

L'impatto della legge “ex Cirielli” sul diritto minorile

di Francesco Micela

Una considerazione di fondo va fatta sul principio ispiratore della normativa introdotta dalla legge 5 dicembre 2005 n.251, che differenzia il trattamento degli imputati e dei condannati a seconda se siano recidivi o no.

La filosofia della legge è quella di dare un “giro di vite” nei confronti dei “professionisti del crimine”, nella convinzione che, per elevare il livello di sicurezza dei cittadini, il trattamento processuale e penitenziario debba tenere conto non solo del reato contestato o commesso, ma, sempre di più, della storia giudiziaria dell’imputato e del condannato, ritenuta rivelatrice della sua pericolosità sociale.

Aumenta così il peso negativo dei precedenti e non soltanto in termini di inasprimento della pena: per coloro che hanno già la fedina penale “macchiata” il periodo di prescrizione dei reati è più lungo, il trattamento carcerario più duro.

Ciò significa che si accentua anche il peso negativo delle condanne subite da minorenne, in un periodo in cui la personalità è ben lontana dall’essersi formata e la capacità di determinarsi è ridotta: i giovani imputati porteranno nella loro vita di adulti, ancor più che in passato, le conseguenze negative delle loro scelte di oggi.

Può sostenersi che questa prospettiva costituirà per loro un deterrente efficace dal commettere altri reati o magari un incentivo a ricorrere a percorsi di messa alla prova, alternativi alla condanna ?

O piuttosto le modifiche normative, specie quelle in materia di ordinamento penitenziario, non avranno forse, per molti di loro, l’effetto concreto di ratificare la carriera deviante e di favorire in definitiva, come esito finale, la marginalità e il carcere ?

La prescrizione

Le modifiche introdotte dalla legge 5 dicembre 2005 n.251 riguardano fondamentalmente tre diversi ambiti: la disciplina della prescrizione dei reati, la recidiva e l’ordinamento penitenziario.

L’art.6 della legge ha modificato radicalmente sia il calcolo della durata ordinaria della prescrizione dei reati, sia quello della sua durata massima, nel caso in cui vi siano stati nel processo atti interruttivi (prescrizione cd. prorogata).

Il regime della prescrizione **ordinaria** – basato in passato su di un sistema a “scaglioni”, in virtù del quale il periodo di prescrizione era di regola considerevolmente superiore al massimo della pena che poteva in astratto essere inflitta – è oggi invece ispirato alla corrispondenza tra la durata della prescrizione e il massimo della pena edittale prevista per il singolo reato contestato.

La nuova legge corregge per altro, in parte, questa stretta correlazione, ponendo un limite minimo generale di sei anni per i delitti (superiore al minimo di cinque anni anteriormente vigente) e di quattro anni per le contravvenzioni (per le quali in precedenza la durata della prescrizione era di due o di tre anni).

Ulteriore incisiva modifica è data dal fatto che, per calcolare la prescrizione, non ha più rilevanza il giudizio di bilanciamento tra circostanze attenuanti e aggravanti operato in concreto dal giudice, ma occorre fare riferimento al reato “nudo e crudo”, nei limiti edittali previsti dal codice e dalle leggi speciali, senza il calcolo delle circostanze attenuanti e, soprattutto, senza conteggiare l’aumento di pena previsto per le circostanze aggravanti, con la sola eccezione di quelle per le quali la legge prevede una pena di specie diversa da quella ordinaria o che importano un aumento o una diminuzione della pena superiore a un terzo (cd. a “effetto speciale”).

Altrettanto profondi i cambiamenti in merito alla prescrizione **prorogata**.

Pur in presenza di atti interruttivi, in nessun caso i termini di prescrizione potevano prima essere prolungati, in via generale, oltre la metà del periodo di prescrizione ordinaria.

Oggi invece l’aumento massimo del periodo di prescrizione varia, a seconda delle condizioni soggettive dell’imputato, da un quarto, alla metà (nel caso della recidiva prevista dal secondo comma dell’art.99 c.p.), fino ai due terzi per i plurirecidivi e addirittura al doppio del periodo di prescrizione ordinaria per i delinquenti abituali e professionali.

Il sistema, rispetto al regime previgente, comporta così, nel suo complesso, una tendenziale e consistente riduzione della durata della prescrizione per coloro che non abbiano in precedenza subito condanne per delitti della stessa indole, o nei precedenti cinque anni e che non abbiano comunque commesso il delitto durante o dopo l’esecuzione della pena (art.99 c.p. secondo comma).

Pur considerando che i tempi di definizione sono in genere più rapidi rispetto ai processi contro i maggiorenni, anche per i processi contro i minorenni esiste la possibilità che un certo numero di reati si prescriva, tanto più che la condizione di incensuratezza costituisce in genere per i minorenni la condizione più comune.

Occorre per altro considerare che, ai fini del calcolo della durata di prescrizione, non dovrà tenersi conto dei periodi di sospensione previsti dall’art.159 c.p. nella sua nuova formulazione (che

introduce una disciplina specifica per i rinvii dovuti a impedimento dell'imputato o del difensore) né, soprattutto, del periodo in cui il processo è sospeso per mettere alla prova l'imputato, durante il quale è lo stesso art. 28 D.P.R. 448/88 a stabilire espressamente la sospensione del corso della prescrizione.

Nel seguente specchietto, è riportato comunque, a titolo indicativo, per alcuni reati di frequente applicazione in ambito minorile, il periodo di prescrizione ordinaria e la sua durata complessiva massima secondo la normativa anteriore e secondo quella entrata in vigore con la nuova legge (il cui termine massimo è calcolato prescindendo dall'ipotesi di recidiva ex art.99 c.p.).

Reato	Regime previgente	Regime attuale
Furto in abitazione e con strappo (624 bis)	10 a / 15 a	6 a / 7 anni 6 mesi (10 a / 12 a 6 m se aggravato)
Furto aggravato (624-625 cp) (riducibile a 5a / a7 m6 ex art.69)	10 a / 15 a	6 a / 7 anni 6 mesi se monoaggr 10 a / 12 a 6 m se pluriaggr
Rapina ed estorsione (628 e 629 cp)	15 a / 22 a 6 m	10 a / 12 a 6 m (20 a / 25 a se aggr)
Ricettazione (648 cp)	10 a / 15 a	8 a / 10 a
Resistenza e violenza a p.u. (336 e 337 cp)	10 a / 15 a	6 a / 7 anni 6 mesi
Spaccio per fatti di lieve entità tab. I e III ¹ “ “ “ tab.II e IV	10 a / 15 a 5 a / 7 a m 6	20 a / 25 a 6 a / 7 a 6 m

L'aspetto più preoccupante nell'applicazione della nuova normativa in tema di prescrizione dei reati riguarda, invece, i reati commessi in danno dei minori.

Nei casi più frequenti di abuso sessuale (violenza sessuale ex art.609 *bis* c.p., atti sessuali con minorenne ex art.609 *quater* e violenza di gruppo ex art.609 *octies* c.p.) la durata ordinaria della prescrizione era prima di quindici anni, prorogabile fino a ventidue anni e sei mesi in caso di atti interruttivi, mentre, con l'applicazione della nuova legge, il termine di prescrizione ordinario si riduce in genere a dieci anni (tranne nel caso in cui la vittima non abbia compiuto i dieci anni), prorogabile – in assenza di recidiva ex art.98 c.p. secondo comma – fino a dodici anni e sei mesi.

Ancor più drastica è poi la riduzione per il delitto di maltrattamenti previsto dal primo comma dell'art.572 cod. pen., il cui termine di prescrizione ordinaria – che era prima di dieci anni,

¹ Nel calcolo non si tiene conto delle modifiche in corso di approvazione. L'aumento della durata della prescrizione dipende dal fatto che la nuova normativa esclude dal computo la diminuzione di pena per la circostanza attenuante di cui all'art.5 del DPR 309/90

prorogabile fino a quindici – è oggi di soli sei anni, prorogabile, in assenza di recidiva, a sette anni e sei mesi.

L'introduzione della nuova normativa ha così già determinato la dichiarazione di prescrizione di diversi reati commessi ai danni di minori in processi nei quali, nonostante il tempo trascorso, non vi era stata ancora la dichiarazione di apertura del dibattimento e ai quali pertanto doveva applicarsi la nuova normativa, secondo il regime transitorio previsto dall'art.10 della legge.

Il problema riguarda – e riguarderà in futuro – soprattutto i maltrattamenti familiari, reato per il quale il termine massimo di prescrizione è stato dimezzato, ma in un caso, cui la stampa ha dato risalto, sono stati dichiarati prescritti anche gravi abusi intrafamiliari, pur riferiti ad un periodo di tempo anteriore all'entrata in vigore della legge di riforma in materia di violenza sessuale n.66/96.

La preoccupazione è che in futuro il mutato regime della prescrizione non avrà l'effetto, pur auspicato, di rendere più rapida la definizione dei processi in materia di abuso sessuale e di maltrattamenti, che vanno avanti spesso faticosamente, scontando le lungaggini che gravano sull'ingente quantità di processi che il nostro sistema stenta a gestire.

La durata massima della prescrizione è stata infatti ridotta drasticamente, per gli imputati incensurati, con riferimento a tutti i reati – tanto da far ipotizzare allo stesso Ministro un prossimo aumento delle prescrizioni quantificato in trentacinquemila processi – ed è probabile dunque che la riforma metterà piuttosto in crisi l'intero sistema processuale, con il concreto rischio di lasciare impuniti, specie se emersi a una certa distanza temporale dai fatti, episodi di reato particolarmente gravi.

Questo pericolo, che finirebbe per scoraggiare la stessa emersione del fenomeno degli abusi, deve far ribadire con forza, ancor più che nel passato, la necessità che i processi penali per reati commessi ai danni dei minori siano definiti celermente, che sia tenuta presente la particolarità della materia e in particolare sia messo in evidenza il valore che la definizione del processo assume in termini psicologici per l'evoluzione della personalità della giovane vittima e per il suo stesso assetto di vita, tanto più nei casi in cui l'imputato sia un suo familiare.

Se è vero che la legislazione interna non prevede un binario preferenziale per i processi ai danni dei minori, come accade per quelli con detenuti, occorre dunque che i vertici degli uffici giudiziari requirenti e giudicanti valorizzino la raccomandazione con la quale il Consiglio d'Europa ha formalmente invitato le autorità giudiziarie a dare le priorità agli accertamenti sugli abusi sessuali commessi contro i bambini, affinché i processi siano trattati il più rapidamente possibile (Raccomandazione del Comitato dei Ministri degli Stati Membri n.16 del 2001, adottata il 31

ottobre 2001).

La recidiva

La nuova legge ha interamente riscritto il regime della recidiva.

Da una parte, la recidiva è oggi ipotizzabile, a differenza che nel passato, soltanto per i delitti dolosi e non anche per i delitti colposi e le contravvenzioni, nel duplice senso che si considerano soltanto le precedenti condanne per delitti dolosi e che la recidiva può essere contestata soltanto come aggravante di tale tipo di reati.

Oltre alla recidiva cd “semplice”, gli altri tipi di recidiva contemplati dalla nuova formulazione dell’art.99 c.p. sono identici a quelli previsti in passato (delitto della stessa indole, delitto commesso nei cinque anni dalla condanna precedente ovvero durante o dopo l’esecuzione della pena o nel tempo in cui il condannato si sottrae volontariamente alla pena, recidiva reiterata). Gli aumenti di pena sono però oggi notevolmente superiori, giungendo fino ai due terzi della pena base, pur con il limite rappresentato dal cumulo delle pene risultante dalle condanne precedenti.

In base all’art.2 del codice penale, richiamato dall’art.10 della legge, le nuove norme (tranne quelle, più favorevoli all’imputato, relative all’esclusione delle contravvenzioni e dei delitti non colposi) si applicheranno ai reati commessi dopo la sua entrata in vigore (8 dicembre 2005).

Non sembra che la modifica del regime degli aumenti di pena dovuti per la recidiva avrà, in ambito minorile, effetti particolarmente estesi, e infatti:

1. Per esservi recidiva occorre che l’autore già all’epoca di commissione del fatto-reato sia stato in precedenza condannato con sentenza definitiva, circostanza non frequentissima per un minorenne.
2. La nuova normativa mantiene in ogni caso, come regola generale, il carattere facoltativo della recidiva, essendo stata introdotta l’obbligatorietà soltanto nel caso in cui il nuovo delitto rientri fra quelli previsti dall’art.407 comma 2 lettera a) c.p.p. (e così, ad esempio, per il reato di associazione a delinquere di tipo mafioso, nonché per i delitti, consumati o tentati, di omicidio volontario, di rapina aggravata, di estorsione aggravata e di violenza sessuale).

La facoltatività della recidiva, introdotta dalla riforma del 1974, va per altro sempre intesa – al di là di alcune prassi contrarie scorrette – nel senso che il pubblico ministero è comunque tenuto a contestarla (effetto processuale), spettando solo alla discrezionalità del giudice la decisione se non applicare l’aumento, allo scopo di adeguare la pena all’entità del reato e alla personalità del colpevole (effetto sostanziale).

3. Anche nel caso di applicazione obbligatoria, la recidiva, quale circostanza “inerente alla persona del colpevole”, rientra comunque tra quelle per le quali il giudice deve formulare il giudizio di bilanciamento previsto dall’art.69 cod. pen. In concreto, dunque, gli aumenti di pena previsti dalla nuova normativa si avranno soltanto se la recidiva sarà ritenuta prevalente sulla diminuente obbligatoria della minore età (e su altre eventuali circostanze attenuanti), e non anche nel caso contrario ovvero nel caso di giudizio di equivalenza.

L’unico limite posto dalla nuova normativa alla discrezionalità del giudice riguarda così, in definitiva, soltanto la recidiva reiterata, per la quale è escluso il giudizio di prevalenza delle attenuanti sulla recidiva (art.3 della legge), con la possibilità dunque di non applicare anche in questo caso l’aumento di pena a seguito di giudizio di equivalenza.

Le altre modifiche del sistema sanzionatorio

La nuova legge, oltre ad aggravare le pene edittali per alcuni reati – in tema di criminalità mafiosa e di usura – introduce alcune limitazioni alla discrezionalità del giudice in materia di circostanze attenuanti generiche, di giudizio di bilanciamento delle circostanze ex art.69 cod. pen. e di applicazione della disciplina del reato continuato, che non comporteranno però in concreto mutamenti particolarmente significativi, specie in ambito minorile, in considerazione degli stretti ambiti di applicazione previsti.

Apprezzabile, pur se limitato nei suoi effetti concreti, deve comunque ritenersi il divieto di prevalenza sulle circostanze attenuanti ex art.69 cod. pen. nel caso in cui sia stata riconosciuta la circostanza aggravante di avere determinato un minore a commettere il reato (o di essersene comunque avvalso nella commissione di un delitto per il quale è previsto l’arresto in flagranza).

L’ordinamento penitenziario

In materia di ordinamento penitenziario, le modifiche introdotte, tutt’altro che trascurabili, riguardano in primo luogo le novità nel trattamento dei detenuti cui sia stata applicata dal giudice di merito la recidiva reiterata prevista dall’art.99, quarto comma, cod. pen., per i quali la nuova legge esclude la sospensione d’ufficio dell’esecuzione ai sensi del quinto comma dell’art.656 c.p.p. e pone limiti in materia di concessione di permessi premio, detenzione domiciliare, semilibertà e affidamento in prova al servizio sociale.

Altra modifica concerne il trattamento di chi è ritenuto colpevole del reato di evasione, che diventa più severo che nel passato perché in tal caso la preclusione triennale dai benefici e dalle misure alternative (assegnazione al lavoro esterno, permessi premio, affidamento in prova al

servizio sociale, detenzione domiciliare e semilibertà) prescinde dal tipo e dalla gravità dei reati commessi.

Entrambe le modifiche, per il disposto di cui all'art.79 della legge n.354/75, si applicano ai condannati minorenni e ciò "fino a quando non sarà provveduto con apposita legge".

Le conseguenze sembrano molto gravi: basterà, ad esempio, che un ragazzo non rientri allo scadere di un permesso premio, o si allontani per breve tempo dalla propria abitazione mentre era sottoposto agli arresti domiciliari per un reato commesso da maggiorenne (e in relazione al quale potrebbe poi essere assolto) e non potrà più usufruire per lungo tempo di permessi premio e neanche essere ammesso al lavoro esterno.

La Corte Costituzionale ha già censurato in passato, nei soli riguardi dei condannati minorenni, numerose disposizioni dell'ordinamento penitenziario che stabilivano preclusioni rigide ed automatiche alla concessione di misure premiali o alternative alla detenzione o di altri benefici, nel presupposto che, applicate ai minori, impedivano quelle valutazioni flessibili e individualizzate necessarie affinché l'esecuzione della pena fosse conforme alle esigenze costituzionali di protezione della personalità del minore (sentenze nn..46/78, 125/92, 109/97, 403/97, 450/98, 436/99).

La nuova normativa introdotta in materia di ordinamento penitenziario, ispirandosi a criteri rigidi e automatici che prescindono dalla specificità proprie del singolo minore condannato, si espone dunque a probabili ulteriori interventi censori della Corte Costituzionale e rende ormai davvero indifferibile, a distanza di oltre trent'anni dalla legge n.354/75, l'approvazione di una specifica legge sull'ordinamento penitenziario minorile.

Palermo, 14.2.06