup>15</sup>.

Pure la Corte Costituzionale ha precisato che la sicurezza pubblica si riferisce all’integrità fisica e all’incolumità delle persone e si sostanzia in un concetto differente rispetto a quello più ampio di ordine pubblico, richiamato nell’art. 2 Testo Unico delle leggi di pubblica sicurezza<sup>16</sup>.

In ciò si coglie una significativa differenza delle citate misure rispetto al preesistente D.A.SPO. di cui alla legge n. 401/89 che, com’è noto, fa riferimento non solo all’espressione “pericolo per la sicurezza pubblica”, ma anche a quella ben più ampia che presuppone la mera “*turbativa dell’ordine pubblico*”, pur al di fuori di effettive situazioni pericolose.

Ciò, peraltro, in linea con l’allargamento del novero di destinatari del D.A.SPO. (inteso in senso proprio) anche a coloro che siano stati denunciati o condannati per i reati contro l’ordine pubblico.

---

<sup>15</sup> Così P. BARILE, *Il soggetto privato nella Costituzione italiana*, Cedam, Padova, 1953, p. 117. Cfr. anche AA.VV., a cura di F. Giunta e E. Marzaduri *La nuova normativa sulla sicurezza pubblica*, Giuffrè, 2010.

<sup>16</sup> Così nelle sentenze n. 4/77, 133/92 e 62/94.



5/2017

Tale dato è stato, probabilmente, il frutto della maturata consapevolezza dell'incidenza negativa dei fenomeni di violenza connessi a manifestazioni sportive anche su beni di rilievo ampio e generalissimo come, appunto, l'ordine pubblico, in uno con la reiterazione e la gravità di siffatti episodi e con la consapevolezza della sempre più vasta risonanza che essi acquisiscono, grazie alle comunicazioni di massa, a internet e ai social network.

I disordini connessi a eventi sportivi, i gesti di violenza fisica e verbale, le intimidazioni e lo scherno razzista che sovente li accompagnano sono, quindi, stati giustamente considerati dal legislatore come fatti di per sé idonei – anche al di fuori dell'effettiva messa in pericolo per la sicurezza pubblica – a perturbare l'ordine pubblico generando sdegno, paura e insicurezza e di fatto scoraggiando i cittadini dal parteciparvi.

Può ritenersi che, invece, non siamo (almeno, ancora) a un tale livello di allarme sociale a fronte delle condotte stigmatizzate dal decreto Minniti?

Sul punto è a dirsi che se – come meglio si vedrà in seguito – si è assistito all'estensione di alcune misure e di taluni meccanismi operativi già vigenti in tema di contenimento della violenza nelle competizioni sportive, tuttavia il riferimento alla necessità di un pericolo per la sicurezza (nella particolare accezione prima declinata) e non già di una mera turbativa dell'ordine pubblico sembrerebbe segnare un elemento differenziale tra i due ambiti operativi, connotando in termini di minor disvalore sociale e giuridico le condotte sanzionate con il nuovo "D.A.SPO. urbano".

Sotto questo aspetto, interessante – e sintomatico dell'effettiva, intrinseca, diversità tra i due fenomeni – è anche il fatto che mentre nel sistema repressivo tratteggiato dalla legge 401/89 si attribuisce rilievo alla condanna per reati contro l'ordine pubblico, volti a salvaguardare il buon assetto e il regolare andamento della vita sociale, ovvero la pacifica convivenza dei cittadini sotto la sovranità dello Stato, al contrario nella presente disciplina assumono importanza ai fini dell'irrogazione del divieto di accesso condotte criminose di altro tipo (reati contro il patrimonio e la persona, ovvero il delitto di spaccio di stupefacenti), idonee a incidere non già su un bene collettivo e indifferenziato come l'ordine pubblico, bensì su beni giuridici legati all'intangibilità della sfera personale o patrimoniale dell'individuo, ovvero alla tutela della sua salute.

### **3. Le singole misure applicabili.**

Delineate le nozioni, rilevanti ai presenti fini, di "sicurezza urbana" e di "pericolosità", occorre a questo punto soffermarsi sulle singole misure applicabili e sui profili di analogia ovvero di divergenza rispetto agli strumenti normativi previgenti, con particolare riferimento al sistema delle misure di prevenzione cd. tipiche (disciplinate oggi dal decreto legislativo n. 159/2011) e atipiche (in specie, si intendono quelle di cui alla legge n. 401/89 in tema di violenza nelle competizioni sportive e quelle previste dall'art. 75 *bis* del Decreto del Presidente della Repubblica n. 309/90 in materia di stupefacenti).



5/2017

Il meccanismo preventivo/repressivo delineato dal decreto Minniti appare incentrato, come visto, su un agire multilivello in cui la potestà di intervento è stata ripartita su autorità diverse, di tipo amministrativo e giurisdizionale, dotate del potere di irrogare misure tra loro differenti a seconda della specifica necessità concreta.

Quindi, a una *governance* “frantumata” e sempre meno verticistica corrispondono strumenti multiformi con funzione sia repressiva che dissuasiva, da dosare a seconda della gravità del comportamento, della reiterazione dello stesso ovvero della “recidiva”, qualora si tratti di soggetti già condannati per determinati reati.

Vengono in rilievo, *in primis*, sanzioni pecuniarie applicate dal sindaco del comune interessato (art. 9 comma 1) e i cui proventi saranno destinati a interventi di recupero del degrado urbano.

La norma, infatti, prevede la **sanzione amministrativa pecuniaria** (art. 9) da 100 a 300 euro a carico di chi ponga in essere condotte che impediscono la libera accessibilità e fruizione delle aree interne di infrastrutture, fisse e mobili, ferroviarie, aeroportuali, marittime e di trasporto pubblico locale, urbano ed extraurbano, in violazione dei divieti di stazionamento o di occupazione di spazi ivi previsti.

Nella Relazione al testo si legge (pag. 7) che la disposizione mira a sanzionare condotte che incidono negativamente sulla libera fruizione di spazi pubblici.

Con l’espressione “infrastrutture fisse e mobili” si intende il complesso di opere secondarie e complementari della struttura di base, necessarie perché questa possa funzionare (ad es. nella metropolitana sono qualificati infrastrutture non solo i binari, ma anche i vagoni e i convogli, mentre la stazione e le vie di accesso rientrano nella categoria delle pertinenze).

Le norme potranno estendersi, ai sensi dell’art. 9 comma 3, anche ad aree urbane su cui insistono scuole, plessi scolastici e siti universitari, musei, aree e parchi archeologici, complessi monumentali o altri istituti e luoghi della cultura, interessati da consistenti flussi turistici, ovvero adibite a verde pubblico (tali aree dovranno essere individuate dai regolamenti di polizia urbana).

La competenza è attribuita al sindaco del comune interessato (in concreto, agli organi accertatori individuati ai sensi dell’art. 13 della legge n. 689/81).

Accanto alla sanzione pecuniaria è poi previsto un **ordine di allontanamento**: contestualmente alla sanzione, infatti, la disposizione prevede che al trasgressore venga ordinato (con atto scritto che deve recare l’indicazione che ne cessa l’efficacia trascorse 48 ore dall’accertamento del fatto e che la sua violazione è punita con la sanzione pecuniaria di cui al comma 1, aumentata del doppio) di allontanarsi dal luogo ove è stato commesso il fatto.

Tale ordine opera, per specifica estensione normativa, anche a carico di chi svolge le attività vietate negli artt. 688 (manifesta ubriachezza) e 726 c.p. (atti contrari alla pubblica decenza, turpiloquio), 29 d.l. 114/1998 (esercizio del commercio senza le prescritte autorizzazioni o in violazione di divieti) e 7, comma 15-*bis*, del codice della strada (esercizio di attività di parcheggiatore abusivo e guardiamacchine), nelle aree innanzi indicate.

Tale ultima fattispecie è stata introdotta in sede di conversione.



5/2017

Nella Relazione al testo si legge che, pertanto, anche se non espressamente menzionati potranno venire sanzionati comportamenti diversi e ulteriori che comportino la turbativa della libera fruizione degli spazi pubblici, come ad esempio l'esercizio della prostituzione con modalità ostentate e l'accattonaggio con modalità vessatorie o simulando deformità o malattie o con mezzi fraudolenti.

### 3.1. *L'ordine di allontanamento: un nuovo strumento per "ripulire" le strade delle città dalle "luciole"?*

Il riferimento a tali categorie personologiche non può non richiamare alla mente l'originaria ossatura del sistema delle misure di prevenzione personali<sup>17</sup> e il lavoro di adeguamento della stessa ai canoni costituzionali di libertà: giova ricordare, infatti, che nel passaggio dalla legge primigenia n. 1423/1956 all'attualità sono state espunte dall'ordinamento le categorie degli *"oziosi e i vagabondi abituali validi al lavoro"* (la cui percezione criminogena, sotto il profilo sociale, aveva assunto nel tempo connotati differenti) e di *"coloro che svolgono abitualmente altre attività contrarie alla morale pubblica e al buon costume"*.

L'ultima previsione normativa veniva utilizzata storicamente per lo più al fine di combattere il fenomeno della prostituzione, non senza – peraltro – notevoli perplessità applicative a causa della genericità dei concetti, oltretutto soggetti a mutevoli apprezzamenti, a seconda delle concezioni etiche dominanti nei diversi periodi storici.

Nonostante ciò, nella giurisprudenza più risalente si registrava un orientamento favorevole all'irrogazione del rimpatrio con foglio di via obbligatorio, misura di prevenzione di competenza amministrativa e non giurisdizionale oggi disciplinata nell'art. 2 del Codice Antimafia del 2011, anche a carico di soggetti che svolgessero l'attività di prostituzione, purché le modalità dell'esercizio del meretricio fossero tali da costituire dati sintomatici di pericolosità sociale (ad esempio se accompagnate da adescamento, ostentazione scandalosa, molestia ai passanti, clamori e assembramenti, litigi e altro<sup>18</sup>).

Dopo le modifiche apportate dal testo della legge n. 327/88, si era affermato che per l'ordine di rimpatrio fosse sufficiente, ai fini dell'appartenenza a una delle categorie criminogene, l'indicazione delle condotte accertate del soggetto e delle deduzioni logiche da esse tratte (ad esempio, era stato applicato il foglio di via obbligatorio a donne dedite alla prostituzione con modalità che davano verosimilmente luogo al pericolo di commissione di reati contro la morale e il buon costume, in base alla deduzione tratta da un insieme di circostanze di fatto, ma senza una chiara prova in senso conforme).

---

<sup>17</sup> Sul tema si veda anche A. CAIRO- C. FORTE, *Codice delle misure di prevenzione*, NelDiritto, 2014.

<sup>18</sup> Cfr. tra le altre, Cass. Pen. Sez. I, 28 febbraio 1978, Riccardi; stessa Sez., 11 maggio 1977, Urbinati.

Fortemente contraria autorevole dottrina che aveva, sul punto, osservato come da un lato si fosse – in tal modo – ristretto l'obbligo motivazionale del provvedimento e dall'altro fosse stato correlativamente ampliato l'ambito soggettivo di applicazione del rimpatrio, ritenendosi sufficiente a tal fine l'esercizio della prostituzione in un luogo pubblico e senza alcuna cautela<sup>19</sup>.

La giurisprudenza più recente ha, invece, osservato che l'esercizio della prostituzione a fini di lucro personale – ancorché immorale – costituisce un'attività lecita, sicché essa non può essere qualificata come attività pericolosa per la sicurezza pubblica o per la pubblica moralità, se non allorquando sia esercitata con le particolari modalità innanzi indicate, quali l'adescamento, l'ostentazione scandalosa, le molestie ai passanti, gli atti osceni in luogo pubblico e via dicendo<sup>20</sup>.

In considerazione di quanto sopra, si è formato un orientamento giurisprudenziale che ritiene che l'allontanamento con foglio di via obbligatorio non sia – almeno di regola – lo strumento deputato per intervenire sul fenomeno della prostituzione e che, pertanto, il provvedimento basato su una siffatta motivazione debba dare conto delle concrete modalità di esercizio del meretricio, dell'eventuale continuità di tale condotta e di ogni altro elemento utile in ordine alle condizioni di vita dell'interessata, onde desumerne l'apprezzabile possibilità che la stessa sia incline alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica<sup>21</sup>.

La motivazione del provvedimento dovrà, quindi, contenere il riferimento ai necessari indici di pericolosità che consentano di affermare che la persona nei cui confronti viene emesso abbia posto in essere attività o comportamenti socialmente pericolosi, potenzialmente rivolti alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica, e che, dunque, la medesima debba ritenersi, ai sensi della legge n. 1423/1956, un soggetto pericoloso per la sicurezza pubblica<sup>22</sup>.

Quanto ai limiti del sindacato motivazionale del giudice in ordine alla motivazione questorile, si registra un contrasto di opinioni nella giurisprudenza della Suprema Corte: un primo orientamento sostiene, infatti, che in tema di contravvenzione al foglio di via obbligatorio il giudice non può sostituire la propria valutazione al giudizio di pericolosità espresso dal questore in quanto, in tal modo, eserciterebbe un inammissibile sindacato giurisdizionale di merito sull'atto amministrativo, mentre gli è consentito soltanto un sindacato di legittimità, consistente nella verifica della conformità

---

<sup>19</sup> Così P.V. MOLINARI, *Rimpatrio con foglio di via obbligatorio ed esercizio della prostituzione*, nota a Cass. Pen. Sez. I, 9 dicembre 1996, Benedetti.

<sup>20</sup> Cfr. Cass. Pen. Sez. III, n. 35776/2004.

<sup>21</sup> T.A.R. Bolzano, 23 dicembre 2008, n. 414

<sup>22</sup> Ancora T.A.R. Bolzano, 23 dicembre 2008, n. 414; T.A.R. Perugia, 4 settembre 2006, n.434; T.A.R. Napoli, 17 maggio 2006, n.452.

del provvedimento alle prescrizioni di legge, tra le quali rientra l'obbligo di motivazione sugli elementi da cui viene desunto il giudizio di pericolosità<sup>23</sup>.

In altre pronunce, invece, è stata fatta applicazione di un diverso principio di diritto a norma del quale, in tema di reato di violazione del foglio di via obbligatorio, è legittima da parte del giudice penale la disapplicazione del provvedimento amministrativo motivato soltanto sulla base dell'esercizio della prostituzione da parte dell'imputato e della astratta probabilità della commissione dei delitti di atti osceni e di atti sessuali in danno di minorenni, poiché l'ordine, alla cui violazione consegue l'illecito penale, deve essere fondato su indizi – e non su illazioni, congetture o meri sospetti – da cui desumere che il soggetto destinatario rientri in una delle categorie previste dall'art. 1 della legge n. 1423 del 1956<sup>24</sup>.

Fino al decreto Minniti, quindi, l'esercizio della prostituzione – anche in zone densamente abitate – che avvenisse senza dar luogo a condotte sussumibili nell'alveo dei reati di atti osceni in luogo pubblico, molestie e atti sessuali con minorenni non risultava passibile di stigmatizzazione né con l'irrogazione della sorveglianza speciale di P.S. (misura di prevenzione giudiziale), né del foglio di via obbligatorio (misura di prevenzione amministrativa di competenza questorile).

Nel delineato quadro ordinamentale si inserisce il presente testo di legge che prevede – sia pur non esplicitamente – la possibilità di infliggere una sanzione pecuniaria e l'ordine di allontanamento da un dato luogo per 48 ore anche in ordine alle attività di prostituzione, condotte che in passato, come visto, erano state ritenute passibili dell'irrogazione delle misure di prevenzione "tipiche" (sorveglianza speciale di P.S., obbligo e divieto di soggiorno), prima che il riferimento alle stesse fosse espunto dal sistema prevenzionale grazie alla legge del 1988.

Tirando le fila del ragionamento così imbastito giova, quindi, osservare che il testo in analisi ha introdotto due nuovi strumenti di contrasto al fenomeno della prostituzione nelle aree urbane (sanzione pecuniaria e ordine di allontanamento per 48 ore), attribuendo il relativo potere al sindaco.

Ciò accanto – o, meglio, in luogo – al tradizionale strumento del foglio di via obbligatorio di competenza questorile.

Giova, a questo punto, domandarsi se vi sia spazio per distinguere l'area di operatività delle due fattispecie, chiarendo che il discrimine andrà sempre rinvenuto nella disamina delle concrete situazioni di fatto e delle specifiche modalità della condotta.

In specie, può sostenersi che il richiamo testuale alla fattispecie contravvenzionale di cui all'art. 726 c.p. ("atti contrari alla pubblica decenza") consenta

---

<sup>23</sup> Fattispecie in cui la Corte ha annullato senza rinvio la sentenza di condanna che aveva integrato il provvedimento emesso dal questore sul solo presupposto dell'esercizio della prostituzione da parte dell'imputata, giustificandone la legittimità in ragione del ritenuto pericolo, non indicato nell'atto amministrativo, della commissione di condotte delittuose di atti osceni in luogo pubblico Sez. I, Sentenza n. 44221 del 17/09/2014 Ud. (dep. 23/10/2014) Rv. 260897.

<sup>24</sup> Sentenza n. [41738](#) del 16/09/2014, Ud. (dep. 07/10/2014) Rv. 260515 e anche sez. 1, Sentenza n. [4426](#) del 05/12/2013.

di individuare i casi in cui si farà applicazione del divieto di accesso circoscrivendoli alle ipotesi in cui l'esercizio della prostituzione avvenga secondo modalità tali da integrare la citata contravvenzione, secondo le linee tracciate dalla giurisprudenza sul punto.

Peraltro, trattandosi di ipotesi già sanzionate con l'arresto e l'ammenda, non sfugge il profilarsi – in linea teorica – di possibili criticità in punto di duplicazione dell'intervento sanzionatorio statutale e di violazione del divieto del *ne bis in idem*.

Sul punto è, tuttavia, a dirsi che il legislatore ha cercato di evitare problemi di tal genere sia inserendo nel comma 2 dell'art. 9 una clausola di salvaguardia (*"Ferma restando l'applicabilità delle sanzioni amministrative previste dagli articoli 688 e 726 c.p. e dall'articolo 29 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n.114"*), sia chiarendo, nella relazione illustrativa, a pag. 8, che per l'appunto in tali evenienze non troverà applicazione la sanzione amministrativa pecuniaria prevista dal decreto, posto che le condotte anzidette risultano già sanzionate dalla vigente normativa e i relativi proventi vengono versati all'Erario.

Pertanto, in siffatte ipotesi opererà solo l'ordine di allontanamento.

Al contrario, la misura di prevenzione del foglio di via obbligatorio – senza dubbio più invasiva sia dal punto di vista quantitativo che qualitativo (si pensi solo alla durata, che per il divieto di accesso in analisi è di sole 48 ore) – potrebbe operare in ipotesi in cui le condotte risultino connotate da maggiore pericolosità per la sicurezza pubblica, mostrandosi idonee a integrare, ad esempio, il pericolo di commissione del diverso reato di atti osceni ai sensi dell'art. 527 c.p.

La distinzione tra le due fattispecie è stata, peraltro, chiarita dalla Suprema Corte, laddove ha affermato che sono *"atti contrari alla pubblica decenza tutti quelli che in spregio ai criteri di convivenza e di decoro che debbono essere osservati nei rapporti tra i consociati, provocano in questi ultimi disgusto o disapprovazione"*.

Quanto alla distinzione tra la fattispecie di reato di cui all'art. 726 c. p. (*"atti contrari alla pubblica decenza"*) e quella di cui all'art. 527 c. p. (*"atti osceni"*) – prosegue la Corte – essa consiste nel fatto che, mentre gli **atti osceni** offendono, in modo intenso e grave il pudore sessuale, suscitando nell'osservatore sensazioni di disgusto oppure rappresentazioni o desideri erotici, gli **atti contrari alla pubblica decenza** ledono il normale sentimento di costumatezza, generando fastidio e riprovazione<sup>25</sup>.

Senza dubbio, quindi, il testo in commento ha determinato un ulteriore arretramento della soglia di *"sanzionabilità"* di determinati comportamenti, consentendo l'applicazione delle citate misure anche nei confronti di soggetti che esercitino la prostituzione attraverso il compimento di atti contrari alla pubblica decenza (quindi non necessariamente mediante condotte tali da offendere il pudore sessuale dei consociati).

Attualmente, in conclusione, la potestà sanzionatoria è attribuita in primo luogo al sindaco del comune interessato dalle condotte in analisi e si estrinseca in un atto da

---

<sup>25</sup> Si veda, tra i precedenti, Cass. pen. sez. III n. 2447 del 14.3.1985 e da ultimo Sez. III, n. 5478/2013, Rv. 258693, nonché n. 37823/13.



5/2017

contestare per iscritto e che ha una validità di quarantotto ore; la sua inosservanza è punita con pene pecuniarie.

Il provvedimento è trasmesso al questore competente per territorio e ai servizi socio-sanitari.

Tanto premesso, senza dubbio si pongono questioni in punto di obbligo motivazionale del provvedimento in esame, considerato che la legge richiede solo la forma scritta, ma non anche che il corpo dell'atto dia conto degli specifici indici rivelatori, nel caso concreto, di quella particolare forma di pericolosità per la "sicurezza urbana" che la legge in esame mira a stigmatizzare.

È quindi verosimile immaginare che si procederà all'accertamento della condotta *contra legem* e alla contestazione del divieto di accesso servendosi di modelli prestampati, sulla falsariga di quelli che oggi vengono utilizzati, ad esempio, per le violazioni al Codice della strada.

Parimenti potrebbe creare difficoltà operative l'aver riservato poteri accertativi e sanzionatori incidenti in modo significativo sulla libertà di circolazione dei consociati a soggetti non riconducibili alle forze dell'ordine e, quindi, forse meno "strutturati" per adempiere a tali compiti.

### 3.2. Il divieto di accesso (articolo 10, comma 2).

L'articolo in esame prevede che nei casi di reiterazione delle condotte di cui all'art. 9, commi 1 e 2, il questore possa disporre il divieto di accesso ad una o più delle aree individuate nel citato articolo 9, specificate nel provvedimento, e individuando le modalità applicative in modo compatibile con le esigenze del destinatario.

Senza dubbio utile appare il riferimento alla necessità di enucleare in modo specifico nel provvedimento in esame le aree rispetto alle quali opererà il divieto di accesso; è, infatti, noto che in tema di D.A.S.P.O. propriamente detto uno dei problemi interpretativi più stringenti è dato proprio dalla delimitazione dell'area operativa della locuzione in base alla quale i provvedimenti del questore devono riferirsi a "*manifestazioni sportive specificamente indicate*".

Invero, va sottolineato che tale disposizione richiede non che queste siano indicate nominativamente (il che sarebbe impossibile, sia per la evidente lunghezza dell'elencazione, sia perché non è dato sapere, in relazione alla possibile lunga durata della prescrizione, quali incontri verranno disputati da una squadra), ma che esse siano determinabili, con certezza, dal destinatario del provvedimento poiché in caso contrario il prevenuto sarebbe esposto a divieti indeterminati che potrebbe, incolpevolmente, non essere in grado di rispettare.

In altri termini, si è sostenuto che l'impossibilità o anche la mera eccessiva difficoltà di conoscenza incidano inevitabilmente sull'esigibilità dell'obbligo e che, pertanto, la relativa violazione non abbia in tal caso rilevanza penale<sup>26</sup>.

Il divieto non può avere durata superiore a sei mesi.

Il citato provvedimento richiede pure l'accertamento del fatto che dalla condotta tenuta possa derivare un pericolo per la sicurezza, escludendo pertanto la rilevanza – ai fini dell'irrogazione delle misure – della mera reiterazione delle condotte stigmatizzate.

La disposizione prevede espressamente (a differenza di quanto accade con il divieto di accesso di cui all'art. 12) che l'atto debba essere motivato e statuisce che il divieto non può avere durata inferiore a 6 mesi, né superiore a due anni, qualora il sottoposto sia stato condannato definitivamente (ovvero con sentenza confermata in appello) nei cinque anni precedenti per reati contro la persona o il patrimonio.

Senza dubbio è interessante osservare come, in questa evenienza, l'applicabilità di un più severo divieto sia ancorata non già al dato della condanna irrevocabile per taluni reati, bensì unicamente alla sussistenza nei riguardi dell'interessato della cd. "doppia conforme", ovvero di una sentenza sfavorevole confermata in grado di appello.

La disposizione segna, in qualche modo, un ridimensionamento dell'importanza del giudicato penale laddove siano in gioco finalità che attengono più precipuamente a esigenze di controllo del territorio e di contenimento della pericolosità dei consociati.

Ciò potrebbe derivare da una constatazione circa la (sovente troppo lunga) durata dei processi penali e la difficoltà di addivenire in tempi ragionevoli a una statuizione di responsabilità connotata dal crisma della definitività, oppure dalla considerazione, più tecnica, che riposa sulla distinzione tra giudizio di merito e giudizio di legittimità.

È, infatti, evidente che per giustificare l'uso di uno strumentario preventivo come quello in esame – che ruota tutto intorno alla nozione di pericolosità dell'individuo e, per altro verso, richiede agilità e rapidità nella risposta statutale – non risulti necessario attendere la delibazione delle questioni proprie del giudizio in cassazione, che com'è noto attengono ai profili di legittimità, apparendo bastevole la cristallizzazione, attraverso i due gradi di giudizio di merito, della ricostruzione del "fatto" storico dal quale si desume la pericolosità, ai presenti fini, del soggetto coinvolto.

Peraltro, non sfugge la possibile aporia del sistema così delineato nelle ipotesi in cui l'interessato, come pure accade talvolta, venga assolto dalla cassazione.

---

<sup>26</sup> P.V. MOLINARI, *La nuova formulazione delle atipiche misure di prevenzione personali in tema di fenomeni di violenza in occasione di competizioni agonistiche*, in *Cass. Pen.*, 1995, 2744 e ss.

In talune pronunce si precisa che ai fini della validità del provvedimento con cui il questore vieta l'accesso allo stadio è sufficiente che le competizioni sportive interdette siano determinabili in modo certo dal destinatario sulla base degli elementi di identificazione forniti nel provvedimento: ad esempio, tutti gli incontri di calcio disputati in un determinato stadio, oppure si è reputato sufficiente il richiamo alle squadre impegnate nelle competizioni vietate.

In altre sentenze, invece, si è sostenuto che il questore è tenuto – a pena di nullità – a precisare quali siano le gare cui si riferisce il divieto e anche la disciplina a cui appartengono le competizioni (ad es. *Cass. Pen. sez. I*, 15 giugno 1997, Lomastro).



5/2017

Il comma quinto della norma subordina, poi, la concessione del beneficio della sospensione condizionale della pena irrogata in sede di condanna per un delitto contro la persona o il patrimonio, commesso in una delle aree di cui all'art. 9, all'imposizione del divieto di accedere a luoghi o aree specificamente individuati.

Può notarsi come, in siffatte ipotesi, il divieto di accesso possa essere accostato al risarcimento del danno ovvero all'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato di cui all'art. 165 c.p., rientrando non più nella competenza del questore, autorità amministrativa, bensì del giudice in sede di pronuncia della condanna e della valutazione circa la sussistenza dei presupposti per concedere il beneficio di cui all'art. 163 c.p.

Giova anche osservare che, peraltro, l'art. 164 c.p. prevede che la concessione della sospensione condizionale rende inapplicabili tutte le misure di sicurezza, fatta eccezione per la confisca: deve, pertanto, ritenersi – se non altro per coerenza di sistema – che ciò costituisca un argomento ulteriore per escludere la possibilità di inquadrare le citate misure nel novero delle misure di sicurezza.

Qualora l'interessato sia minorenne, il questore ne dà notizia al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale dei minorenni.

Infine, in relazione a tale divieto si applicano, in quanto compatibili, le norme in tema di convalida del D.A.SPO. in senso proprio (viene infatti, richiamato l'art. 6 commi 2 *bis*, 3 e 4 della legge n. 401/89).

La giurisprudenza formatasi nella materia citata, in modo consolidato, ritiene che la richiesta di convalida non debba contenere una motivazione specifica e che essa possa limitarsi a un richiamo *per relationem* al contenuto del decreto questorile<sup>27</sup>.

La convalida da parte dell'autorità giudiziaria è necessaria ad assicurare all'istituto *de quo* la compatibilità con l'art. 13 Cost.; nel caso di misura applicata a soggetto minorenne, la comunicazione deve essere inviata al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale per i minorenni, competente in relazione al luogo in cui la ha sede la questura che ha emesso la misura di prevenzione, e la richiesta di convalida deve essere formulata al Giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale per i minorenni.

L'eventuale incompetenza dell'autorità adita costituisce causa di nullità dell'atto, rilevabile anche di ufficio in ogni stato e grado e censurabile in cassazione con l'annullamento senza rinvio dell'atto e la conseguente perdita di efficacia del provvedimento amministrativo oggetto di convalida<sup>28</sup>.

Il procedimento deve essere attivato entro le 48 ore dalla notifica della prescrizione all'interessato (non, quindi, dalla comunicazione alla Procura del provvedimento del questore) e la convalida deve in ogni caso intervenire entro le 48 ore dalla richiesta del procuratore; trattasi di termini autonomi l'uno rispetto all'altro, di talché si ritiene che la legge non configura un unico termine, bensì due termini distinti, ciascuno di 48 ore<sup>29</sup>.

---

<sup>27</sup> Cass. Pen. Sez. I, 20 gennaio 2004, Scarola; cfr. anche Cass. pen., Sez. I, 04/06/2003, n.26064, Zerlotto.

<sup>28</sup> In tal senso, Cas. Pen. Sez. III, 16 aprile 2009, n. 15933, Zerlenga.

<sup>29</sup> In tal senso, Cass. Pen. Sez. VI, 23 ottobre 1998, Azzolin, in *Cass. Pen.*, 2000, pag. 183.



5/2017

All'inosservanza degli stringenti termini che devono scandire il procedimento di convalida consegue l'inefficacia della prescrizione adottata dal questore il quale può, tuttavia, reiterare l'istanza; sul punto la Suprema Corte, in tema di D.A.SPO., ha precisato che non si potrà semplicemente notificare una seconda volta il medesimo decreto ormai divenuto inefficace, ma si dovrà riattivare una nuova e distinta procedura<sup>30</sup>.

Interessante anche tratteggiare i confini del citato istituto rispetto a quello preesistente del foglio di via obbligatorio, misura di prevenzione "tipica" di competenza dell'autorità amministrativa.

Nella Relazione alla legge di conversione, a pag. 8, si legge che in ordine ai possibili dubbi circa la sovrapposizione della misura del divieto di accesso questorile rispetto a foglio di via obbligatorio *ex art. 2* del Codice Antimafia, tale evenienza dovrebbe essere esclusa, nell'intenzione del legislatore, in forza delle seguenti considerazioni: 1) diversa durata (il presente divieto ha durata non superiore a 12 mesi, il foglio di via obbligatorio non superiore a tre anni); 2) differenti gli ambiti spaziali interdetti (qui una o più delle aree di cui all'art. 9, nel foglio di via obbligatorio l'intero comune dal quale si è allontanati); 3) diverse, infine, le categorie soggettive (nel caso di cui all'articolo 10 chiunque abbia commesso l'illecito amministrativo, nel caso del foglio di via obbligatorio solo i soggetti dediti alla commissione di reati, non residenti nel comune).

Può notarsi, pertanto, come l'area di operatività delle misure introdotte con il decreto Minniti, pur condividendo con le misure di prevenzione tipiche il presupposto del non necessario previo accertamento della commissione di fatti previsti dalla legge come reato, risulti – almeno in potenza e nella volontà del legislatore – significativamente più ampia rispetto a quella di queste ultime.

### *3.3. Segue: la flagranza differita.*

All'art. 10 si ripristina, fino al 30 giugno 2020, l'efficacia della disciplina sull'arresto in flagranza differita e sull'applicazione delle misure coercitive nei confronti degli imputati di reati commessi in occasione di manifestazioni sportive, la cui vigenza era scaduta il 30 giugno 2016.

In specie, si stabilisce che in caso di reati commessi con violenza alle persone o alle cose, compiuti alla presenza di più persone anche in occasioni pubbliche, per i quali è obbligatorio l'arresto ai sensi dell'articolo 380 c.p.p., quando non è possibile procedere immediatamente all'arresto per ragioni di sicurezza o incolumità pubblica, si considera comunque in stato di flagranza ai sensi dell'art. 382 c.p.p. colui il quale, sulla base di documentazione video-fotografica dalla quale emerga inequivocabilmente il fatto, ne

---

<sup>30</sup> Cass. Pen. Sez. III, 29 novembre 2005, Giannini, in *Cass. Pen.*, 2007, pag. 261 e anche Sez. I, 22 marzo 1999, Cori, in *Cass. Pen.*, 2000, pag. 1050.

risulta autore, sempre che l'arresto sia compiuto non oltre il tempo necessario alla sua identificazione e, comunque, entro le quarantotto ore dal fatto.

Tale disposizione avrà vigenza dalla data di entrata in vigore della legge di conversione fino al 30 giugno 2020.

La contiguità concettuale delle nuove misure rispetto al D.A.SPO.<sup>31</sup> è, quindi, confermata dall'inserimento nel testo di legge di norme che vanno a incidere sulla disciplina prevista per contenere le manifestazioni di violenza poste in essere a margine di eventi sportivi.

La *flagranza differita*, com'è noto, fu introdotta con il decreto legge n. 336 del 20 agosto 2001, ma il cd. arresto differito venne soppresso in sede di conversione del citato provvedimento a opera della legge n. 377/2001; tale scelta era stata dettata dall'esigenza (per alcuni di rilievo costituzionale) di non estendere per legge il significato di una nozione, quale quella di flagranza, che per sua natura deve essere collegata al momento di commissione del fatto di reato.

Ciò quantunque, sul punto, la relazione di accompagnamento al decreto sottolineasse come l'arresto differito rispondesse a esigenze di garanzia del cittadino, poiché *“si deve tener conto dell'estrema complessità del contesto ambientale in cui è chiamata ad operare la polizia giudiziaria”*, per cui a volte un provvedimento restrittivo immediato può essere *“potenzialmente idoneo a provocare reazioni che potrebbero coinvolgere – anche con conseguenze gravi – persone estranee ai fatti violenti”*.

Gli stessi concetti di flagranza e quasi flagranza elaborati dalla giurisprudenza ricomprendevano, in genere, anche l'azione spiegata senza interruzioni per raggiungere e arrestare l'autore del reato e non poteva, quindi, dirsi che il decreto in esame stravolgesse essenzialmente tale nozione, anche in considerazione del nuovo contesto in cui si andava a inserire la norma di rito.

Il perpetuarsi di gravi episodi di violenza durante lo svolgimento di partite dei diversi campionati di calcio indusse il Governo a intervenire sulla disciplina anti-teppismo con un nuovo provvedimento d'urgenza, il decreto-legge 24 febbraio 2003, n. 28, convertito dalla legge 24 aprile 2003, n. 88, con il quale si introdussero modifiche alla legge quadro 401/1989 volte a migliorare ulteriormente gli strumenti di prevenzione e repressione della violenza negli stadi.

In particolare, veniva nuovamente inserito il cd. *arresto differito* dei tifosi violenti, individuato come il mezzo normativamente più idoneo per contrastare un fenomeno in continua espansione; tale istituto, anche a seguito dei numerosi dubbi di legittimità costituzionale, fu però reso transitorio in sede di conversione del decreto-legge e la sua applicabilità (come quella di misure coercitive al di fuori dei limiti edittali) inizialmente limitata al 30 giugno 2005.

Successivamente interveniva sulla disciplina anti violenza negli stadi il decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115 (*Disposizioni urgenti per assicurare la funzionalità di settori della pubblica amministrazione*), convertito dalla legge 17 agosto 2005, n. 168, che –

---

<sup>31</sup> Sul tema si veda anche C. FORTE, *Le misure anti violenza nelle manifestazioni sportive tra innovazioni legislative ed elaborazione giurisprudenziale*, Giappichelli, 2015.

modificando sul punto il decreto-legge n. 28/2003 (legge n. 88/2003) – disponeva la proroga di due anni (dal 30 giugno 2005 al 30 giugno 2007) dell'efficacia delle disposizioni dell'art. 8 della legge 401/1989.

Stavolta prevalse la tesi più estensiva, a norma della quale l'arresto in "flagranza differita", non rientrando nei concetti di "flagranza" e "quasi flagranza" disciplinati dal codice di rito, costituisce in realtà un *tertium genus* e rientra nella categoria dell'arresto "fuori flagranza", già previsto non solo per i reati cd. permanenti, ma anche dal previgente art. 9 della legge n. 1423/56 in caso di trasgressione della misura di prevenzione personale dell'obbligo di soggiorno.

Né, peraltro, l'art. 13 della Costituzione precluderebbe al legislatore la possibilità di individuare nuove figure di reato che autorizzino l'arresto anche al di fuori della flagranza, avendo tale norma cristallizzato unicamente in materia il principio della riserva di legge<sup>32</sup>.

#### 3.4. *Il divieto di accesso a pubblici esercizi e di stazionamento nelle immediate vicinanze (art. 13): un "redivivo" articolo 75 bis D.P.R. 309/90?*

L'articolo 13, norma che secondo quanto si legge nella Relazione introduttiva (pag. 10) risponde all'obiettivo di rafforzare il contrasto dello spaccio di sostanze stupefacenti all'interno o nelle immediate vicinanze di scuole, plessi scolastici e sedi universitarie, nonché di locali pubblici o aperti al pubblico, introduce la possibilità per il questore di imporre, per ragioni di sicurezza, il divieto di accesso a locali pubblici determinati (ovvero ad esercizi analoghi) a soggetti – anche se minorenni, come stabilito dal comma 5 – già condannati con sentenza passata in giudicato (ovvero confermata in appello) nei tre anni precedenti per il delitto di cui all'art. 73 D.P.R. 309/90, commesso all'interno o nelle immediate vicinanze locali pubblici o di esercizi pubblici di somministrazione di bevande o di alimenti, ovvero dove si effettuano anche attività di intrattenimento o svago.

In sede di conversione è stato precisato che il citato divieto è disposto individuando modalità applicative compatibili con le esigenze di mobilità, salute, lavoro e studio del destinatario dell'atto.

Oltre a tale misura, che non può avere durata inferiore a un anno né superiore a cinque anni, il questore ha il potere di disporre – nei confronti di persone condannate in via definitiva nel precedente triennio – anche una o più delle seguenti misure: a) obbligo di presentarsi almeno due volte a settimana presso il locale ufficio della Polizia di Stato o presso il comando dell'Arma dei Carabinieri territorialmente competente; b) obbligo di rientrare nella propria abitazione, o in altro luogo di privata dimora, entro una determinata ora e di non uscirne prima di altra ora prefissata; c) divieto di allontanarsi dal comune di residenza; d) obbligo di comparire in un ufficio o comando di polizia specificamente indicato, negli orari di entrata ed uscita dagli istituti scolastici.

---

<sup>32</sup> Cfr. M.F. CORTESI, *Il procedimento di prevenzione della violenza sportiva*, CEDAM, 2008, p. 31.

L'inosservanza di tali prescrizioni è sanzionata con un'elevata pena pecuniaria, nonché con la sospensione della patente per sei mesi.

Nella Relazione si legge che trattasi di una condotta passibile di rientrare nell'alveo della fattispecie contravvenzionale di cui all'art. 650 c.p. (inosservanza di un ordine dell'autorità, dettato per motivi di sicurezza), ma che l'introduzione anche in questo caso di una clausola di salvezza ("*salvo che il fatto costituisca reato*") è apparsa lo strumento più idoneo a prevenire ipotesi di violazione del divieto del *bis in idem*.

L'analisi delle misure in analisi richiama immediatamente alla mente il testo dell'art. 75 *bis* del decreto n. 309/1990<sup>33</sup> (testo unico in materia di stupefacenti), introdotto dall'art. 4 *quater* del decreto legge n. 272/2005, convertito con modificazioni dalla legge 21 febbraio 2006, n. 49, che consentiva al questore di applicare misure analoghe a coloro che fossero già stati destinatari di una delle sanzioni di cui all'art. 75 in relazione a taluno dei comportamenti qualificati come illeciti amministrativi (chi "*illecitamente importa, esporta, acquista, riceve a qualsiasi titolo o comunque detiene sostanze stupefacenti o psicotrope fuori dalle ipotesi di cui all'articolo 73, comma 1-bis, o medicinali contenenti sostanze stupefacenti o psicotrope elencate nella tabella II, sezioni B e C, fuori delle condizioni di cui all'articolo 72, comma 2*").

Ciò sempre che sussistesse una specifica situazione di "*pericolo per la sicurezza pubblica*" in relazione causale con le condotte del soggetto.

L'art. 75 *bis*, comma 1, stabiliva infatti che, qualora in relazione alle modalità o alle circostanze delle condotte indicate nell'art. 75, comma 1, dello stesso testo unico, potesse derivare pericolo per la sicurezza pubblica, poteva essere disposta l'applicazione di una misura tra quelle indicate nei confronti del soggetto che risultasse già condannato, anche non definitivamente, per reati contro la persona, contro il patrimonio, per quelli previsti dalle norme sulla circolazione stradale ovvero per i reati previsti dallo stesso decreto.

Analoghe misure erano irrogabili anche a colui che risultasse sanzionato per inosservanza delle disposizioni del medesimo decreto n. 309/1990, oppure che fosse stato destinatario di misure di prevenzione o di sicurezza.

Il sistema amministrativo, in queste ipotesi, era stato costruito con la duplice intenzione, da un lato, di rafforzare lo strumentario sanzionatorio nella prospettiva di creare un meccanismo più efficace anche in chiave di recupero del tossicodipendente (*sub specie*, dell'indiretta pressione psicologica nei confronti del trasgressore per indurlo all'accettazione del programma terapeutico di riabilitazione e di recupero) e, dall'altro, di sanzionare in modo severo le condotte oggettivamente o soggettivamente più pericolose per la sicurezza pubblica.

La *ratio* delle citate disposizioni, emergente dai lavori preparatori e cristallizzata nella rubrica della norma, andava individuata nell'intenzione di neutralizzare la carica di pericolosità espressa dalle persone coinvolte in precedenti violazioni della normativa sugli stupefacenti, mettendo a disposizione delle autorità di pubblica sicurezza e dei giudici strumenti ulteriori rispetto a quelli già esistenti (le sanzioni penali, le misure di

---

<sup>33</sup> Sul tema si veda anche CAIRO-FORTE, *Codice delle misure di prevenzione*, NelDiritto, 2014.

sicurezza di cui all'art. 86 del decreto 309/90 e le sanzioni amministrative contenute nell'art. 75) e volti a privilegiare il soddisfacimento di esigenze di carattere spiccatamente preventivo<sup>34</sup>.

Va, peraltro, evidenziato che la Corte Costituzionale con sentenza n. 94/2016 ha dichiarato l'illegittimità di tale norma per contrasto con l'art. 77, comma 2, Cost., espungendo dall'ordinamento le misure in analisi.

In specie, si è affermato che la norma fosse carente del requisito di omogeneità rispetto alle disposizioni contenute nell'originario decreto legge, nonché dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza di provvedere, stabiliti appunto dall'art. 77 Cost.

Il decreto Minniti del 2017, quindi, delinea l'operatività di un meccanismo simile a quello già previsto (ma non più operativo a causa della declaratoria di incostituzionalità) nei confronti coloro che siano stati ritenuti responsabili non più di un ampio catalogo di reati, come nell'impostazione previgente, bensì unicamente del delitto di spaccio di sostanze stupefacenti.

Le nuove misure, insomma, non sono concepite in chiave sostitutiva rispetto a quelle penali, bensì in aggiunta rispetto alle stesse, e appaiono funzionali a contenere la pericolosità sociale dell'interessato, estrinsecatasi in condotte qualificabili come illecito penale e manifestatesi in luoghi particolarmente "sensibili".

Quanto alla natura giuridica delle misure introdotte dall'art. 13, può ritenersi che il riferimento alle "ragioni di sicurezza", unitamente all'analisi del contenuto delle prescrizioni (che presentano aspetti di notevole coincidenza con quelle già riconducibili alle ordinarie misure di prevenzione di cui alla legge n. 1423/56, oggi abrogata e sostituita dal Codice Antimafia) e alla disamina del particolare procedimento applicativo delle misure in analisi (connotato da marcata similitudine rispetto a quello tratteggiato dalla legge n. 401/1989 in tema di controllo delle manifestazioni di pericolosità espresse in occasione di competizioni sportive) consentano agli interpreti di poter affermare che si tratti di misure di prevenzione, sia pure "atipiche" al pari di quelle di cui all'art. 6, comma 2, della citata legge del 1989.

Al contempo, però, le misure *de quibus* appaiono pure presentare aspetti di affinità rispetto al più ampio *genus* delle misure di sicurezza: esse, infatti, si applicano solo a soggetti già condannati per il delitto di cui all'art. 73, mentre le misure di cui all'art. 75 *bis* erano indirizzate anche nei confronti di persone responsabili di illeciti amministrativi e non già penali, nonché nei riguardi di soggetti che si fossero macchiati di delitti non dolosi.

In ciò si coglie un'indiscutibile differenza rispetto al tradizionale sistema delle misure di prevenzione: è noto, infatti, che il giudizio sotteso all'applicazione di una misura di prevenzione non è correlato all'accertamento circa la commissione di un dato fatto-reato, ma si presenta come valutazione personologica e onnicomprensiva mirante a formulare una prognosi circa la possibile futura espressione, da parte del soggetto proposto, di manifestazioni di pericolosità sociale.

---

<sup>34</sup> Così F. FIORENTIN, *Le misure di prevenzione personali*, Milano, 2012, p. 367 e ss.

Nell'ambito di un tale accertamento, quindi, assumono rilievo non solo le condotte qualificabili come reato dalla legge, ma ogni altro elemento fattuale che possa essere considerato sintomatico di quella pericolosità che la legge mira a prevenire.

Si discosta, invece, dall'alveo delle misure *post delictum* un ulteriore dato caratteristico delle misure in analisi, vale a dire il procedimento applicativo, assai diverso da quello previsto dagli artt. 666 e ss. del codice di rito in tema di misure di sicurezza.

Infatti, in questo caso l'autorità competente a disporre in prima battuta la misura non è quella giudiziaria, bensì quella amministrativa, e il giudice interviene unicamente in sede di convalida; inoltre, può ritenersi che il giudizio sia improntato a una grammatica probatoria estremamente semplificata rispetto al procedimento tratteggiato dalla legge in tema di misure *post delictum*.

L'art. 13 non richiede espressamente che il provvedimento questorile che applica la misura sia sorretto da (adeguata e congrua) motivazione; tuttavia, deve ritenersi che ciò sia assolutamente necessario in quanto tale obbligo si giustifica alla luce della natura di atto amministrativo a contenuto discrezionale, incidente su diritti del cittadino.

La motivazione, inoltre, appare funzionale a giustificare, sul piano del diritto, le prescrizioni limitative dei diritti della persona in cui si sostanziano le misure in esame.

Si tratta di un atto amministrativo, quindi soggetto al regime derivante da tale riconosciuta natura giuridica: in primo luogo appare fondamentale la forma scritta, non essendo ammissibile, neppure nel caso di urgenza, l'uso della forma orale.

La giurisprudenza formatasi in merito al provvedimento di rimpatrio con foglio di via obbligatorio ha, inoltre, chiarito che l'atto deve dare contezza dell'appartenenza dell'interessato a una delle categorie indicate dalla legge, della residenza – intesa generalmente come quella reale ed effettiva – dell'indicazione degli elementi sui quali è basata l'affermazione di pericolosità sociale per la sicurezza pubblica; il provvedimento deve essere motivato a pena di illegittimità e, dunque, con riferimento agli elementi di fatto dai quali possa desumersi la pericolosità, attuale e concreta, del soggetto<sup>35</sup>.

Riguardo al citato profilo, in dottrina si è anche sostenuto che al questore sia richiesta un'operazione intellettuale di diversa gradazione: piuttosto semplice è quella concernente l'individuazione della propria competenza a provvedere, consistente in un accertamento di fatto che di regola si traduce in un'attività ricognitiva e priva di carattere discrezionale; più complesso si presenta l'accertamento in merito all'appartenenza del destinatario a una delle categorie di legge, fermo restando che anche in questo caso la sua discrezionalità deve pur sempre appuntarsi a quanto previsto dai parametri di legge, pur se piuttosto elastici, sicché il controllo sul punto del giudice ordinario resterà quasi sempre circoscritto all'ambito della violazione di legge per difetto di motivazione.

Infine, il giudizio sulla pericolosità, costituito da una prognosi, involge al contrario una sfera di discrezionalità molto ampia, sebbene necessariamente ancorata a

---

<sup>35</sup> Cass., sez. I, 5 aprile 1961, Freddi, in Cass. pen., 1971, 717 e in dottrina M. DI RAIMONDO, *Lineamenti delle misure di prevenzione*, Padova, 1983, p. 35.

“elementi di fatto”, e correlativamente su di esso si appunteranno le censure per eccesso di potere<sup>36</sup>.

La necessità di un successivo intervento dell’autorità giudiziaria è connotata alle caratteristiche specifiche delle misure di cui si tratta, che si presentano come indiscutibilmente idonee a esercitare una notevole compressione delle facoltà e dei diritti della persona.

Mutuando quanto affermato dalla Corte Costituzionale in tema di obbligo di presentarsi alle forze dell’ordine disciplinato dalla legge n. 401/89, dunque, può affermarsi che sebbene le ricordate misure atipiche prefigurino una compressione di portata e conseguenze molto più limitate sulla libertà personale del destinatario rispetto a misure quali l’arresto o il fermo di polizia giudiziaria (sentenza n. 144 del 1997), il provvedimento del questore rientra pur sempre e a pieno titolo nelle previsioni e nei limiti di cui all’art. 13 della Costituzione.

Se ne possono far discendere i seguenti corollari: la necessità di un’adeguata motivazione del provvedimento da parte del questore il quale, come la Corte ha ribadito nella sentenza n. 193 del 1996, è sempre tenuto a documentare e valutare accuratamente le “circostanze oggettive e soggettive” che lo inducono a ritenere necessaria la misura; la natura di atto suscettibile di incidere sulla libertà personale impone che il giudizio di convalida effettuato dal giudice non possa limitarsi a un mero controllo formale bensì, come la giurisprudenza ordinaria ha precisato, debba essere svolto in modo pieno<sup>37</sup>.

Conformemente all’orientamento giurisprudenziale consolidato in tema di misure di prevenzione “tipiche” di competenza della pubblica amministrazione, deve ritenersi che anche in questa sede nell’ambito del vaglio giudiziale rientrino i profili di controllo dell’eventuale vizio di eccesso di potere del provvedimento in convalida, che potrà essere individuato alla luce degli elementi “sintomatici” di tale inappropriato uso della discrezionalità amministrativa<sup>38</sup>.

La congruità della durata delle misure è senza dubbio inquadrabile tra gli elementi che formano oggetto del vaglio giudiziale, che sarà effettuato alla luce di parametri di ragionevolezza, proporzionalità e minore incisività possibile della limitazione imposta.

Può, poi, sostenersi che l’eventuale incongruità del provvedimento in convalida sotto il profilo della durata della misura potrà essere sanata dal giudice mediante la riduzione dell’efficacia temporale delle medesime.

Nel caso di mancata convalida, è questione controversa se il questore possa rinnovare l’atto amministrativo non convalidato semplicemente rinotificando il

---

<sup>36</sup> Così, P.V. MOLINARI-U. PAPADIA, *op. cit.*, p. 83.

<sup>37</sup> In ordine alla grammatica probatoria in tema di misure di prevenzione, cfr. D. PETRINI, *La prevenzione inutile, illegittimità delle misure praeter delictum*, Napoli 1996, 220; F. GALLO, *Voce Misure di prevenzione*, in Enc. Giur. Treccani, Roma 1990, vol. XX.

<sup>38</sup> Sulla possibilità di sindacato del c.d. eccesso di potere in materia di misure di prevenzione, cfr. *ex plurimis*, Cass. sez. I, 11 febbraio 1997, in Cass. Pen., 1998, 239. In dottrina, P.V. MOLINARI, voce *Misure di prevenzione*, in Enc. dir., Milano, 1998, 558; B. SICLARI, *op. cit.*, p. 154. Per un’ampia trattazione, si veda pure F. FIORENTIN, *op. cit.*, p. 398.

medesimo provvedimento; sembra preferibile la soluzione di ritenere che l'autorità di pubblica sicurezza debba in tal caso procedere all'emanazione di un nuovo atto amministrativo che – ancorché riprendendo il contenuto sostanziale del precedente – sia formalmente qualificabile come un nuovo provvedimento, adottato in luogo di quello non convalidato e, in tal modo, reso inefficace (così Cass. Pen., Sez. I, 22 marzo 1999, Cori).

Il citato comma 5 prevede, poi, che le misure in esame possano essere applicate anche ai soggetti minori degli anni 18, purché abbiano compiuto il quattordicesimo anno di età; il relativo provvedimento è notificato a coloro che esercitano la responsabilità genitoriale.

### 3.5. *Segue: in particolare, l'applicazione delle misure in esame ai soggetti minorenni.*

Chiarissimo, in questo punto, il parallelismo con la disciplina prevista dalla legge n. 401/89 che, all'art. 6 comma 3, interpolato dalla legge n. 377 del 2001, ha stabilito che la prescrizione che comporta l'obbligo di presentarsi presso l'ufficio di polizia debba essere immediatamente comunicata, se l'interessato è minore d'età, al procuratore della Repubblica presso il Tribunale per i minorenni affinché il pubblico ministero si attivi, nei termini prescritti, per richiedere la convalida.

Altrettanto evidente, in tali disposizioni, l'eco della sentenza della Corte costituzionale n. 143 del 7 maggio 1996 con la quale era stata dichiarata l'illegittimità – in relazione all'art. 31, comma 2, Cost. – del previgente articolo 6, comma 3, della legge del 1989 nella parte in cui si attribuiva la competenza a convalidare il provvedimento emesso dal questore nei confronti di un minore a un giudice per le indagini preliminari presso la Pretura, invece che al giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale per i minorenni.

Tuttavia, è a dirsi che parte la dottrina e della giurisprudenza propendono per ritenere non applicabili ai soggetti minorenni le misure di prevenzione in senso ampio e, quindi, non solo quelle ordinarie, ma anche quelle “atipiche”, come le presenti<sup>39</sup>.

La tesi contraria all'applicabilità delle misure suddette si fonda, anzitutto, sulla riconosciuta omogeneità delle misure atipiche rispetto a quelle ordinarie, pacificamente ritenute inapplicabili ai minori poiché strumenti sanzionatori/preventivi “puri” e come tali privi di qualsivoglia contenuto rieducativo<sup>40</sup>.

Inoltre, secondo questo orientamento dovrebbe essere in ogni caso esclusa l'applicazione delle misure in analisi (sia quelle di cui alla legge 401/89 sia quelle introdotte nel decreto in esame) ai minori degli anni quattordici, poiché ritenuti *ex lege* incapaci di intendere e di volere ed essendovi, pertanto, divieto di irrogare nei loro riguardi misure la cui trasgressione possa essere sanzionata penalmente.

---

<sup>39</sup> Favorevole è F. NUZZO, *Sull'applicazione ai minorenni delle misure di prevenzione personali atipiche*, nota a Cass. Pen. Sez. I, 21 febbraio 1996, Elia; contrario, invece, P.V. MOLINARI, *Ancora su minorenni e misure per prevenire fenomeni di violenza in occasione di competizioni agonistiche*, in Cass. Pen., 1998, p.2295 e ss.

<sup>40</sup> V. F. FIORENTIN, *Misure*, op. cit. p. 429.

Quanto ai soggetti maggiori dei quattordici anni, a costoro sarebbero irrogabili soltanto le misure rieducative, con esclusione di quelle a contenuto meramente preventivo in virtù del combinato disposto degli art. 85 e 97 del codice penale, mentre per gli ultraquattordicenni il giudice dovrebbe poter essere posto nella condizione di accertare caso per caso la capacità di intendere e di volere<sup>41</sup> ai sensi dell'art. 98 del codice penale.

In giurisprudenza tali misure, in mancanza di esplicita previsione normativa, non sono in effetti considerate adottabili nei confronti di soggetti minorenni non ancora imputabili<sup>42</sup>.

Nel caso in esame, peraltro, la legge – mediante il richiamo al meccanismo di convalida già operante in tema di D.A.SPO. – affida alla tempestività del questore il potere di intervento e, quindi, di limitare le libertà fondamentali di particolari categorie di soggetti, quali sono appunto i minori.

E ciò, potrebbe dirsi, va in senso opposto alle indicazioni costituzionali in ordine a una pregnante indagine sulla personalità del minore<sup>43</sup>.

Infatti, il questore fonda il proprio giudizio prognostico di pericolosità sulla mera denuncia proveniente da soggetti (solitamente agenti di pubblica sicurezza impegnati in servizio di ordine pubblico) di regola obbligati a presentare un atto, descrittivo di una situazione di cui si è avuta conoscenza e in cui si ravvisano gli estremi di un reato perseguibile d'ufficio.

In tal modo – si sostiene – il legislatore finirebbe per legittimare l'emissione di un provvedimento limitativo della libertà individuale sulla base di un giudizio prognostico, da cui desumere un affidabile quadro della pericolosità del soggetto, idoneo a giustificare l'applicazione di una misura preventiva: per pervenire a un giudizio sulla personalità dell'individuo il questore può, infatti, disporre solo delle scarse notizie ricevute nell'immediatezza della situazione verificatasi, delle informazioni circa lo *status* sociale del denunciato e del proprio intuito.

Si tratterebbe, pertanto, di uno strumentario del tutto inadeguato a delineare un sicuro quadro della personalità del prevenuto, ma sufficiente a generare tutta una serie di negative conseguenze che non trovano né giustificazioni, ma neppure apprezzabili connessioni in rapporto alla realizzazione di prospettive di prevenzione speciale e generale.

In conclusione, va comunque evidenziato che la disciplina di cui all'art. 6 della legge 401/89, richiamato dal decreto Minniti, ha retto al vaglio della Corte Costituzionale proprio in ordine al meccanismo processuale della convalida in caso di misure disposte

---

<sup>41</sup> R. GUERRINI-L. MAZZA-S. RIONDATO, *Le misure di prevenzione*, Cedam, 2004, p. 156-157.

<sup>42</sup> Cfr. Cass. Pen. Sez. I, 12 febbraio 2002, n. 1097, Raia.

<sup>43</sup> Così E. LOMONTE, *Considerazioni sulla recente normativa in tema di violenza negli stadi: un "calcio" ai teppisti e due ai principi dello stato di diritto*, in *Cass. Pen.*, 2005, II, 1464-1481, e più di recente sul tema indicato cfr. anche F. CURI che, richiamando un noto verso di Dante Alighieri, significativamente intitola il suo contributo «*La fretta, che l'onestade ad ogni atto dismaga*»: alcune osservazioni sulla recente legislazione in tema di violenza negli stadi, in *Cass. Pen.*, 2007, n. 5, 2259-2288 e P. GARAFFA, *Misure anti violenza nello sport: la comparizione personale innanzi agli uffici di P.S. tra istanze di prevenzione e diritti fondamentali*, in *Rivista di diritto ed economia dello sport*, ISSN 1825-6678, vol. VI, fasc. 2, 2010.



5/2017

nei confronti di soggetti minorenni: la Consulta, infatti, ha dichiarato non fondata la questione di costituzionalità, mossa in riferimento all'art. 31 Cost., dell'art. 6, comma 3, legge n 401/1989 sostenendo che i limiti che incontrano il giudice per le indagini preliminari e prima ancora il pubblico ministero (chiamato a investirlo della convalida) nell'avvalersi dei servizi minorili allo scopo di approfondire la conoscenza della personalità e della condizione di vita dell'interessato non violano i principi costituzionali dettati a protezione della gioventù.

Si tratta infatti di misure che – non essendo di per sé preordinate alla repressione e sanzione di fattispecie criminose – hanno un'incidenza sulla libertà personale minima, adeguata allo scopo di prevenzione perseguito rispetto a provvedimenti la cui efficacia è strettamente legata alla celerità di applicazione.

A ben vedere, tuttavia, i termini prescritti per la convalida del decreto appaiono irrisori sia nell'ottica dell'adeguato coinvolgimento delle strutture idonee a fornire elementi per la valutazione della personalità del minore e delle sue condizioni familiari e di vita, sia sotto il diverso profilo dell'analisi circa la sussistenza della capacità di intendere e di volere.

#### **4. Conclusioni.**

Tirando le fila del ragionamento spiegato nelle pagine precedenti, può dirsi che certamente il testo in commento presenta luci e ombre.

Senza dubbio positivo appare l'intento di valorizzare beni quali la vivibilità e il decoro delle città, da perseguire attraverso interventi di riqualificazione e recupero delle aree e dei siti più degradati, nonché mirando all'eliminazione dei fattori di marginalità ed esclusione sociale, alla prevenzione della criminalità, alla promozione della cultura, del rispetto della legalità e di ideali di armoniosa convivenza tra realtà diverse, anche sotto il profilo sociale, religioso ed etnico.

Intento che nasce dalla presa d'atto della sempre maggiore complessità delle aggregazioni metropolitane, in cui convivono situazioni e condizioni socio-culturali estremamente diverse tra loro.

Condivisibile l'assunto che i citati beni/interessi possano venir realizzati in maniera più efficace agendo in un'ottica multifattoriale, connotata dal concorso di soggetti latori di poteri differenti e dalla possibilità di operare a diversi livelli, non più soltanto mediante la prevenzione e la repressione di reati (sfera della cd. "sicurezza primaria"), ma anche attraverso il conseguimento di fattori di equilibrio e di coesione sociale, *"di vivibilità e di prevenzione situazionale connessi ai processi di affievolimento della socialità nei territori delle aree metropolitane"*.

È, infatti, evidente che la sola repressione penale, e prima ancora la tendenza normativa a "criminalizzare" determinate condotte, ampliando a dismisura l'area del penalmente rilevante, non si siano rivelate strategie vincenti: ciò, oltre a produrre un notevole appesantimento della già gravata "macchina" giudiziaria, si è tradotto sovente in una risposta statale inefficace, lenta e percepita dal cittadino come profondamente insoddisfacente.



5/2017

In questo senso appare, invece, funzionale rispetto alle finalità perseguite (che attengono soprattutto alla vivibilità di alcune aree e di determinati luoghi, ritenuti di particolarmente valore per la collettività) che si sia inteso estendere l'area della prevenzione che, per sua natura, risulta più confacente al raggiungimento di obiettivi di controllo sociale e garanzia di sicurezza dei cittadini.

È, peraltro, coerente con la valenza fortemente "territoriale" dei beni che la norma mira a salvaguardare l'attribuzione del potere sanzionatorio/impeditivo ad autorità che, come i sindaci, risultano legate a doppio filo alle singole realtà urbane e di esse possono conoscere le aree di maggiore criticità.

In ordine a ciò, tuttavia, non sfugge che la nuova formulazione del potere di ordinanza sindacale, collegato a generiche finalità (decoro, vivibilità urbana, incuria, degrado del territorio), potrà condurre, come innanzi detto, a limitazioni della libertà delle persone, ponendosi in contrasto con i principi enucleati sul tema dalla giurisprudenza costituzionale e in frizione con il generale principio di legalità.

Anche le misure di competenza questorile – è chiaro – andranno a incidere sempre più su sacche di marginalità sociale, ampliando in modo significativo l'area di operatività del tradizionale sistema prevenzionale oggi disciplinato dal decreto 159/2011 sia ricomprendendovi condotte che, nel corso degli anni, erano state da questo espunte (si pensi alla prostituzione esercitata in strada), sia condotte che prima non venivano esplicitamente considerate (è, ad esempio, il caso dei parcheggiatori abusivi).

Profili di criticità, infine, attengono a due aspetti.

In primo luogo, non possono che manifestarsi forti perplessità in ordine alla concreta operatività della disposizione che prevede l'esecuzione delle misure di prevenzione tipiche mediante l'uso del cd. *braccialetto elettronico*: è, infatti, nota l'estrema difficoltà con cui finora – e nel più delicato settore delle misure cautelari coercitive, immediatamente incidenti sulla libertà personale dell'individuo – sono stati resi disponibili i braccialetti elettronici.

Parimenti desta perplessità il descritto ridimensionamento dell'importanza del giudicato penale, ritenendosi sufficiente in taluni casi la cd. "doppia conforme", ovvero una sentenza condanna confermata in grado di appello, laddove siano in gioco finalità che attengono a esigenze di controllo del territorio e di contenimento della pericolosità dei consociati, perseguite tuttavia mediante l'irrogazione di misure capaci di consistente compressione della sfera delle libertà dei soggetti coinvolti.

Non sfugge, infatti, la possibile sostanziale ingiustizia del sistema così delineato nelle ipotesi in cui l'interessato, come pure accade talvolta, venga assolto dalla cassazione.