

Mag. Sorveglianza Udine, ord. 22 marzo 2018  
(dep. 27 marzo 2018), Est. Fiorentin, ric. S.



UFFICIO DI SORVEGLIANZA  
PRESSO IL TRIBUNALE DI UDINE

6190/2017 SIUS

IL MAGISTRATO DI SORVEGLIANZA

**Vista** l'istanza formulata dall'internato S. M., nt. XXX il giorno XXX, con cui l'interessato chiede la "immediata scarcerazione" per avvenuto decorso del termine massimo di durata della misura di sicurezza detentiva della casa di lavoro;

**Considerato** che l'istante è attualmente detenuto presso la CC Tolmezzo, in relazione alla misura di sicurezza della Casa di lavoro per il periodo minimo di anni 2 (due), disposta con ordinanza del Magistrato di sorveglianza di Viterbo dd.11.12.2014 e prorogata, per il periodo minimo di anni uno, con ordinanza del Magistrato di sorveglianza di Udine dd.26.10.2017;

**Ritenuta** la propria competenza ai sensi dell'art. 679, comma 2, cod. proc. pen., in quanto trattasi di questione afferente all'esecuzione di una misura di sicurezza personale;

O S S E R V A

1. L'internato, in epigrafe generalizzato, si trova attualmente sottoposto alla misura di sicurezza della casa di lavoro per il periodo minimo di anni uno disposta con ordinanza del Magistrato di sorveglianza di Udine, che ha così ridotto l'estensione cronologica della misura stessa come originariamente applicata dal Magistrato di sorveglianza di Viterbo con ordinanza dd.11.12.2014. Con tale provvedimento il Magistrato di sorveglianza di Viterbo ha dichiarato l'interessato delinquente abituale ai sensi dell'art. 103 cod. pen. e, per l'effetto, ha applicato nei suoi confronti la misura di sicurezza detentiva della casa di lavoro, per il periodo di anni due. Quest'ultima è stata eseguita con decorrenza 20.11.2015.

2. Con istanza dd.1.12.2017, l'internato ha presentato istanza di scarcerazione deducendo:

a) di essere ristretto sulla base di un titolo – l'ordinanza del Magistrato di sorveglianza di Viterbo dd.11.12.2014 – che ha applicato la misura di sicurezza detentiva sulla base della declaratoria di abitualità nel reato, fondata sulla valutazione dei precedenti penali dell'interessato, non già in forza della commissione di un reato previsto dall'art. 4-bis, comma 1, l. n.354/75;

b) che la sentenza costituzionale n. 83/2017, pronunciandosi sulla disposizione dell'art.1, comma 1-*quater*, d.l. 52/2014, ha stabilito che per tutte le misure di sicurezza detentive – compresa dunque la casa di lavoro – sussiste un limite massimo di durata, che deve essere parametrato sul massimo della pena edittale per il reato commesso. Tuttavia, nella fattispecie, non essendoci un reato sul quale operare la detta parametrizzazione, ne deriverebbe che la durata massima della misura dovrebbe essere individuata nel termine di due anni. Tale approdo interpretativo conseguirebbe a una lettura costituzionalmente orientata della norma di cui all'art. 217 cod.pen., in forza della quale, laddove la evocata disposizione stabilisce che, in caso di abitualità, la durata minima è di due anni, dovrebbe leggersi come se dicesse «la durata massima della misura» stessa è, appunto, di due anni. Tale conclusione non pare inficiata, ad avviso dell'istante, dalla considerazione che l'art.1, comma 1-*quater*, del d.l. 52/2014 individua nella pena massima edittale per il reato più grave il parametro sulla cui base calcolare la durata massima della misura, dal momento che, nella fattispecie, l'interessato è stato dichiarato delinquente abituale con generica declaratoria;

c) che l'attuale assetto normativo si porrebbe in contrasto, se non interpretato come suggerito dall'istante, anche con la Convenzione EDU, poiché la disposizione dell'art. 1, comma 1-*quater*, d.l.52/2014 ha inteso porre rimedio al *vulnus* ravvisato dalla sentenza costituzionale n.22/2017 (il superamento dei c.d. “ergastoli bianchi”, cioè di misure di sicurezza applicate senza limiti di durata) che, a propria volta, si conformava alle indicazioni della CEDU *in subjecta materia*. In questa prospettiva, è paventata la violazione dell'art. 3 CEDU, ricorrendo, nel caso che qui occupa, una situazione analoga a quella delibata nel caso *Jendrowiak*, dove la Corte di Strasburgo ha statuito che una carcerazione di durata potenzialmente illimitata integra una detenzione inumana e degradata sotto l'aspetto della evocata disposizione della Convenzione. E ancora, citando il caso *M. c. Germania*, l'istante ricorda che con tale arresto la CEDU ha rilevato che la mancanza di un termine espresso di durata massima della misura di sicurezza celasse un intento punitivo anziché preventivo, poiché, se la finalità della misura di sicurezza è la cura e il recupero sociale dell'individuo, si dovrebbe prevedere un termine per il rientro dello stesso nella società civile. Nel caso dell'internamento in seguito a declaratoria di abitualità nel reato *ex art. 103 cod. pen.*, in esame – osserva l'interessato – la prospettiva di un rilascio sembra, invece, costituire piuttosto l'eccezione che non la regola. La Corte europea ha, inoltre, accertato, con riguardo all'ordinamento tedesco, una violazione dell'art. 7 CEDU rilevando che le misure di sicurezza tedesche costituiscono in realtà delle vere e proprie pene ed anche la nostra Corte costituzionale, con l'arresto n. 274/2009, ha constatato che le misure di sicurezza possano «risultare, in concreto, di gran lunga più afflittive della pena irrogata con una sentenza di condanna». Per tali motivi, l'internato, deducendo di essere ormai giunto al termine massimo di esecuzione della misura di sicurezza applicatagli, chiede di essere posto in libertà.

3. L'ordinanza del Magistrato di Viterbo dd.11.12.2014 fonda la prognosi di pericolosità sociale dell'interessato desunta dal profilo criminologico del soggetto, desumibile dalle numerose condanne subite; dall'inefficacia di precedenti misure di prevenzione applicate nei suoi confronti a contenerne la capacità a delinquere; dalla accertata appartenenza dell'internato al “clan” omonimo, che ha contribuito a fondare;

dall'assenza di elementi dai quali ritenere che egli si sia distaccato in qualche modo dal contesto mafioso di appartenenza. Tali elementi hanno fondato, ad avviso del Magistrato di sorveglianza di Viterbo, la declaratoria di delinquenza abituale a carico del soggetto e l'applicazione a suo carico della misura di sicurezza detentiva attualmente in esecuzione. L'internato è, altresì, sottoposto al regime detentivo speciale di cui all'art. 41-bis, ord.pen., in forza del decreto ministeriale dd.19.01.2018, che desume l'attuale pericolosità dell'interessato dalla persistente vitalità del sodalizio criminale nell'ambito territoriale in cui è radicato; dall'assenza di elementi dai quali evincere un mutamento del ruolo e della posizione del detenuto all'interno del clan; dalla circostanza che il decorso del tempo non ha comportato significativi mutamenti della situazione. Nel provvedimento si richiamano le seguenti decisioni giudiziarie: a) l'o.e.p. emesso dal P.G. Napoli dd.9.01.2013 di esecuzione della pena di anni 13 e mesi 6 di reclusione per associazione per delinquere di stampo mafioso; b) l'ordinanza del Magistrato di sorveglianza di Viterbo sopra citata; c) il provvedimento di applicazione della sorveglianza speciale di P.S. emesso dalla Corte di appello di Milano nel novembre 2002. Dal sopra indicato compendio si apprende che l'interessato è autore di numerosi reati e destinatario, fin dal 1996, di provvedimenti restrittivi dell'autorità giudiziaria. Egli è considerato pienamente organico al clan malavitoso di appartenenza nell'ambito del quale riveste il ruolo di promotore, come ha accertato la sentenza della Corte di appello di Napoli con la sentenza dd.15.03.2010 (cfr. D.M. 19.01.2018, cit.). All'esterno l'organizzazione mafiosa è tuttora vitale e vi sono elementi della medesima che hanno riacquisito in libertà per decorrenza dei termini massimi di custodia cautelare. Sussistono, inoltre, chiari indizi per cui il clan "O.-S.", cui l'interessato è affiliato ed elemento apicale, sia in fase di riorganizzazione e potenziamento (cfr. p. 6-9 del D.M. 19.01.2018, cit.). Nel decreto ministeriale si riferisce, inoltre, di episodi riconducibili alla contrapposizione violenta tra esponenti della compagine "O.-S." e quella rivale dei D. almeno fino al 2012, ad opera di sodali che, scarcerati, hanno ristabilito i vecchi contatti all'eterno e ripreso l'attività della compagine criminale. In tale contesto, il soggetto appare, per la persistenza dello stile di vita connotato dalla commissione di reati e per il ruolo apicale rivestito nel sodalizio criminale, personaggio di elevata pericolosità. Dagli atti processuali acquisiti in relazione al procedimento in esito al quale la misura di sicurezza detentiva è stata prorogata con ordinanza del Magistrato di sorveglianza di Udine dd.26.10.2017, emerge, inoltre, che il Commissariato di P.S. di Castellammare di Stabia, con relazione del 3.12.2013 diretta a proporre al Magistrato di sorveglianza di Viterbo l'applicazione di una misura di sicurezza detentiva, riferiva che lo S., fin dagli anni '80 organico alla N.C.O. di Raffaele Cutolo, ha un'indiscussa capacità aggregativa e già nel 2003, scarcerato da precedente condanna, ha costituito un proprio gruppo malavitoso contrapponendosi al clan D. allora egemone nel territorio stabiese. Dopo il suo arresto, nel 2004, i D. hanno posto in essere una ritorsione nei riguardi degli O.-S., uccidendo il fratello dell'interessato. Se posto nuovamente in libertà, gli inquirenti ritengono che lo S. M. riprenderebbe il controllo del territorio innescando una nuova guerra di camorra. Inoltre, la citata relazione della P.S. di Castellammare di Stabia riferisce che il soggetto è stato sottoposto a sorveglianza speciale di P.S., da lui più volte violata.

4. Con riguardo al profilo giudiziario e all'evoluzione del trattamento penitenziario, risulta che l'interessato ha terminato di espriare la pena detentiva di cui alla sentenza della Corte di appello di Napoli dd.15.03.2010, con la quale è stato condannato alla pena di anni tredici e mesi sei di reclusione per associazione di tipo mafioso (reato commesso dal 2003), oltre all'applicazione della libertà vigilata per la durata minima di anni cinque. Lo S. è stato, quindi, sottoposto alla misura di sicurezza della casa di lavoro per il periodo minimo di anni due giusta ordinanza del Magistrato di sorveglianza di Viterbo dd.11.12.2014, che lo ha dichiarato delinquente abituale ai sensi dell'art. 103, cod. pen. La misura è stata, quindi, prorogata per un ulteriore anno con l'ordinanza del Magistrato di sorveglianza di Udine dd.26.10.2017.

5. L'istanza formulata dall'internato prospetta, anzitutto, una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 217 cod.pen., nel senso che, laddove non sia possibile adottare un criterio di parametrizzazione certo in ordine al termine di durata massima della misura, occorra interpretare la detta disposizione assumendo il termine minimo di durata della casa di lavoro (anche) come termine massimo di durata della stessa. La disposizione dell'art. 217 cod.pen. ("Durata minima") recita: «L'assegnazione a una colonia agricola o ad una casa di lavoro ha la durata minima di un anno. Per i delinquenti abituali, la durata minima è di due anni (...)». Va osservato che la dizione letterale della disposizione in esame non consente l'invocata interpretazione evolutiva in senso "costituzionalmente orientato", in ragione dell'inequivoco riferimento letterale al limite *minimo* di due anni previsto ai fini della misura di sicurezza detentiva applicabile, ciò che preclude l'operazione ermeneutica suggerita dall'istante (si veda in termini Corte cost., sent n.2 53 del 2017, n. 36 del 2016 e n. 221 del 2015). Si porrebbe, quindi, la prospettiva della rimessione della questione di costituzionalità dell'assetto normativo emergente dalla riforma introdotta dal d.l. 52/2014 nella parte in cui non stabilisce la durata massima della misura di sicurezza detentiva della casa di lavoro e della colonia agricola. E tuttavia, quanto al potere/dovere che incombe sul giudice di sollevare l'eventuale questione di costituzionalità, esso non ha ragione di essere esercitato qualora sia possibile rinvenire, nel compendio normativo, una regola interpretativa che consenta di colmare la lacuna sopra evidenziata senza investire il Giudice delle leggi.

6. Nel caso di specie, una tale soluzione ermeneutica pare praticabile. Va, invero, osservato il decreto-legge 31 marzo 2014, n.52, recante disposizioni urgenti in materia di superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari, all'art. 1, comma 1-*quater*, come convertito dalla legge n. 81 del 30 maggio 2014, prevede: *"Le misure di sicurezza detentive provvisorie o definitive, compreso il ricovero nelle residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza, non possono durare oltre il tempo stabilito per la pena detentiva prevista per il reato commesso, avuto riguardo alla previsione edittale massima. Per la determinazione della pena a tali effetti si applica l'articolo 278 del codice di procedura penale. Per i delitti puniti con la pena dell'ergastolo non si applica la disposizione di cui al primo periodo"*. La regola sancita dalla citata disposizione stabilisce, dunque, che, ai fini della determinazione del tetto massimo temporale di esecuzione della misura di sicurezza detentiva, debba individuarsi la pena edittale massima per il reato commesso, avuto riguardo ai criteri di cui all'art. 278 cod. proc. pen. Nessun dubbio può aversi circa il fatto che l'art. 1, comma 1-*quater*, del decreto-legge 31 marzo 2014, n. 52, ove dispone che: «Le misure di sicurezza detentive

provvisorie o definitive, compreso il ricovero nelle residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza, non possono durare oltre il tempo stabilito per la pena detentiva [massima] prevista per il reato commesso» si applichi a tutte le misure di sicurezza detentive, come ha sancito la Corte costituzionale con la sentenza n.83/2017, ove si certifica, appunto, che «l'art. 1, comma 1-quater, del d.l. n. 52 del 2014 è diretto a porre fine al fenomeno dei cosiddetti ergastoli bianchi (sentenza n. 22 del 2017), che si verificava nelle ipotesi in cui a una condanna a pena anche lieve seguiva, in caso di persistente pericolosità sociale, un internamento tendenzialmente senza fine. Si tratta di una situazione che, almeno astrattamente, si sarebbe potuta concretizzare anche con riguardo alle misure di sicurezza detentive diverse dal ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario e in una casa di cura e di custodia, e alla quale il legislatore ha inteso in ogni caso porre fine».

7. Come risulta dall'ordinanza del Magistrato di sorveglianza di Viterbo sopra citata, la declaratoria di abitudine nel reato è stata dichiarata dal giudice di sorveglianza ai sensi dell'art. 103 c.p., vale a dire sul presupposto che il soggetto fosse stato condannato per avere commesso un terzo delitto non colposo dopo essere stato precedentemente condannato per la commissione di due delitti non colposi. L'ordinanza *de qua* non specifica quali condanne siano state ritenute rilevanti ai fini della relativa declaratoria, limitandosi ad un generico rinvio al certificato penale, dal quale «emerge che lo S. ha riportato otto condanne per detenzione di armi, associazione per delinquere (del 1983), ricettazione, minaccia, violazione l. stupefacenti, evasione tentato omicidio e associazione per delinquere di stampo mafioso (...)». Nel caso di specie, pertanto, è necessario individuare il reato la cui pena deve fungere, nel suo massimo, da parametro per l'individuazione del limite temporale di applicazione della misura di sicurezza detentiva nel caso che qui occupa. Una possibile soluzione, considerato che nella fattispecie vengono in linea di conto una pluralità di condanne (e quindi di fatti-reato), potrebbe individuarsi nell'indicazione offerta dall'art. 278 cod. proc. pen., che esclude, ai fini del calcolo che qui interessa, l'istituto della continuazione. Tale esclusione, letta *in bonam partem*, porterebbe a identificare il limite per l'applicazione della misura di sicurezza nel massimo edittale previsto per il delitto più grave senza procedere, quindi, ad alcun ulteriore aumento, secondo il principio di assorbimento che appartiene alla complessiva disciplina delle misure di sicurezza (si veda, al proposito, la disciplina di cui all'art. 209 cod. pen., in tema di persona giudicata per più fatti). Sorge, tuttavia, l'ulteriore problema dato dal fatto che il concorso di reati non è richiamato (e, dunque, neppure escluso) dall'art. 278 cod. proc. pen., del che dovrebbe, quindi, trovare applicazione la disciplina ordinaria di cui agli artt. 80 e 81, comma 1, cod. pen., con conseguente individuazione del limite massimo di applicazione della misura di sicurezza detentiva mediante il ricorso ai criteri di calcolo del cumulo materiale (per il concorso materiale) e del cumulo giuridico (per il concorso formale). Tale ipotesi ermeneutica risulterebbe, tuttavia, irrazionale atteso che si prevedrebbe, per il caso di concorso formale, un regime molto più rigoroso di quello stabilito per il reato continuato, con conseguenti profili di illegittimità costituzionale sotto il profilo della violazione dell'art.3, Cost. Unica ipotesi interpretativa plausibile e costituzionalmente percorribile, pertanto, si palesa quella dell'applicazione analogica del principio dell'assorbimento

previsto dal già evocato art. 209 cod. pen. («Quando una persona ha commesso (...) più fatti per i quali siano applicabili più misure di sicurezza della medesima specie, è ordinata una sola misura di sicurezza») – anche con riferimento alla durata massima della misura. Tale approdo non appare precluso, trattandosi di analogia *in favor rei* e sussistendo identità di *ratio*. Ciò comporta che, con riferimento al caso della misura di sicurezza detentiva conseguente alla declaratoria di abitualità non opererà il cumulo di pene, bensì il limite massimo di applicazione sarà individuato facendo riferimento al massimo edittale predisposto per il (solo) reato più grave.

8. Sulla base della regola interpretativa sopra enunciata, occorre quindi selezionare, nella fattispecie, il reato portante la pena edittale massima più elevata. Lo scrutinio sul titolo esecutivo deve essere condotto, anzitutto, alla luce del tenore del medesimo: esaminando la succitata ordinanza del Magistrato di sorveglianza di Viterbo, emerge che il giudice ha tenuto conto genericamente di tutte le condanne subite dall'interessato, elencate nella motivazione. Soccorre, tuttavia, il dato normativo, in forza del quale, ai fini della declaratoria di cui all'art. 103 cod. pen., rileva la situazione di chi, «(...) dopo essere stato condannato per due delitti non colposi, riporta un'altra condanna per delitto non colposo (...)». Ciò posto, dall'esame del certificato penale, risulta che l'internato è stato condannato una prima volta con sentenza della Corte di assise di appello di Napoli dd.13.06.86 per violazione della l. sulle armi; una seconda volta con sentenza della Corte di appello di Napoli dd.29.01.87 per violazione dell'art. 416, comma 4, cod. pen. È intervenuta, quindi, una terza condanna emessa dalla Corte di appello di Napoli il 9.01.1989 per ricettazione e violazione della legge sulle armi. Ciò premesso, tra le condanne sopra individuate, rilevanti ai fini della intervenuta declaratoria di abitualità nel reato *ex* art. 103 cod. pen., la pena edittale massima più alta è quella per il reato di cui all'art. 416 cod. pen. ed è su tale pena – considerata nel suo massimo edittale e avuto riguardo alla previsione generale dell'art. 278 cod. proc. pen. – che si deve, pertanto, parametrare il termine di durata massima della misura di sicurezza detentiva in esecuzione nel caso che qui occupa.

9. Alla luce delle sopra esposte considerazioni non risultano fondate le allegazioni dell'interessato come sopra illustrate, dal momento che non sussiste il paventato contrasto con i principi costituzionali e convenzionali evocato dall'istante sotto il dedotto profilo dell'assenza di un termine certo di durata massima della misura di sicurezza detentiva in corso di esecuzione e, inoltre, il detto termine massimo di esecuzione – come sopra individuato - non risulta, nella fattispecie, ad oggi spirato. Ne consegue, pertanto, il rigetto dell'istanza.

**P. Q. M.**

**VISTI** gli artt. 103, 209, 217 cod. pen.; l'art. 1, comma 1-*quater* d.l. 52/2014 conv. l. 81/2014; gli artt. 278, 667, 678, 679 cod. proc. pen.;

**R E S P I N G E**

l'istanza.

Manda alla Cancelleria per quanto di competenza.

Udine, così deciso il 22 marzo 2018

**IL MAGISTRATO DI SORVEGLIANZA**  
(Dott. Fabio FIORENTIN)