

PROPOSTA DI MODIFICA PARZIALE DELLA DISCIPLINA DELLA CUSTODIA CAUTELARE

CODICE DI PROCEDURA PENALE, LIBRO IV, TITOLO I, CAPI I E II

ARTICOLO	FORMULAZIONE ATTUALE	IPOTESI DI RIFORMA
<p>274. Esigenze cautelari</p>	<p>1. Le misure cautelari sono disposte:</p> <p>a) quando sussistono inderogabili esigenze attinenti alle indagini, relative ai fatti per i quali si procede, in relazione a situazioni di concreto pericolo per l'acquisizione o la genuinità della prova, fondate su circostanze di fatto espressamente indicate nel provvedimento a pena di nullità rilevabile anche d'ufficio. Le situazioni di concreto ed attuale pericolo non possono essere individuate nel rifiuto della persona sottoposta alle indagini o dell'imputato di rendere dichiarazioni né nella mancata ammissione degli addebiti;</p> <p>b) quando l'imputato si è dato alla fuga o sussiste concreto pericolo che egli si dia alla fuga, sempre che il giudice ritenga che possa essere irrogata una pena superiore a due anni di reclusione;</p> <p>c) quando, per specifiche modalità e circostanze del fatto e per la personalità della persona sottoposta alle indagini o dell'imputato, desunta da comportamenti o atti concreti o dai suoi precedenti penali, sussiste il concreto pericolo che questi commetta gravi delitti con uso</p>	<p>1. Le misure cautelari sono disposte:</p> <p>a) quando sussistono inderogabili esigenze attinenti alle indagini, relative ai fatti per i quali si procede, in relazione a situazioni di concreto pericolo per l'acquisizione o la genuinità della prova, fondate su circostanze di fatto espressamente indicate nel provvedimento a pena di nullità rilevabile anche d'ufficio. Le situazioni di concreto ed attuale pericolo non possono essere individuate nel rifiuto della persona sottoposta alle indagini o dell'imputato di rendere dichiarazioni né nella mancata ammissione degli addebiti;</p> <p>b) quando l'imputato si è dato alla fuga o sussiste concreto pericolo che egli si dia alla fuga, sempre che il giudice ritenga che possa essere irrogata una pena superiore a due anni di reclusione;</p> <p>c) quando, per specifiche modalità e circostanze del fatto e per la personalità della persona sottoposta alle indagini o dell'imputato, desunta da comportamenti o atti concreti o dai suoi precedenti penali, sussiste il concreto <b>e attuale</b> pericolo che questi commetta gravi</p>



	<p>ritiene possa essere irrogata.</p> <p>2-bis. Non può essere disposta la misura della custodia cautelare se il giudice ritiene che con la sentenza possa essere concessa la sospensione condizionale della pena.</p> <p>2-ter. Nei casi di condanna di appello le misure cautelari personali sono sempre disposte, contestualmente alla sentenza, quando, all'esito dell'esame condotto a norma del comma 1-bis, risultano sussistere esigenze cautelari previste dall'articolo 274 e la condanna riguarda uno dei delitti previsti dall'articolo 380, comma 1, e questo risulta commesso da soggetto condannato nei cinque anni precedenti per delitti della stessa indole.</p> <p>3. La custodia cautelare in carcere (285) può essere disposta soltanto quando ogni altra misura risulti inadeguata. Quando sussistono gravi indizi di colpevolezza in ordine ai delitti di cui all'art. 416-bis del codice penale, o ai delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dal predetto art. 416-bis ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo, è applicata la custodia cautelare in carcere, salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che non sussistono esigenze cautelari.</p> <p>4. Non può essere disposta la custodia cautelare in carcere, salvo che sussistano esigenze cautelari di eccezionale rilevanza, quando imputati siano donna incinta o madre di prole di età inferiore</p>	<p>2-bis. Non può essere disposta la misura della custodia cautelare se il giudice ritiene che con la sentenza possa essere concessa la sospensione condizionale della pena.</p> <p>2-ter. Nei casi di condanna di appello le misure cautelari personali sono sempre disposte, contestualmente alla sentenza, quando, all'esito dell'esame condotto a norma del comma 1-bis, risultano sussistere esigenze cautelari previste dall'articolo 274 e la condanna riguarda uno dei delitti previsti dall'articolo 380, comma 1, e questo risulta commesso da soggetto condannato nei cinque anni precedenti per delitti della stessa indole.</p> <p>3. La custodia cautelare in carcere (285) può essere disposta soltanto quando ogni altra misura risulti inadeguata. Quando sussistono gravi indizi di colpevolezza in ordine ai delitti di cui all'art. 416-bis del codice penale, o ai delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dal predetto art. 416-bis ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo, è applicata la custodia cautelare in carcere, salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che non sussistono esigenze cautelari.</p> <p><b>3-bis. Fermo quanto disposto al comma precedente, qualora l'esigenza cautelare riguardi esclusivamente il pericolo di commissione di delitti della stessa specie di quello per il quale si procede, la custodia cautelare in carcere può</b></p>
--	--	---

	<p>a tre anni con lei convivente, ovvero padre, qualora la madre sia deceduta o assolutamente impossibilitata a dare assistenza alla prole, ovvero persona che ha superato l'età di settanta anni.</p> <p>[...]</p>	<p><b>essere disposta solo nei confronti dei delinquenti abituali, professionali o per tendenza e soltanto se trattasi di delitti puniti con la reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni. La custodia cautelare in carcere è in ogni caso applicabile ove il giudice non possa concedere gli arresti domiciliari per l'assenza di una idonea privata dimora, o per una delle ragioni indicate nell'art. 284 comma 5-bis.</b></p> <p>4. Non può essere disposta la custodia cautelare in carcere, salvo che sussistano esigenze cautelari di eccezionale rilevanza, quando imputati siano donna incinta o madre di prole di età inferiore a tre anni con lei convivente, ovvero padre, qualora la madre sia deceduta o assolutamente impossibilitata a dare assistenza alla prole, ovvero persona che ha superato l'età di settanta anni.</p> <p>[...]</p>
<p>284</p> <p>Arresti domiciliari</p>	<p>1. Con il provvedimento che dispone gli arresti domiciliari, il giudice prescrive all'imputato di non allontanarsi dalla propria abitazione o da altro luogo di privata dimora ovvero da un luogo pubblico di cura o di assistenza (22 att.; 9 reg.).</p> <p>2. Quando è necessario, il giudice impone limiti o divieti alla facoltà dell'imputato di comunicare con persone diverse da quelle che con lui coabitano o che lo assistono.</p> <p>3. Se l'imputato non può altrimenti provvedere alle sue</p>	<p>1. Con il provvedimento che dispone gli arresti domiciliari, il giudice prescrive all'imputato di non allontanarsi dalla propria abitazione o da altro luogo di privata dimora ovvero da un luogo pubblico di cura o di assistenza (22 att.; 9 reg.).</p> <p><b>2. Il soggetto sottoposto alla misura degli arresti domiciliari non può comunicare con persone diverse da quelle che con lui coabitano o che lo assistono salvo che il giudice disponga altrimenti.</b></p>

	<p>indispensabili esigenze di vita ovvero versa in situazione di assoluta indigenza, il giudice può autorizzarlo ad assentarsi nel corso della giornata dal luogo di arresto per il tempo strettamente necessario per provvedere alle suddette esigenze ovvero per esercitare una attività lavorativa.</p> <p>4. Il pubblico ministero o la polizia giudiziaria, anche di propria iniziativa, possono controllare in ogni momento l'osservanza delle prescrizioni imposte all'imputato (276).</p> <p>5. L'imputato agli arresti domiciliari si considera in stato di custodia cautelare (285-286).</p> <p>5-bis. Non possono essere, comunque, concessi gli arresti domiciliari a chi sia stato condannato per il reato di evasione nei cinque anni precedenti al fatto per il quale si procede. A tale fine il giudice assume nelle forme più rapide le relative notizie.</p>	<p>3. Se l'imputato non può altrimenti provvedere alle sue indispensabili esigenze di vita ovvero versa in situazione di assoluta indigenza, il giudice può autorizzarlo ad assentarsi nel corso della giornata dal luogo di arresto per il tempo strettamente necessario per provvedere alle suddette esigenze ovvero per esercitare una attività lavorativa.</p> <p>4. Il pubblico ministero o la polizia giudiziaria, anche di propria iniziativa, possono controllare in ogni momento l'osservanza delle prescrizioni imposte all'imputato (276).</p> <p>5. L'imputato agli arresti domiciliari si considera in stato di custodia cautelare (285-286).</p> <p>5-bis. Non possono essere, comunque, concessi gli arresti domiciliari a chi sia stato condannato per il reato di evasione nei cinque anni precedenti al fatto per il quale si procede. <b>Allo stesso modo, gli arresti domiciliari non possono essere concessi qualora il soggetto sottoposto alle indagini o l'imputato coabiti con la persona offesa.</b> A tale fine il giudice assume nelle forme più rapide le relative notizie.</p>
<p>308.</p> <p>Termini di durata massima delle misure diverse dalla custodia cautelare</p>	<p>1. Le misure coercitive diverse dalla custodia cautelare (281-283) perdono efficacia quando dall'inizio della loro esecuzione è decorso un periodo di tempo pari al doppio dei termini previsti dall'art. 303.</p> <p>2. Le misure interdittive (288-</p>	<p>1. Le misure coercitive diverse dalla custodia cautelare (281-283) perdono efficacia quando dall'inizio della loro esecuzione è decorso un periodo di tempo pari al doppio dei termini previsti dall'art. 303.</p> <p>2. Le misure interdittive (288-</p>

	<p>290) perdono efficacia quando sono decorsi due mesi dall'inizio della loro esecuzione. In ogni caso, qualora esse siano state disposte per esigenze probatorie, il giudice può disporre la rinnovazione anche al di là di due mesi dall'inizio dell'esecuzione, osservati i limiti previsti dal comma 1.</p> <p>3. L'estinzione delle misure non pregiudica l'esercizio dei poteri che la legge attribuisce al giudice penale o ad altre autorità nell'applicazione di pene accessorie o di altre misure interdittive.</p>	<p>290) perdono efficacia quando sono decorsi <b>sei</b> mesi dall'inizio della loro esecuzione. In ogni caso, qualora esse siano state disposte per esigenze probatorie, il giudice può disporre la rinnovazione anche al di là di <b>sei</b> mesi dall'inizio dell'esecuzione, osservati i limiti previsti dal comma 1.</p> <p>3. L'estinzione delle misure non pregiudica l'esercizio dei poteri che la legge attribuisce al giudice penale o ad altre autorità nell'applicazione di pene accessorie o di altre misure interdittive.</p>
--	---	---

\*\*\* **Note illustrative**

1. Con la presente proposta di parziale modifica della disciplina prevista dal codice di procedura penale e relativa alle misure cautelari personali, si intende perseguire un duplice obiettivo: reprimere prassi giudiziarie inclini a forme di abuso nell'applicazione della custodia cautelare in carcere e, conseguentemente, dare una concreta ed effettiva risposta alla drammatica situazione in cui versano gli istituti penitenziari italiani.

Secondo gli ultimi dati riferiti dall'Ufficio per lo sviluppo e la gestione del sistema informativo del DAP, in quasi tutti gli istituti di pena presenti in Italia il numero di detenuti risulta superiore alla capienza ottimale: su 43.000 posti disponibili i detenuti in carcere risultano essere 67.501. La circostanza più allarmante è che 29.607 di questi sono in attesa di una condanna definitiva e 14.784 ancora attendono la conclusione del primo grado di giudizio.

Emerge, dunque, una stretta connessione tra il sovraffollamento degli istituti di detenzione e un ricorso con ogni probabilità smodato allo strumento della custodia cautelare in carcere, la cui funzione ha subito una radicale trasformazione: da istituto con funzione prettamente cautelare, ancorché nell'ottica di un'esigenza di prevenzione dei reati e di tutela da forme di pericolosità sociale, è diventata una vera e propria forma anticipatoria della pena con evidente violazione del principio costituzionale della presunzione di non colpevolezza.

Tale pratica distorsiva è favorita in particolare dall'ampia discrezionalità che, nonostante il canone costituzionale di tassatività ed il tentativo del legislatore di circoscriverne la portata, risulta tuttora riconosciuta all'autorità giudiziaria, soprattutto all'atto del riconoscimento della sussistenza dell'esigenza cautelare di cui all'articolo 274 comma 1 lett. c) del codice di rito. L'asserita pericolosità sociale della persona sottoposta a misura cautelare della custodia in carcere sovente finisce, infatti, per costituire un comodo veicolo per imporre limitazioni alla libertà personale *ad eruendam veritatem*.

2. A dimostrazione di ciò, si rileva che, spesso e volentieri, il pericolo di reiterazione del reato viene giustificato sulla base di condotte dell'indagato risalenti nel tempo e prive di ogni attualità.

A tal fine, la prima modifica proposta riguarda l'articolo 274 comma 1 lett. c) del codice di procedura penale, nel quale, alla locuzione "sussiste il concreto pericolo", viene aggiunta la parola "attuale".

In tal modo, si è inteso introdurre un'ulteriore regola di giudizio per la valutazione del rischio di reiterazione del reato, irrigidendo l'obbligo di motivazione del giudice *de libertate*. Nella specie, il nuovo parametro mira a correggere quell'indirizzo giurisprudenziale secondo il quale ad integrare il "concreto" pericolo di reiterazione del reato basterebbero anche condotte pure individuate ma risalenti nel tempo.

Con la nuova formulazione, invece, il pericolo di reiterazione del reato dovrà essere valutato alla stregua di due parametri distinti e complementari: *in primis*, il canone della "concretezza", che impedisce l'applicazione di misure restrittive della libertà personale in base ad una semplice valutazione di "generica propensione" a commettere reati; in secondo luogo il criterio della "attualità", secondo il quale le concrete condotte dell'indagato sintomatiche di una personalità proclive al reato debbono essere recenti, sì da ingenerare l'effettivo timore che il soggetto possa commettere nuovi delitti.

Viene poi interamente soppresso il secondo periodo della lettera c) di cui all'articolo 274 del codice di procedura penale.

Tale disposizione consentiva al giudice, in caso di pericolo di reiterazione del reato per il quale si procede, di applicare la misura della custodia cautelare in carcere soltanto per i delitti puniti con pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni.

L'inciso è stato radicalmente riformulato e collocato, per esigenze sistematiche, all'interno dell'articolo 275, specificamente afferente ai criteri di scelta delle misure.

Per tali ragioni, dopo il comma 3 dell'articolo 275, è stato inserito un nuovo comma *3-bis*, secondo il quale, ove l'esigenza cautelare riguardi esclusivamente il pericolo di commissione di delitti della stessa specie di quello per il quale si procede, la custodia cautelare in carcere può essere disposta soltanto nei confronti dei delinquenti abituali, professionali o per tendenza. Resta fermo invece il limite oggettivo che ravvisa il pericolo di reiterazione soltanto in ordine ai delitti puniti con la reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni.

Con tale previsione, si è voluto restringere il campo d'azione dell'autorità giudiziaria, prevedendo, accanto al requisito oggettivo costituito dal limite edittale dei quattro anni, un secondo ed ulteriore parametro, di natura soggettiva, rappresentato dalla dichiarazione di abitudine, professionalità o tendenza a delinquere.

In altri termini, nella dichiarazione di delinquenza abituale, professionale o per tendenza è stato individuato quell'elemento presuntivo minimo di pericolosità sociale che giustifica l'applicazione della custodia cautelare in carcere, a tutela della collettività.

Per le medesime ragioni di tutela della collettività, restano fermi i casi individuati dall'articolo 51 commi 3 *bis* e 3 *quater* codice di procedura penale, dei reati di cui agli articoli 575, 600 bis comma 1, 600 *ter* escluso il quarto comma, 600 *quinqies*, 609 *bis*, 609 *quater* e 609 *octies* del codice penale, previsti dall'articolo 275 comma 3 del codice di procedura penale.

In ogni caso, è stato previsto che la custodia cautelare in carcere sia sempre applicabile qualora il giudice non possa concedere gli arresti domiciliari per l'assenza di una abitazione o di altro luogo di privata dimora idonei all'esecuzione della misura.

Parimenti, la misura custodiale sarà sempre applicabile ove ricorra uno dei divieti di applicazione degli arresti domiciliari di cui all'art. 284 comma *5-bis* c.p.p.; nella specie, qualora l'imputato sia stato condannato per evasione nei cinque anni precedenti, ovvero coabitato con la persona offesa.

3. A fronte delle nuove limitazioni introdotte in materia di custodia cautelare, si è ritenuto opportuno rafforzare le prescrizioni inerenti la misura degli arresti domiciliari, in modo da rendere maggiormente praticabile la sua applicazione in luogo dello strumento custodiale.

In quest'ottica, è stato anzitutto modificato il comma 2 dell'articolo 284 del codice di rito, prevedendo che il soggetto sottoposto alla misura degli arresti domiciliari non possa comunicare con persone diverse da quelle che con lui coabitano o che lo assistono salvo che il giudice, sulla base di esigenze specifiche, ritenga di disporre diversamente.

In altri termini, è stata operata un'inversione dell'attuale disposto normativo elevando a regola generale il divieto per l'indagato sottoposto agli arresti domiciliari di comunicare con persone estranee.

4. Da ultimo, la presente proposta di riforma concerne la modifica della disposizione relativa ai termini di durata massima delle misure cautelari interdittive.

Talvolta, infatti, l'interdizione temporanea dall'esercizio di determinati diritti è di per sé sufficiente a tutelare la collettività dal pericolo di reiterazione di determinate tipologie di reato. Perfettamente coerente con lo spirito della riforma risulta, quindi, l'innalzamento della durata massima delle misure interdittive da 2 a 6 mesi, così che il giudice possa disporre di un più efficace strumento cautelare, da affiancare alle misure non custodiali.

Cattedra di Diritto Processuale Penale dell'Università "Roma Tre"

Prof. Luca Marafioti

Dott. Andrea Buzzelli

Dott.ssa Giulia Fiorelli

Dott.ssa Alessandra Gentile

Dott.ssa Diletta Perugia