Camera Penale di Pescara

aderente all'Unione Camere Penali Italiane

Gruppo di Studio e Ricerca Scuola di Formazione e Qualificazione dell'Avvocato Penalista

XVI CORSO DI FORMAZIONE DEL PENALISTA

APRILE 2022 - APRILE 2024

Lezione del : 15.06.2023
Materia : Diritto penale e processuale
Relatore : Avv. Massimo Galasso
Compilatore scheda: Avv. Francesco Sanvitale

SCHEDA DIDATTICA N. 20

LE PENE SOSTITUTIVE

Normativa di riferimento

D.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 (c.d. riforma Cartabia);

Codice penale: art. 20-*bis*;

Codice di procedura penale: misure cautelari, procedimenti speciali, dibattimento, appello, esecuzione;

Legge 24 novembre 1981, n. 689: artt. 53-74;

Legge 26 luglio 1975, n. 354 (legge sull'ordinamento penitenziario).

Dottrina e *soft law*

G. AMARELLI, *L'ampliamento delle sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi: luci e ombre*, in *Processo penale e giustizia*, 2022, p. 234 ss.;

P. CORVI, *I poteri del giudice di appello in materia di sostituzione delle pene detentive brevi*, in *Processo penale e giustizia*, 2017, p. 822 ss.
R. DE VITO, *Le pene sostitutive: una nuova categoria sanzionatoria per spezzare le catene del carcere*, in *Questione Giustizia*, 21 febbraio 2023;
E. DOLCINI, *Dalla riforma Cartabia nuova linfa per le pene sostitutive*, in *Sistema penale*, 30 agosto 2022;
P. GAETA, *Ragionando su alcuni ossimori della riforma in materia di pene sostitutive*, Relazione tenuta nell'ambito del X Convegno dell'Associazione Italiana dei Professori di Diritto Penale, 23 settembre 2022;
A. GARGANI, *La riforma in materia di sanzioni sostitutive*, in *La legislazione penale*, 20 gennaio 2022;
T. PADOVANI, *Riforma Cartabia, intervento sulle pene destinato a ottenere risultati modesti*, in *Guida al diritto*, n. 41, 30 dicembre 2022, p. 14 ss.
T. PADOVANI, *La pena carceraria*, Pisa University Press, 2014;
F. PALAZZO, *I profili di diritto sostanziale della riforma penale*, in *Sistema penale*, 8 settembre 2021;
G. VARRASO, *Riforma Cartabia e pene sostitutive: la rottura "definitiva" della sequenza cognizione-esecuzione*, in *Giustizia insieme*, 7 febbraio 2023.

TRIBUNALE DI PESCARA, PROCURA DELLA REPUBBLICA DI PESCARA, TRIBUNALE DI SORVEGLIANZA DI L'AQUILA, ORDINE DEGLI AVVOCATI DI PESCARA, CAMERA PENALE DI PESCARA, UFFICIO PER L'ESECUZIONE PENALE ESTERNA DI PESCARA, *Schema operativo per l'applicazione delle pene sostitutive delle pene detentive brevi*, approvato dall'Assemblea dell'Osservatorio sulla Giustizia del Tribunale di Pescara il 9 maggio 2023;
UFFICIO DEL MASSIMARIO DELLA CORTE DI CASSAZIONE, SERVIZIO PENALE, *Relazione n. 2/2023 - Relazione su novità normativa: La "riforma Cartabia"*, 5 gennaio 2023.

Fonti costituzionali e sovranazionali

Art. 27 comma 3 Cost.: «le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato»;
Art. 49 paragrafo 3 CDFUE: «le pene inflitte non devono essere sproporzionate rispetto al reato»;

Corte cost., 1° febbraio 2022, n. 28: è costituzionalmente illegittimo, per violazione dell'art. 3 comma 2 e 27 comma 3 Cost. l'art. 53 comma 2 legge 24 novembre 1981, n. 689, nella parte in cui prevede che il valore giornaliero non può essere inferiore alla somma indicata dall'art. 135 c.p. e non può superare di dieci volte tale ammontare, anziché il valore giornaliero non può essere inferiore a 75 euro e non può superare di dieci volte la somma indicata dall'art. 135 c.p.

1. Principi ispiratori e linee guida

Il D.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 (c.d. riforma Cartabia) è intervenuto in modo incisivo sulla possibilità di sostituire la detenzione con altre forme di esecuzione della pena. In particolare, si è rivoluzionato il fallimentare apparato delle "misure alternative alla detenzione". La novità va letta, oltre che nella più ampia prospettiva deflativa, primariamente e dichiaratamente perseguita dalla riforma, anche in un'ottica di inveramento del principio rieducativo della pena e di mutamento culturale nella concezione degli esiti del processo e della pena.

In effetti, con riguardo all'applicazione della pena, l'intento deflativo incontra le diffuse e condivisibili critiche a un sistema carcerocentrico che ha mostrato tutti i suoi limiti, in termini di tutela dei diritti e tenuta dell'ordinamento. Sicché, almeno per una volta, il vento dell'efficienza spira nella stessa direzione di quello dei diritti.

Verosimilmente, è per questo che, benché non si sia mancato di rilevare talune criticità e di sottolineare come ancora maggiore coraggio sarebbe necessario, il riassetto della disciplina delle pene sostitutive delle pene detentive brevi rappresenta una delle novità salutate con maggior favore dai primi commentatori.

2. Le "nuove" "pene"

Nel codice penale, dopo l'enunciazione delle pene principali e delle pene accessorie, si colloca ora l'art. 20-*bis* c.p. Tale disposizione enumera le «pene sostitutive delle pene detentive brevi», indicando il limite di durata della pena detentiva perché possa essere sostituita, e rinvia alla legge 24 novembre 1981, n. 689 per la loro disciplina.

Si accennava ad una mancanza di coraggio. Segnatamente, essa consiste nel non aver qualificato espressamente come pene principali le nuove pene sostitutive. Il sistema, almeno formalmente, resta incentrato sul carcere, spettro incombente sull'intera disciplina. Resta, infatti, la caratterizzazione delle pene sostitutive quali reazioni dell'ordinamento che, appunto, sostituiscono la pena detentiva, in cui possono essere convertite al ricorrere di certi presupposti. È apprezzabile, tuttavia, che quelle che prima erano indicate come "sanzioni" sostitutive, ora

sono qualificate come “pene”, con correlativa equiparazione, almeno terminologica, a quella detentiva.

Dunque nuove “pene”, ma pur sempre sostitutive, non alternative alla detenzione.

Si può poi parlare di novità, vista la significativa riscrittura delle vecchie sanzioni. Tuttavia, non si sono introdotti strumenti realmente nuovi, visto che la relativa disciplina rappresenta quasi sempre una rielaborazione di quella dettata in tema di misure alternative alla detenzione, applicabili in sede esecutiva, o riprende quanto disposto per le abolite sanzioni sostitutive (resta la pena pecuniaria, pur qualificata adesso come pena sostitutiva, e vengono abrogate la semidetenzione e la libertà controllata), o si ispira ancora ad altri istituti, come, ad esempio, la pena principale del lavoro di pubblica utilità irrogabile dal giudice di pace, di cui è debitrice la pena sostitutiva del lavoro di pubblica utilità.

Dunque “nuove” pene, la cui disciplina non è però sconosciuta agli operatori.

Si passa ora ad un’analisi delle specifiche pene sostitutive, trattate in ordine, per così dire, di gravosità per il condannato.

2.1. Semilibertà sostitutiva

Definizione: obbligo di trascorrere almeno otto ore al giorno in un istituto di pena e di svolgere, per la restante parte del giorno, attività di lavoro, di studio, di formazione professionale o comunque utili alla rieducazione ed al reinserimento sociale, secondo un programma di trattamento, predisposto dall’ufficio di esecuzione penale esterna (UEPE) ed approvato dal giudice, nel quale sono indicate le ore da trascorrere in istituto e le attività da svolgere all’esterno (art. 55 legge n. 689/1981).

Pena detentiva sostituibile: condanna alla reclusione o all’arresto non superiori a 4 anni.

Criterio di ragguaglio: 1 giorno di semilibertà sostitutiva = 1 giorno di pena detentiva.

Altre caratteristiche: l’istituto penitenziario deve essere individuato in prossimità del luogo di residenza, di lavoro, di domicilio o di studio, ove dovranno trascorrersi le rimanenti ore durante le quali si svolgeranno le attività oggetto del trattamento; l’UEPE è incaricato della vigilanza e dell’assistenza del condannato in libertà.

2.2. Detenzione domiciliare sostitutiva

Definizione: obbligo di rimanere nella propria abitazione o in altro luogo di privata dimora ovvero in luogo pubblico o privato di cura, assistenza o accoglienza ovvero in comunità o in case famiglia protette, per non meno di dodici ore al giorno, avuto riguardo a comprovate

esigenze familiari, di studio, di formazione professionale, di lavoro o di salute del condannato. In ogni caso, il condannato può lasciare il domicilio per almeno quattro ore al giorno, anche non continuative, per provvedere alle sue indispensabili esigenze di vita e di salute, secondo quanto stabilito dal giudice (art. 56 legge n. 689/1981)

Pena detentiva sostituibile: condanna alla reclusione o all'arresto non superiori a 4 anni.

Criterio di ragguaglio: 1 giorno di detenzione domiciliare sostitutiva = 1 giorno di pena detentiva.

Altre caratteristiche: il luogo di esecuzione della pena deve assicurare le esigenze di tutela della persona offesa dal reato e non può essere un immobile occupato abusivamente; se il condannato non ha la disponibilità di un domicilio idoneo, l'UEPE predispone il programma di trattamento, individuando soluzioni abitative anche comunitarie adeguate alla detenzione domiciliare; il giudice deve tenere conto del programma di trattamento elaborato dall'UEPE, che prende in carico il condannato e riferisce periodicamente sulla sua condotta e sul percorso di reinserimento sociale; il giudice, se lo ritiene necessario per prevenire il pericolo di commissione di altri reati o per tutelare la persona offesa, può prescrivere procedure di controllo mediante mezzi elettronici o altri strumenti tecnici, conformi alle caratteristiche funzionali e operative degli apparati di cui le Forze di polizia abbiano l'effettiva disponibilità (la temporanea indisponibilità di tali mezzi non può ritardare l'inizio della esecuzione della detenzione domiciliare e si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni di cui all'articolo 275-*bis* commi 2 e 3 c.p.p.).

2.3. Lavoro di pubblica utilità sostitutivo

Definizione: prestazione di attività non retribuita in favore della collettività da svolgere presso lo Stato, le Regioni, le Province, le Città metropolitane, i Comuni o presso enti o organizzazioni di assistenza sociale e di volontariato, per non meno di sei ore e non più di quindici ore di lavoro settimanale da svolgere con modalità e tempi che non pregiudichino le esigenze di lavoro, di studio, di famiglia e di salute del condannato. Se il condannato lo richiede, il giudice può ammetterlo a svolgere il lavoro di pubblica utilità per un tempo superiore. La durata giornaliera della prestazione non può comunque oltrepassare le otto ore (art. 56-*bis* legge n. 689/1981).

Pena detentiva sostituibile: condanna alla reclusione o all'arresto non superiori a 3 anni.

Criterio di ragguaglio: 2 ore di lavoro al giorno = 1 giorno di lavoro di pubblica utilità sostitutivo = 1 giorno di pena detentiva.

Altre caratteristiche: L'attività viene svolta di regola nell'ambito della regione in cui risiede il condannato; in caso di decreto penale di condanna o di sentenza di applicazione della pena, il positivo svolgimento del lavoro di pubblica utilità, se accompagnato dal risarcimento del danno o dalla eliminazione delle conseguenze dannose del reato, ove possibili, comporta la revoca della confisca eventualmente disposta, salvi i casi di confisca obbligatoria, anche per equivalente, del prezzo, del profitto o del prodotto del reato ovvero delle cose la cui fabbricazione, uso e porto, detenzione o alienazione costituiscano reato; con il decreto penale di condanna, il giudice, su richiesta dell'indagato o del condannato, può sostituire la pena detentiva determinata entro il limite di un anno con il lavoro di pubblica utilità; la sentenza è inappellabile *ex* art. 593 comma 3 c.p.p.

2.4. Pena pecuniaria sostitutiva

Definizione: pena pecuniaria individuata attraverso definizione da parte del giudice del valore giornaliero al quale può essere assoggettato l'imputato, moltiplicato per i giorni di pena detentiva (art. 56-*quater* legge n. 689/1981).

Pena detentiva sostituibile: condanna alla reclusione o all'arresto non superiori a 1 anno.

Criterio di ragguaglio: Il valore giornaliero non può essere inferiore a 5 euro e superiore a 2.500 euro e corrisponde alla quota di reddito giornaliero che può essere impiegata per il pagamento della pena pecuniaria, tenendo conto delle complessive condizioni economiche, patrimoniali e di vita dell'imputato e del suo nucleo familiare.

Altre prescrizioni: si applica l'art. 133-*ter* c.p. relativo al pagamento rateale (tale disposizione è stata a sua volta modificata, consentendo un numero di rate da un minimo di 6 a un massimo di 60, di importo minimo pari ad euro 15,00, da valutarsi anche alla luce delle condizioni patrimoniali e non solo di quelle economiche e non essendo dovuti interessi sugli importi rateizzati; lo schema operativo per l'applicazione delle sanzioni sostitutive del Tribunale di Pescara prende a parametro l'ISEE ordinario, con possibilità di considerare anche altra documentazione da cui possa evincersi l'effettiva situazione patrimoniale, come dichiarazione dei redditi, la percezione di benefici di sostegno alla povertà, l'esistenza di procedure esecutive o concorsuali o la consistenza del nucleo familiare e per la rateizzazione prevede che sarà concessa solo se espressamente richiesta e che di regola sarà consentito un numero massimo di 10 rate mensili, con la richiesta di una maggiore rateizzazione che dovrà essere suffragata da documentazione attestante l'effettiva precarietà delle condizioni economiche e patrimoniali); la

pena detentiva fino a un anno può essere sostituita anche in sede di decreto penale di condanna e, in questo caso, il limite massimo del valore giornaliero è pari a euro 250.

2.5. Norme comuni

I. Ai fini della determinazione dei limiti di pena detentiva entro i quali possono essere applicate pene sostitutive, si tiene conto della pena aumentata ai sensi dell'art. 81 c.p.

II. Le diverse pene sostitutive, entro i rispettivi limiti massimi di pena detentiva sostituibile, possono concorrere.

III. Le pene sostitutive sono incompatibili con la sospensione condizionale della pena.

IV. Le pene sostitutive non sono di ostacolo al conseguimento o al mantenimento della patente di guida.

V. *Presupposti per la sostituzione rimessi alla valutazione discrezionale del giudice e criteri di scelta (art. 58 legge n. 689/1981):*

Presupposti positivi: le pene sostitutive risultano più idonee alla rieducazione del condannato e attraverso opportune prescrizioni, assicurano la prevenzione del pericolo di commissione di altri reati. Il giudice tiene conto dei criteri di cui all'art. 133 c.p.;

Presupposto negativo: sussistono fondati motivi per ritenere che le prescrizioni non saranno adempiute dal condannato;

Criteri di scelta della pena sostitutiva: tra le pene sostitutive il giudice sceglie quella più idonea alla rieducazione e al reinserimento sociale del condannato con il minor sacrificio della libertà personale, indicando i motivi che giustificano l'applicazione della pena sostitutiva e la scelta del tipo. Quando applica la semilibertà o la detenzione domiciliare, il giudice deve indicare le specifiche ragioni per cui ritiene inidonei nel caso concreto il lavoro di pubblica utilità o la pena pecuniaria. In ogni caso, nella scelta tra la semilibertà, la detenzione domiciliare o il lavoro di pubblica utilità, il giudice tiene conto delle condizioni legate all'età, alla salute fisica o psichica, alla maternità, o alla paternità nei casi di cui all'art. 47-*quinquies* comma 7 legge 26 luglio 1975, n. 354 (ord. pen.). Il giudice tiene altresì conto delle condizioni di disturbo da uso di sostanze stupefacenti, psicotrope o alcoliche ovvero da gioco d'azzardo, certificate dai servizi pubblici o privati autorizzati, nonché delle condizioni di persona affetta da AIDS conclamata o da grave deficienza immunitaria certificate.

È evidente, in conclusione, l'adozione di un criterio di gradualità/proporzionalità che ricorda molto quello di cui all'art. 275 c.p.p. per le misure cautelari.

VI. *Condizioni soggettive per la sostituzione della pena detentiva (art. 59 legge n. 689/1981):* La pena detentiva non può essere sostituita (salvo che per i minorenni):

a) nei confronti di chi ha commesso il reato per cui si procede entro tre anni dalla revoca della semilibertà, della detenzione domiciliare o del lavoro di pubblica utilità ai sensi dell'art. 66, ovvero nei confronti di chi ha commesso un delitto non colposo durante l'esecuzione delle medesime pene sostitutive; è fatta comunque salva la possibilità di applicare una pena sostitutiva di specie più grave di quella revocata;

b) con la pena pecuniaria, nei confronti di chi, nei cinque anni precedenti, è stato condannato a pena pecuniaria, anche sostitutiva, e non l'ha pagata, salvi i casi di conversione per insolvibilità ai sensi degli articoli 71 e 103;

c) nei confronti dell'imputato a cui deve essere applicata una misura di sicurezza personale, salvo i casi di parziale incapacità di intendere e di volere;

d) nei confronti dell'imputato di uno dei reati di cui all'art. 4-*bis* ord. pen. (divieto di concessione dei benefici e accertamento della pericolosità sociale dei condannati per taluni delitti). L'art. 59 comma 1 lett. *d)* legge n. 689/1981 fa poi salvo il caso in cui sia stata riconosciuta la circostanza attenuante di cui all'art. 323-*bis* comma 2 c.p. In tal modo, tuttavia, non si tiene conto dell'evoluzione normativa che ha interessato l'art. 4-*bis* ord. pen., che non solo non limita più alla sola ipotesi di collaborazione *ex* art. 323-*bis* comma 2 c.p. la possibilità di concedere i benefici penitenziari, ma neppure contempla più tra i reati ostativi alla concessione dei benefici penitenziari i delitti contro la pubblica amministrazione per cui tale circostanza attenuante opera. Pare possibile quindi interpretare il rinvio all'art. 4-*bis* ord. pen. in senso integrale e recettizio: le pene sostitutive, per ovvie ragioni di coerenza, non possono essere applicate nei confronti dell'imputato di uno dei reati di cui all'articolo 4-*bis* ord. pen., salvo che non si ricada in uno dei casi in cui, in forza della stessa norma, i benefici penitenziari siano applicabili.

VII. Per ogni effetto giuridico, la semilibertà sostitutiva, la detenzione domiciliare sostitutiva e il lavoro di pubblica utilità sostitutivo si considerano come pena detentiva della specie corrispondente a quella della pena sostituita. Pertanto, ogni riferimento alla reclusione e all'arresto, deve di norma estendersi alle tre nuove pene sostitutive ad ogni effetto giuridico. La pena pecuniaria si considera sempre come tale, anche se sostitutiva della pena detentiva.

VIII. La semilibertà, la detenzione domiciliare e il lavoro di pubblica utilità comportano, in ogni caso (prescrizioni obbligatorie):

1) il divieto di detenere e portare a qualsiasi titolo armi, munizioni ed esplosivi, anche se è stata concessa la relativa autorizzazione di polizia;

2) il divieto di frequentare abitualmente, senza giustificato motivo, pregiudicati o persone sottoposte a misure di sicurezza, a misure di prevenzione o comunque persone che espongano concretamente il condannato al rischio di commissione di reati, salvo si tratti di familiari o di altre persone conviventi stabilmente;

3) l'obbligo di permanere nell'ambito territoriale, di regola regionale, stabilito nel provvedimento che applica o dà esecuzione alla pena sostitutiva;

4) il ritiro del passaporto e la sospensione della validità ai fini dell'espatrio di ogni altro documento equipollente;

5) l'obbligo di conservare, di portare con sé e di presentare ad ogni richiesta degli organi di polizia il provvedimento che applica o dà esecuzione alla pena sostitutiva e l'eventuale provvedimento di modifica delle modalità di esecuzione della pena.

Al fine di prevenire la commissione di ulteriori reati, il giudice può altresì prescrivere il divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa (prescrizione facoltativa). Si applica l'art. 282-*ter* c.p.p., in quanto compatibile (art. 56-*ter* legge n. 689/1981).

3. L'applicazione in sede di cognizione

La nuova disciplina dettata in tema di pene sostitutive delle pene detentive brevi cambia i connotati della fase finale del processo penale che si concluda con una condanna. Viene infatti adottato un modello bifasico, in cui cioè pronuncia sul merito della regiudicanda e determinazione della pena si scindono, che ricorda quello del *sentencing* di matrice anglosassone. La nuova disciplina è contenuta nell'art. 545-*bis* c.p.p.

Il giudice, subito dopo la lettura del dispositivo, qualora ricorrano le condizioni per sostituire la pena detentiva con una delle pene sostitutive descritte, deve darne avviso alle parti. Non è chiaro dalla disposizione se tale obbligo sorga in capo al giudice ogniqualvolta sussistano tali condizioni in astratto ovvero se solamente quando, in concreto, intenda applicare la sostituzione. Poiché a seguito di tale avviso si può instaurare una interlocuzione con le parti e con l'UEPE ai fini della decisione, pare preferibile la prima soluzione. Sicché, si deve ritenere che ogniqualvolta il giudice quantifichi la pena in misura pari o inferiore ai quattro anni di reclusione e sussistano gli altri requisiti oggettivi per la sostituzione, il giudice debba avvisare le parti. In altri termini, l'esame circa l'idoneità della misura a prevenire il pericolo di recidiva

e ad assicurare la rieducazione del condannato, nonché circa la carenza di fondati motivi per ritenere che le prescrizioni non saranno adempiute dal condannato, si colloca in un momento successivo all'avviso. La questione è cruciale per il difensore del condannato, poiché la mancanza dell'avviso potrebbe costituire un valido motivo di impugnazione per violazione del principio del contraddittorio (De Vito).

Il Tribunale di Pescara, nel proprio schema operativo per l'applicazione delle sanzioni sostitutive già menzionato, ha adottato la soluzione qui proposta, prevedendo che il giudice, «se ne ricorrono i requisiti formali (misura della pena inflitta, assenza di sospensione condizionale della pena, assenza delle condizioni ostative di cui all'art. 59 L. 689/1981), dà sempre avviso alle parti della possibilità di accedere alle pene sostitutive».

A questo punto il giudice potrebbe procedere immediatamente alla sostituzione. È però necessario, a tal fine, tranne che per la pena pecuniaria sostitutiva, il consenso dell'imputato. Tale consenso, che non può essere fornito prima del momento in esame, deve essere prestato personalmente o a mezzo di procuratore speciale. Qui si colloca uno dei problemi fondamentali per il difensore, che potrebbe essere sprovvisto di procura speciale. Ciò è vero sia, evidentemente, per i procedimenti in corso, sia per i procedimenti futuri. In effetti, potrebbe risultare quantomeno problematico per un difensore richiedere al proprio cliente una procura speciale per la eventuale e successiva sostituzione di una pena detentiva, considerato che in questo modo si prefigura un esito sfavorevole all'assistito. Il modello operativo del Tribunale di Pescara già menzionato specifica come l'assenza fisica dell'imputato ovvero l'indisponibilità della procura speciale da parte del difensore al momento della lettura del dispositivo non siano motivi di necessario differimento dell'udienza. Tuttavia, di certo non si potrà procedere alla sostituzione. Resta il rischio di un'applicazione della pena detentiva a fronte della mancanza del consenso espresso da un imputato presente o della procura speciale al momento della lettura del dispositivo.

Ad ogni modo, anche per la complessità della decisione da prendere, pare destinato a trovare maggiore applicazione il modulo procedimentale alternativo alla immediata sostituzione della pena detentiva. L'art. 545-*bis* c.p.p. assegna infatti al giudice il potere, quando non sia possibile decidere immediatamente e sentito il pubblico ministero, di fissare non oltre 60 giorni un'udienza appositamente dedicata alla decisione sulla sostituzione della pena detentiva breve. Nel periodo intercorrente tra la lettura del dispositivo e tale udienza, da fissare con contestuale avviso alle parti e all'UEPE, il processo è sospeso.

È auspicabile lo sviluppo di prassi orientate nel senso di un rinvio dell'udienza qualora vi siano margini per la sostituzione ma manchi il requisito del consenso dell'imputato alla lettura

del dispositivo. Non pare vi siano indicazioni contrarie a ritenere possibile la presentazione della procura speciale eventualmente mancante alla lettura del dispositivo nell'udienza successivamente fissata o nel periodo antecedente.

D'altronde, il rinvio serve proprio ad acquisire gli elementi per decidere. Il giudice può infatti: (i) acquisire dall'UEPE e, se del caso, dalla polizia giudiziaria, tutte le informazioni ritenute necessarie in relazione alle condizioni di vita, personali, familiari, sociali, economiche e patrimoniali dell'imputato; (ii) richiedere all'UEPE il programma di trattamento della semilibertà, della detenzione domiciliare e del lavoro di pubblica utilità con la relativa disponibilità dell'ente; (iii) acquisire dai soggetti a ciò preposti la certificazione di disturbo da uso di sostanze o di alcol ovvero da gioco d'azzardo e il programma terapeutico, che il condannato abbia in corso o a cui intenda sottoporsi. Soprattutto, poi, le parti possono depositare documentazione all'UEPE e, fino a cinque giorni prima dell'udienza, possono presentare memorie in cancelleria.

Quanto alla opportunità di decidere senza rinviare a successiva udienza, il citato modello operativo del Tribunale di Pescara distingue a seconda delle pene sostitutive verso cui il giudice sia orientato:

- In caso di **semilibertà sostitutiva**, lo schema prevede che, di regola, il giudice acquisisca la documentazione e le informazioni indispensabili e rinvii *ex* art. 545-*bis* c.p.p. ad apposita udienza. Ciò stante la necessità del programma dell'UEPE, che provvederà anche ad indicare l'istituto di pena prossimo al condannato.
- In caso di **detenzione domiciliare sostitutiva**, se la documentazione prodotta dalla difesa è sufficiente a determinare i contenuti e le condizioni della detenzione, il giudice procede alla sostituzione e sarà poi il magistrato di sorveglianza a chiedere il programma specifico all'UEPE, a cui il giudice può rinviare in termini generici.
- In caso di **lavoro di pubblica utilità sostitutivo**, se la difesa è stata in grado di produrre la disponibilità dell'ente e di indicare un programma orario approvabile, il giudice procede alla sostituzione. In effetti, per il lavoro di pubblica utilità sostitutivo non è necessario il programma di trattamento da parte dell'UEPE. Lo schema ribadisce la necessità di raccogliere lo specifico consenso all'applicazione del lavoro di pubblica utilità in ragione dell'effetto della inappellabilità della sentenza, ma si noti come il consenso sia requisito necessario per l'applicazione di tutte le pene sostitutive diverse da quella pecuniaria.

- In caso di **pena pecuniaria sostitutiva**, il giudice valuta, indipendentemente dal consenso della parte, se può determinare immediatamente il valore giornaliero. In caso affermativo può operare la sostituzione applicando anche l'eventuale rateizzazione richiesta. Il valore giornaliero e le ragioni della sua commisurazione dovranno essere in ogni caso indicati nella motivazione della sentenza. In assenza di informazioni sulle oggettive condizioni economiche dell'imputato e del suo nucleo familiare il giudice procede al rinvio onerando la parte a produrre documentazione (ISEE ed ultima dichiarazione dei redditi, se presentata).

Infine, in udienza, il giudice sente le parti presenti e, se ne ricorrono i presupposti, sostituisce la pena detentiva integrando il dispositivo letto nell'udienza precedente tramite indicazione della pena sostitutiva con gli obblighi e le prescrizioni corrispondenti; in alternativa, il giudice conferma il dispositivo. In ogni caso, si dà lettura del dispositivo (integrato o confermato) in udienza ai sensi e per gli effetti dell'art. 545 c.p.p. Il giudice indica la specie e la durata della pena detentiva sostituita e la specie, la durata ovvero l'ammontare della pena sostitutiva. Salva la lettura contestuale della motivazione, che può essere realizzata anche attraverso un'esposizione riassuntiva, i termini per il deposito della motivazione decorrono dalla lettura del dispositivo in seguito all'udienza fissata per la sostituzione.

Le pene sostitutive applicate saranno poi immediatamente esecutive con l'irrevocabilità della sentenza, non essendone sospesa l'esecuzione *ex* art. 656 comma 5 c.p.p., e la sentenza che applichi il lavoro di pubblica utilità sostitutivo è inappellabile.

Quanto al giudizio di appello, è importante richiamare l'orientamento giurisprudenziale (Sez. un., 19 gennaio 2017, n. 12872) secondo cui per la sostituzione della pena detentiva per la prima volta in appello è necessaria una specifica e motivata richiesta sul punto. Proprio tale indirizzo, però, potrebbe mutare in seguito alla riforma. Si possono segnalare, infatti, almeno due mutamenti che si pongono a rafforzamento di alcune delle tesi dell'indirizzo minoritario, che riconosceva il potere del giudice di appello di procedere d'ufficio alla sostituzione, non accolto dalla citata Sez. un., n. 12872/2017. Il primo mutamento è di carattere normativo. L'art. 58 legge n. 689/1981 prevede ora infatti che il giudice applica la sostituzione *se non ordina la sospensione condizionale della pena* e quest'ultimo è pacificamente un potere del giudice d'appello *ex* art. 597 comma 5 c.p.p. Questa argomentazione porterebbe a far rientrare quello di sostituzione della pena detentiva breve tra i poteri d'ufficio del giudice d'appello. Il secondo mutamento è di carattere generale e attiene all'amalgama, indubbiamente realizzata dalla riforma, tra le valutazioni sul trattamento sanzionatorio in generale e quelle sulla sostituzione della pena. Sicché, non pare più peregrino sostenere che, qualora l'atto di appello contenga un

motivo sulla riconsiderazione del trattamento sanzionatorio, la cognizione del giudice di appello possa ritenersi estesa anche a un'eventuale sostituzione della pena detentiva breve.

Per concludere, l'ispirazione della descritta rivoluzionaria anticipazione alla fase della cognizione di compiti tradizionalmente rimessi alla fase esecutiva della pena è di stampo deflativo-efficientistico. Si ritiene cioè che in questo modo si possa alleggerire il lavoro della magistratura di sorveglianza e risolvere l'annoso problema dei liberi sospesi, ossia di coloro che, condannati, restano liberi in attesa di ricevere risposta da un tribunale di sorveglianza sulla domanda di misure alternative.

Il modello bifasico è però apprezzabile anche sotto il profilo della tutela dell'indipendenza del giudizio sul fatto rispetto a quello sulla pena, che coinvolge in modo più diretto una valutazione sulla persona del reo.

L'auspicio è che tale innovazione processuale possa rappresentare una fase intermedia verso una nuova concezione della pena. Ora che il giudice della cognizione è chiamato a porsi il problema della rieducazione del condannato non solo ai fini della determinazione del *quantum* della pena detentiva, il passo verso la configurazione di risposte al reato diverse dalla pena detentiva o pecuniaria quali autentiche pene, non sostitutive ma principali, appare più breve.

4. Altri aspetti processuali

4.1. Rapporto con altri istituti

Misure cautelari

L'art. 304 comma 1 lett. c-*ter)* c.p.p. introduce una nuova causa di sospensione dei termini di durata massima della custodia per il tempo in cui il processo è sospeso in vista dell'udienza sulla sostituzione della pena detentiva. La sospensione non può eccedere i 60 giorni. Tale termine coincide coerentemente con quello massimo rinvenibile per il periodo *de quo* nell'art. 545-*bis* c.p.p. Non si può però escludere che, stante la natura ordinatoria del termine, non si possa nella prassi arrivare a una decisione sulla sostituzione oltre i 60 giorni prescritti dalla disposizione. Resta però fermo il limite di sospensione dettato per la custodia cautelare.

L'art. 300 comma 4-*bis* c.p.p. sancisce l'incompatibilità del lavoro di pubblica utilità sostitutivo e della pena pecuniaria sostitutiva con la custodia cautelare e gli arresti domiciliari, nonché l'incompatibilità della detenzione domiciliare sostitutiva con la custodia cautelare. Quest'ultima è invece compatibile con le misure cautelari custodiali la semilibertà sostitutiva.

La norma fa però salva la possibilità per il giudice di sostituire la misura con un'altra meno grave.

L'art. 661 c.p.p. prevede che nel periodo intercorrente tra la sentenza o il decreto penale di condanna che applica la semilibertà sostitutiva o la detenzione domiciliaria sostitutiva e l'ordinanza del magistrato di sorveglianza, il condannato in custodia cautelare vi permane e il tempo espiato viene computato come pena espiata a tutti gli effetti. Nel caso delle altre pene sostitutive, le misure cautelari perdono invece immediatamente efficacia.

L'art. 657 comma 3 c.p.p. assegna al condannato la possibilità di chiedere al pubblico ministero - o al giudice in caso di lavoro di pubblica utilità - che i periodi di custodia cautelare o di pena detentiva espiata vengano scomputati dalle pene sostitutive, nonché che le pene sostitutive espiate siano computate nelle pene sostitutive da eseguire per altro reato, quando la relativa condanna è stata revocata o quando per il reato è stata concessa amnistia o indulto.

Sospensione condizionale della pena

Come già anticipato, le pene sostitutive si pongono quale alternativa alla sospensione condizionale della pena. Il legislatore cerca così di risolvere una delle principali ragioni di insuccesso della previgente disciplina in ordine alle sanzioni sostitutive, rappresentata dalla concorrenza tra queste ultime e la sospensione condizionale della pena. Si noti, però, come il problema sia risolto esclusivamente per il caso dell'irrogazione di una pena detentiva superiore ai 2 anni di reclusione (3 anni, per i minorenni, 2 anni e mezzo per le persone di età compresa tra i 18 e i 21 anni e per gli ultrasettantenni). Al contrario, per le pene detentive di durata inferiore, è ancora attuale il rischio di una sostanziale disapplicazione delle pene sostitutive in favore della sospensione condizionale della pena. Resta, ad ogni modo, preclusa la criticata possibilità di avere pene sostituite e sospese (Dolcini).

Misure alternative alla detenzione

La regola è quella della incompatibilità tra pene sostitutive delle pene detentive brevi e misure alternative alla detenzione. Si introduce però un coordinamento con la disciplina dell'affidamento in prova ai servizi sociali (inopportunamente escluso dalle pene sostitutive) in forza dell'art. 47 comma 3-*ter* ord. pen. Tale disposizione prevede la possibilità di concedere l'affidamento in prova al condannato alle semilibertà sostitutiva o alla detenzione domiciliare sostitutiva, solo dopo l'espiazione di almeno metà della pena, quando il condannato abbia serbato un comportamento tale per cui l'affidamento in prova appaia più idoneo alla sua rieducazione e assicuri comunque la prevenzione del pericolo di commissione di altri reati. È

competente il tribunale di sorveglianza, che procede ai sensi dell'art. 678 comma 1-*ter* c.p.p., in quanto compatibile.

Un'altra intersezione si verifica in caso di pena detentiva risultante da conversione. Infatti, il condannato in espiazione di pena detentiva comminata per conversione di pena sostitutiva precedentemente irrogata, non può accedere alle misure alternative alla detenzione, prima dell'avvenuta espiazione di metà della pena residua.

Ancora, le misure alternative alla detenzione sono precluse al condannato alla semilibertà sostitutiva o alla detenzione domiciliare sostitutiva derivanti dalla conversione della pena pecuniaria non pagata.

La non menzione della condanna nel certificato del casellario giudiziale

L'art. 175 comma 3 c.p. prevede espressamente che la non menzione della condanna nel certificato giudiziale possa essere concessa anche in caso di condanna a pena sostitutiva di una pena detentiva, entro gli ordinari limiti di pena di cui ai primi due commi della disposizione (se, con una prima condanna, è inflitta una pena detentiva non superiore a due anni, ovvero una pena pecuniaria non superiore a euro 516; quando è inflitta congiuntamente una pena detentiva non superiore a due anni ed una pena pecuniaria che, ragguagliata a norma dell'articolo 135 e cumulata alla pena detentiva, priverebbe complessivamente il condannato della libertà personale per un tempo non superiore a trenta mesi).

Il beneficio della liberazione anticipata

Il beneficio della liberazione anticipata si applica anche alle pene sostitutive.

4.2. Riti speciali

Procedimento per decreto

Le norme dettate per la sentenza di condanna in tema di pena pecuniaria sostitutiva, sono replicate per il decreto penale di condanna. Come anticipato, si prevede però un limite giornaliero massimo pari a euro 250 (art. 459 comma 1-*bis* c.p.p.).

Sempre con riguardo al procedimento per decreto, si prevede la possibilità di sostituire la pena detentiva con il lavoro di pubblica utilità, là dove l'indagato, prima dell'esercizio dell'azione penale, ne abbia fatta richiesta al pubblico ministero, presentando il programma di trattamento elaborato dall'UEPE, con la relativa disponibilità dell'ente (art. 459 comma 1-*bis* c.p.p.).

Ancora, come già segnalato, *ex* art. 459 comma 1-*ter* c.p.p., si assegna all'imputato la possibilità di chiedere la sostituzione della pena detentiva determinata entro il limite di 1 anno con il lavoro di pubblica utilità sostitutivo. L'istanza va presentata, personalmente o a mezzo di procuratore speciale, nel termine di quindici giorni dalla notificazione del decreto, senza formulare l'atto di opposizione. Con l'istanza, l'imputato può chiedere un termine di 60 giorni per depositare la dichiarazione di disponibilità dell'ente o dell'associazione, e il programma dell'UEPE. Trascorso tale termine, il giudice che ha emesso il decreto di condanna può operare la sostituzione della pena detentiva con il lavoro di pubblica utilità. In difetto dei presupposti, il giudice respinge la richiesta ed emette decreto di giudizio immediato.

Procedimento per decreto e applicazione della pena su richiesta delle parti

Come anticipato, in caso di decreto penale di condanna o di sentenza di applicazione della pena, il positivo svolgimento del lavoro di pubblica utilità, se accompagnato dal risarcimento del danno o dalla eliminazione delle conseguenze dannose del reato, ove possibili, comporta la revoca della confisca eventualmente disposta, salvi i casi di confisca obbligatoria, anche per equivalente, del prezzo, del profitto o del prodotto del reato ovvero delle cose la cui fabbricazione, uso e porto, detenzione o alienazione costituiscano reato.

Si assiste anche in quest'ambito a un significativo potenziamento dei riti speciali. In particolare, per quel che riguarda il patteggiamento, si considerino altresì le possibilità di evitare con certezza l'ingresso in carcere anche a fronte di pene pari a 4 anni di detenzione per effetto dell'accordo sull'applicazione di una pena sostitutiva e di estendere l'accordo alle pene accessorie. Ancora, proprio per il caso di patteggiamento contenente un accordo in relazione all'applicazione di una pena sostitutiva, l'art. 448 comma 1-*bis* c.p.p. per il procedimento ordinario e l'art. 554-*ter* comma 2 c.p.p. per il procedimento monocratico con udienza predibattimentale consentono al giudice di sospendere il processo per un massimo di 60 giorni. Le disposizioni rinviano poi alle regole dettate per l'applicazione in sede di cognizione nel procedimento ordinario, in quanto compatibili.

5. La fase esecutiva

5.1. Semilibertà e detenzione domiciliare sostitutive

Per le due pene sostitutive più severe, il pubblico ministero trasmette la sentenza al magistrato di sorveglianza. Il provvedimento di esecuzione è notificato altresì al difensore nominato per la fase dell'esecuzione o, in difetto, al difensore della fase del giudizio. La legge n. 689/1981 non menziona l'UEPE, ma lo schema operativo del Tribunale di Pescara già menzionato prevede espressamente che la notifica venga inviata anche all'UEPE per conoscenza. Il magistrato di sorveglianza, da individuarsi nel magistrato del luogo di domicilio del condannato, verifica l'attualità delle prescrizioni ed entro 45 giorni dalla trasmissione della pronuncia, conferma o modifica, con ordinanza, le modalità di esecuzione e le prescrizioni della pena. Non può, invece, modificare la pena sostitutiva. L'ordinanza è resa senza formalità ed è comunicata al pubblico ministero e notificata all'interessato *ex* art. 678 comma 1-*bis* c.p.p. (a cui l'art. 62 legge n. 689/1981 rinvia), che richiama l'art. 667 comma 4 c.p.p. Ai sensi di tale ultima disposizione, contro l'ordinanza possano proporre opposizione, davanti al giudice che l'ha emessa, il pubblico ministero, l'interessato e il difensore e si procede *ex* art. 666 c.p.p. Si prevede altresì che l'opposizione debba essere proposta, a pena di decadenza, entro 15 giorni dalla comunicazione o dalla notificazione dell'ordinanza. Ora, la relazione del massimario riporta tale facoltà di impugnazione solo per l'ordinanza che modifica le prescrizioni imposte. Tuttavia, il dato testuale e assolutamente identico (il rinvio, cioè, da parte della legge n. 689/1981 all'art. 678 comma 1-*bis* c.p.p.) e anche dal punto di vista sistematico, non si vede perché l'impugnazione non dovrebbe poter essere proposta anche avverso l'ordinanza che verifica l'attualità delle prescrizioni.

L'ordinanza è immediatamente trasmessa all'UEPE e, per l'esecuzione, all'ufficio di pubblica sicurezza del comune in cui il condannato è domiciliato ovvero, in mancanza di questo, al comando dell'Arma dei carabinieri territorialmente competente. Solo nel caso della semilibertà sostitutiva, l'ordinanza è trasmessa anche al direttore dell'istituto penitenziario cui il condannato è stato assegnato. Anche se il condannato è detenuto o internato, l'ordinanza del magistrato di sorveglianza è trasmessa al direttore dell'istituto penitenziario, il quale deve informare anticipatamente l'organo di polizia della dimissione del condannato. In questo caso la pena sostitutiva inizia a decorrere dal giorno successivo a quello della dimissione.

Appena ricevuta l'ordinanza, l'organo di polizia ne consegna copia al condannato ingiungendogli di attenersi alle prescrizioni in essa contenute e di presentarsi immediatamente all'UEPE. La polizia, contestualmente, ritira le eventuali armi, munizioni ed esplosivi, il passaporto e appone sui documenti equipollenti l'annotazione "documento non valido per l'espatrio", limitatamente alla durata della pena.

Cessata l'esecuzione della pena, le cose ritirate e custodite sono restituite a cura dello stesso organo di polizia e vengono annullate le annotazioni effettuate sui documenti equipollenti al passaporto. Di tutti gli adempimenti espletati è redatto processo verbale ed è data notizia al questore e agli altri uffici interessati, nonché al direttore dell'istituto presso cui si trova il condannato alla semilibertà.

5.2. Lavoro di pubblica utilità sostitutivo

Nel caso di lavoro di pubblica utilità sostitutiva, la competenza è del giudice che ha applicato la pena. La cancelleria di questo giudice trasmette la sentenza penale irrevocabile o il decreto penale esecutivo che applicano la pena sostitutiva al pubblico ministero, all'ufficio di pubblica sicurezza o dell'Arma dei carabinieri competente in relazione al domicilio del condannato ed all'UEPE. Saranno poi tali uffici a dare comunicazione al condannato, al suo difensore ed eventualmente al direttore dell'istituito penitenziario, nel caso di soggetto internato. Il resto della procedura ricalca quanto già visto con riguardo alla semilibertà e alla detenzione domiciliare sostitutive.

L'UEPE e gli organi di polizia verificano l'effettivo svolgimento del lavoro di pubblica utilità. L'UEPE riferisce periodicamente al giudice che ha applicato la pena sulla condotta del condannato e sul percorso di reinserimento sociale.

L'esito positivo del lavoro di pubblica utilità è comunicato dall'UEPE al giudice della cognizione, che dichiara l'estinzione della pena e di ogni altro effetto penale, ad eccezione delle pene accessorie perpetue, e dispone la revoca della confisca ove ricorrano i presupposti di cui all'art. 56-*bis* legge n. 689/1981.

5.3. Pena pecuniaria sostitutiva

L'art. 661 c.p.p. e l'art. 71 legge n. 689/1981 rinviano alle nuove regole dettate dall'art. 660 c.p.p., che disciplina l'esecuzione delle pene pecuniarie in generale. Riassumendo: (i) il pubblico ministero emette ordine di esecuzione con il quale ingiunge al condannato il pagamento; l'ordine è notificato al condannato e al difensore, nominato per la fase dell'esecuzione o, in difetto, al difensore che lo ha assistito nella fase del giudizio, e, in ipotesi di condanna *ex* art. 534 c.p.p., al civilmente obbligato per la pena pecuniaria; (ii) il condannato deve provvedere al pagamento entro il termine di 90 giorni dalla notifica, quando non sia stata disposta la rateizzazione del pagamento; (iii) quando, con la sentenza o con il decreto di condanna, è stato disposto il pagamento in rate mensili, il condannato deve pagare la prima rata

entro il termine di 30 giorni dalla notifica dell'ordine ed in caso di mancato tempestivo pagamento della prima rata, è prevista l'automatica decadenza dal beneficio e il pagamento della restante parte della pena in un'unica soluzione, da effettuarsi, a pena di conversione della pena, entro i 60 giorni successivi; (iv) qualora il condannato adempia tempestivamente all'intimazione di pagamento, il pubblico ministero accerta l'avvenuto pagamento e dichiara l'avvenuta esecuzione della pena; in caso di pagamento rateale, solo dopo il pagamento dell'ultima rata sarà adottato il provvedimento dichiarativo della avvenuta esecuzione della pena.

5.4. Le modifiche alle prescrizioni

Il condannato può presentare istanza, da inoltrare tramite l'UEPE, per modificare le prescrizioni imposte. In caso di semilibertà e detenzione domiciliare sostitutive l'istanza viene inoltrata al magistrato di sorveglianza, che può modificarne le prescrizioni e procede nelle forme dell'art. 678 comma 1-*bis* c.p.p.

Nel caso del lavoro di pubblica utilità è competente il giudice che ha applicato la pena sostitutiva, che può modificarne le prescrizioni seguendo le forme dell'art. 667 comma 4 c.p.p.

In entrambi i casi, dunque, il giudice emette ordinanza. Tale ordinanza, come anticipato, è impugnabile tramite opposizione, davanti al giudice che l'ha emessa, da parte del pubblico ministero, dell'interessato e del difensore, nel termine di 15 giorni fissati a pena di decadenza dalla comunicazione o notificazione dell'ordinanza e con applicazione della procedura di cui all'art. 666 c.p.p.

I relativi provvedimenti sono immediatamente trasmessi all'UEPE, all'organo di polizia o al direttore dell'istituto competenti per il controllo sull'adempimento delle prescrizioni.

Non sono modificabili le prescrizioni obbligatorie di cui all'art. 56-*ter* legge n. 689/1981, fatta eccezione per quella consistente nell'obbligo di permanere nell'ambito territoriale (di regola regionale) stabilito nel provvedimento che applica o dà esecuzione alla pena sostitutiva. Risultano altresì modificabili la prescrizione relativa all'obbligo di conservare, di portare con sé e di presentare ad ogni richiesta degli organi di polizia il provvedimento che applica o dà esecuzione alla pena sostitutiva e l'eventuale provvedimento di modifica delle modalità di esecuzione della pena, nonché la prescrizione relativa al divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa.

Le prescrizioni sono modificabili «per comprovati motivi». Tale locuzione pare sufficientemente ampia da includere modifiche determinate da esigenze preesistenti

all'applicazione della pena, ma non debitamente considerate in quel momento o ancora determinate non solo da ragioni oggettive e necessarie, ma anche di mera opportunità soggettiva, collegata al perseguimento delle finalità rieducative della pena sostitutiva.

5.5. Esecuzione di pene sostitutive concorrenti

Si riporta il testo dell'art. 70 legge n. 689/1981, che disciplina il caso in cui si debbano eseguire più pene sostitutive concorrenti:

«1. Quando contro la stessa persona sono state pronunciate, per più reati, una o più sentenze o decreti penali di condanna a pena sostitutiva, si osservano, in quanto compatibili, le disposizioni degli articoli da 71 a 80 del codice penale.

2. Se più reati importano pene sostitutive, anche di specie diversa, e il cumulo delle pene detentive sostituite non eccede complessivamente la durata di quattro anni, si applicano le singole pene sostitutive distintamente, anche oltre i limiti di cui all'articolo 53 per la pena pecuniaria e per il lavoro di pubblica utilità.

3. Se il cumulo delle pene detentive sostituite eccede complessivamente la durata di quattro anni, si applica per intero la pena sostituita, salvo che la pena residua da eseguire sia pari o inferiore ad anni quattro.

4. Le pene sostitutive sono sempre eseguite dopo le pene detentive e, nell'ordine, si eseguono la semilibertà, la detenzione domiciliare ed il lavoro di pubblica utilità.

5. Per l'esecuzione delle pene sostitutive concorrenti si applica, in quanto compatibile, l'articolo 663 del codice di procedura penale.

6. È tuttavia fatta salva, limitatamente all'esecuzione del lavoro di pubblica utilità, anche concorrente con pene sostitutive di specie diversa, la competenza del giudice che ha applicato tale pena».

6. Le conseguenze in caso di inosservanza delle prescrizioni

6.1. Semilibertà, detenzione domiciliaria e lavoro di pubblica utilità sostitutivi

L'ufficio di pubblica sicurezza del luogo in cui il condannato sconta le pene sostitutive della semilibertà, della detenzione domiciliare o del lavoro di pubblica utilità ovvero, in mancanza di questo, il comando dell'Arma dei carabinieri territorialmente competente, e il nucleo di Polizia penitenziaria presso l'UEPE verificano periodicamente che il condannato adempia alle prescrizioni impostegli e tengono un registro nominativo ed un fascicolo per ogni

condannato sottoposto a controllo. Per quanto di sua competenza, vigila sull'osservanza dell'obbligo di permanenza in carcere imposto in caso di semilibertà il direttore dell'istituto in cui si trova il condannato.

Gli ufficiali e gli agenti della polizia giudiziaria, il direttore dell'istituto a cui il condannato è assegnato o il direttore dell'UEPE informano senza indugio il magistrato di sorveglianza o, nel caso di lavoro di pubblica utilità sostitutivo, il giudice che lo ha applicato, di ogni violazione degli adempimenti sui quali gli organi medesimi esercitano i rispettivi controlli.

Il giudice, in caso di mancata esecuzione della pena sostitutiva o di grave o reiterata violazione delle prescrizioni e degli obblighi imposti, può disporre la revoca della pena sostitutiva, con conversione della restante parte in pena detentiva o in altra pena sostitutiva più grave. Ove occorra, il giudice può svolgere sommari accertamenti e procede *ex* art. 666 c.p.p.

La revoca può essere disposta anche per effetto di una condanna a pena detentiva per un delitto non colposo commesso durante l'esecuzione della semilibertà sostitutiva, della detenzione domiciliare sostitutiva o del lavoro di pubblica utilità sostitutivo, con conversione per la parte residua nella pena detentiva sostituita, quando la condotta tenuta appare incompatibile con la prosecuzione della pena sostitutiva.

A tal fine, la cancelleria del giudice che ha pronunciato la sentenza di condanna informa senza indugio il magistrato di sorveglianza competente per la detenzione domiciliare sostitutiva o per la semilibertà sostitutiva, ovvero il giudice che ha applicato il lavoro di pubblica utilità sostitutivo.

Un'ulteriore ipotesi di revoca della pena sostitutiva ricorre nel caso in cui il condannato commetta i reati di evasione o violazione degli obblighi imposti in tema di lavoro di pubblica utilità, su cui v. il paragrafo successivo.

6.2. Responsabilità penale

Al ricorrere di certi presupposti il condannato a una pena sostitutiva può essere chiamato a rispondere, quale effetto della violazione delle prescrizioni imposte, dei seguenti reati:
Evasione (art. 385 comma 1 c.p.): il condannato alla pena sostitutiva della semilibertà o della detenzione domiciliare che per più di dodici ore, senza giustificato motivo, rimane assente dall'istituto di pena ovvero si allontana da uno dei luoghi indicati per l'esecuzione della detenzione domiciliare sostitutiva. La pena è diminuita in caso di costituzione in carcere prima della condanna.

Violazione degli obblighi prescritti in tema di lavoro di pubblica utilità (art. 56 d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274): il condannato alla pena sostitutiva del lavoro di pubblica utilità che, senza giustificato motivo, non si reca nel luogo in cui deve svolgere il lavoro ovvero lo abbandona.

6.3. Pena pecuniaria sostitutiva

Come detto, l'art. 661 c.p.p. e l'art. 71 legge n. 689/1981 rinviano, per la fase esecutiva, alle nuove regole dettate dall'art. 660 c.p.p., che disciplina l'esecuzione delle pene pecuniarie in generale. Tuttavia, l'art. 71 legge n. 689/1981 introduce alcune deroghe per la revoca e la conversione della pena pecuniaria sostitutiva.

Come per la disciplina generale, il pubblico ministero, nel caso in cui accerti che il condannato non abbia adempiuto al pagamento della pena pecuniaria (anche di una sola rata), nei termini e secondo le modalità indicate nell'ordine di esecuzione, trasmette gli atti al magistrato di sorveglianza competente per la conversione. A seguito della trasmissione degli atti, il magistrato di sorveglianza procede nel rispetto delle forme previste dall'art. 667 comma 4 c.p.p.

Occorre a questo punto distinguere tra insolvenza (contingente e transitoria impossibilità giuridica di porre in essere validi atti di pagamento della sanzione pecuniaria - inadempimento colpevole) e insolvibilità (incapacità economica del condannato di far fronte al pagamento per carenza di beni - inadempimento incolpevole). Nel primo caso (insolvenza/inadempimento colpevole), la pena pecuniaria sostitutiva, non adempiuta colpevolmente, è revocata e ha luogo una nuova sostituzione della pena detentiva nel corrispondente periodo di semilibertà o detenzione domiciliare (nella disciplina prevista per le pene pecuniarie in generale è convertita nella semilibertà sostitutiva). Nel secondo caso (insolvibilità/ inadempimento incolpevole), la pena pecuniaria sostitutiva è convertita in lavoro di pubblica utilità sostitutivo o, se il condannato si oppone, nella detenzione domiciliare sostitutiva e il condannato può richiedere al magistrato di sorveglianza il differimento della conversione per un tempo non superiore a sei mesi, rinnovabile per una sola volta se lo stato di insolvibilità perdura.

Il provvedimento di conversione è impugnabile mediante ricorso, con effetto sospensivo dell'esecuzione della pena.

6.4. Inapplicabilità delle misure alternative alla detenzione

Salvo che si tratti di minori di età al momento della condanna, come anticipato, il condannato in espiazione di pena detentiva comminata per conversione di pena sostitutiva

precedentemente irrogata, non può accedere alle misure alternative alla detenzione, prima dell'avvenuta espiazione di metà della pena residua.

Non solo: le misure alternative alla detenzione sono altresì precluse al condannato alla semilibertà sostitutiva o alla detenzione domiciliare sostitutiva derivanti dalla conversione della pena pecuniaria non pagata.

6.5. Sospensione, licenze e rinvio

L'esecuzione della semilibertà sostitutiva, della detenzione domiciliare sostitutiva o del lavoro di pubblica utilità sostitutivo è sospesa in caso di (i) notifica di un ordine di carcerazione o di consegna; (ii) arresto o di fermo del condannato (iii) applicazione, anche provvisoria, di una misura di sicurezza detentiva. Si instaura quindi un criterio di prevalenza dell'esecuzione carceraria sulla pena sostitutiva.

L'ordine di esecuzione della semilibertà sostitutiva, della detenzione domiciliare sostitutiva o del lavoro di pubblica utilità sostitutivo emesso nei confronti dell'imputato detenuto o internato non sospende l'esecuzione di pene detentive o l'esecuzione, anche provvisoria, di misure di sicurezza detentive, né il corso della custodia cautelare.

La pena sostitutiva riprende a decorrere dal giorno successivo a quello della cessazione della esecuzione della pena detentiva ovvero dal secondo giorno successivo, in relazione alle necessità di viaggio e alle condizioni dei trasporti.

Infine, l'art. 69 d.lgs. n. 689/1981 disciplina le licenze ai condannati alla semilibertà, alla detenzione domiciliare e al lavoro di pubblica utilità sostitutivi (concedibili per giustificati motivi attinenti alla salute, al lavoro, alla formazione, alla famiglia o alle relazioni affettive, per un limite massimo di 45 giorni all'anno), nonché la sospensione e il rinvio delle pene sostitutive, con rinvio agli artt. 146-147 c.p. e all'art. 684 c.p.p. per la procedura.

7. Le principali criticità

La prima ragione di insuccesso della riforma potrebbe ancora risiedere nella concorrenza della sospensione condizionale della pena, pur non essendo più possibile applicare l'istituto alle pene sostitutive. Come segnalato, infatti, a seconda del *quantum* di pena detentiva irrogata, permane un'area di sovrapposizione di disciplina tra gli istituti, che potrebbe condurre a una scarsa applicazione soprattutto del lavoro di pubblica utilità sostitutivo (applicabile per le pene detentive non superiori a 3 anni).

Ma soprattutto, desta perplessità il mancato inserimento dell'affidamento in prova al servizio sociale tra le pene sostitutive. Infatti, essendo ancora possibile beneficiare di questo istituto per le condanne a una pena detentiva non superiore ai 4 anni, molti potrebbero ancora trovare conveniente ricorrere a questo istituto. Non solo: si crea un'evidente disparità di trattamento tra chi, a fronte di una pena detentiva equivalente, dovesse sin da subito sottoporsi a una pena sostitutiva e chi invece, magari ritenuto non meritevole di sostituzione, dovesse ottenere la sospensione dell'ordine di esecuzione e l'affidamento in prova.

Altra criticità attiene senz'altro alla necessità di consenso espresso dall'imputato presente o dal difensore munito di procura speciale. Come segnalato, la difficoltà dei difensori ad avere tale procura potrebbe permanere anche nei procedimenti iscritti successivamente alla riforma. La difficoltà pare superabile solo attraverso il rinvio dell'udienza con sospensione del procedimento, ma sarebbe stata opportuna maggiore chiarezza e di certo si tratta di conseguenza incompatibile con la *ratio* di celerità che ispira l'intera riforma.

Sia consentito infine segnalare come la mole di lavoro per l'UEPE aumenterà significativamente. È concreto il rischio di tempi dilatati per la definizione del programma necessario per avviare la semilibertà e la detenzione domiciliare sostitutive, come anche quello di una difficoltà nell'esercitare il controllo sul condannato. Ancora, un altro snodo fondamentale sarà quello del passaggio, previsto per la semilibertà e la detenzione domiciliare sostitutive, dal giudice della cognizione al magistrato di sorveglianza, che deve emettere ordinanza che verifichi l'attualità delle prescrizioni. In questo caso, non è remoto il rischio di un problema simile a quello dei c.d. liberi sospesi, che la riforma intende risolvere.

8. Disposizioni transitorie

Innanzitutto, l'art. 95 d.lgs. n. 150/2022 (c.d. riforma Cartabia), ribadisce i fondamentali principi di irretroattività *in malam partem* e di retroattività *in bonam partem* della legge penale, affermando come le rinnovate disposizioni in tema di pene sostitutive, se più favorevoli, si applicano anche ai procedimenti penali pendenti in primo grado o in grado di appello al momento dell'entrata in vigore del decreto (ossia il 30 dicembre 2022).

Si specifica poi che chi sia stato condannato a pena detentiva non superiore a quattro anni, con giudizio pendente in Cassazione al momento di entrata in vigore della riforma (30 dicembre 2022), può presentare istanza di applicazione di una delle pene sostitutive al giudice dell'esecuzione, *ex* art. 666 c.p.p., entro trenta giorni dalla irrevocabilità della sentenza.

Provvederà dunque il giudice dell'esecuzione ad applicare la nuova disciplina. In caso di annullamento con rinvio, invece, può farlo direttamente il giudice del rinvio.

L'art. 95 d.lgs. n. 150/2022 sancisce poi l'ultrattività della disciplina previgente in tema di semidetenzione e libertà controllata (sanzioni sostitutive), qualora queste siano in corso di esecuzione. Tuttavia, i condannati alla semidetenzione possono chiedere al magistrato di sorveglianza la conversione nella semilibertà sostitutiva. In effetti, la neonata semilibertà è stata disciplinata proprio a partire dalla disciplina dettata in precedenza per la semidetenzione. Allo stesso tempo, però, il nuovo istituto presenta alcuni contenuti più vantaggiosi, come il numero minimo di giorni da trascorrere in istituto.

Quanto al lavoro di pubblica utilità, si sancisce la sua immediata applicabilità, pur in assenza dell'apposito decreto ministeriale attuativo richiesto dalla legge n. 689/1981 all'art. 56-*bis* comma 4. Si può infatti fare riferimento, *medio tempore*, ai decreti del Ministro della giustizia 26 marzo 2001, n. 80 (recante le modalità di svolgimento del lavoro di pubblica utilità come pena principale irrogabile dal giudice di pace) e 8 giugno 2015, n. 88 (recante le modalità di svolgimento del lavoro di pubblica utilità quale contenuto obbligatorio della sospensione del procedimento con messa alla prova dell'imputato).

Un discorso a parte merita la pena pecuniaria sostitutiva. Si applica infatti alla pena pecuniaria sostitutiva il regime transitorio previsto per la riorganizzata materia delle pene pecuniarie in generale, rispetto alla esecuzione e conversione della pena pecuniaria non eseguita. In particolare, ai sensi dell'art. 97 d.lgs. n. 150/2022 ed in applicazione dei principi generali del diritto penale, le nuove norme in materia si applicano ai reati commessi dopo l'entrata in vigore della riforma (30 dicembre 2022), salvo che risultino in concreto più favorevoli al condannato.

Si sancisce poi l'ultrattività, con riguardo ai reati commessi prima del 30 dicembre 2022, della normativa previgente in materia di conversione ed esecuzione delle pene pecuniarie, delle disposizioni del testo unico in materia di giustizia di cui al d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 e dell'art. 1, comma 367, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, che regola l'operato di Equitalia Giustizia in materia di gestione del credito derivante dalle pene pecuniarie.

In conclusione, come rilevato dalla relazione del massimario, quanto alla pena pecuniaria, anche sostitutiva, un limitato ambito di applicabilità retroattiva potrebbe avere in concreto solo la disciplina di favore dettata in tema di rateizzazione a seguito della intimazione di pagamento della pena pecuniaria, atteso l'ampliamento delle possibilità di richiesta dell'agevolazione e la intervenuta dilatazione dei tempi di pagamento e del numero delle rate mensili in cui questo può essere suddiviso *ex* art. 133-*ter* c.p.p.

Infine, si segnala come l'art. 5-*terdecies* d.l. 31 ottobre 2022, n. 162, convertito dalla legge 30 dicembre 2022, n. 199, abbia introdotto l'art. 97-*bis* nel d.lgs. n. 150/2022, in forza del quale ai provvedimenti di condanna alle sanzioni sostitutive (irrogate nel regime *ante* d.lgs. n. 150/2022) e ai relativi provvedimenti di conversione continuano ad applicarsi le disposizioni in materia di casellario giudiziale dell'art. 3 comma 1 lett. *g)* d.P.R. 14 novembre 2002, n. 313 nel testo previgente al 30 dicembre 2022.

9. Un *vademecum* per l'Avvocato

Si riportano degli estratti del contenuto dello schema operativo per l'applicazione delle pene sostitutive delle pene detentive brevi pubblicato dal Tribunale di Pescara, con la Procura della Repubblica di Pescara, il Tribunale di Sorveglianza di L'Aquila, l'Ordine degli Avvocati di Pescara, la Camera Penale di Pescara e l'UEPE di Pescara. Si tratta di indicazioni, in linea con quanto già ricavabile da documentazione pubblicata anche da altri uffici giudiziari (Corte di Appello di Milano, 13 febbraio 2023), relative agli adempimenti del difensore ed ai documenti che l'Avvocato potrebbe produrre al fine di agevolare il lavoro dell'UEPE e del giudice nella costruzione della pena sostitutiva.

9.1. Adempimenti

Il difensore, munito di procura speciale, può:

- già in sede di conclusioni, anche in via subordinata, formulare richiesta di una o più pene sostitutive, indicando quella prescelta o preferita dalla parte;
- dopo la lettura del dispositivo di condanna e l'avviso del giudice ex art. 545 bis c.p.p. sulla possibilità di applicare una pena sostitutiva, acconsentire alla sostituzione, con possibilità di specificare la pena sostitutiva di eventuale interesse;
- in ipotesi di applicazione di pena su richiesta delle parti, depositare la documentazione necessaria già all'atto del deposito della richiesta e concordare con il pubblico ministero anche la pena sostitutiva.

Il difensore depositerà tempestivamente tutta la documentazione necessaria a sostegno dell'istanza e fornirà gli elementi per la definizione della pena sostitutiva.

In particolare il difensore:

- **in caso di pena pecuniaria sostitutiva**, dovrà produrre documentazione inerente al reddito ed al patrimonio, nonché alle condizioni economiche del nucleo familiare ed ogni altro documento che consenta al giudice di commisurare il valore giornaliero della

pena pecuniaria sostitutiva e la necessità di disporre l'eventuale rateizzazione se richiesta;

- **in caso di lavoro di pubblica utilità sostitutivo**, dovrà indicare l'ente tra quelli indicati nell'art. 56 bis comma 1 L. 689/81 ed allegare la dichiarazione di disponibilità ed il programma di lavoro con mansioni ed orari;
- **in caso di detenzione domiciliare sostitutiva**, dovrà indicare eventuali esigenze di uscita dal domicilio, ulteriori rispetto alle quattro ore prescritte, per ragioni di lavoro o di studio (allegando contratto di lavoro e buste paga recenti, iscrizione a corsi di studio o di formazione), per esigenze personali (allegando certificazione e documentazione relativa a condizioni di salute di cui all'art. 58 comma 4 L. 689/81 ovvero relative a malattie, fragilità, dipendenze e relativi programmi terapeutici in corso, gravidanza, maternità/paternità, ecc.) anche per consentire al giudice di poter eventualmente decidere senza dover interpellare preventivamente l'UEPE;
- **in caso di semilibertà sostitutiva**, dovrà fornire all' UEPE la documentazione inerente le attività che il condannato potrebbe svolgere durante il giorno e ogni altra informazione utile, poiché la semilibertà sostitutiva presuppone indefettibilmente il programma di trattamento redatto dall'UEPE con il quale il difensore deve interloquire.

Il difensore deve comunque trasmettere all'UEPE (nel caso in cui l'UEPE venga interpellato dal giudice) la documentazione già prodotta in udienza e la ulteriore documentazione richiesta dall'UEPE ai sensi dell'art. 545 bis comma 3 c.p.p.

Il difensore potrà, infine, depositare memoria integrativa al giudice 5 giorni prima dell'udienza ex art. 545 bis comma 2 c.p.p.

Nei rapporti telematici con l'UEPE è obbligatorio specificare nell'oggetto della PEC inviata al predetto ufficio:

- dati anagrafici dell'imputato
- tipologia di pena sostitutiva richiesta/consentita
- riferimenti telefonici e telematici dell'avvocato e della parte per facilitarne i contatti.

9.2. Documentazione

Per la pena pecuniaria sostitutiva

- Modello ISEE;
- Ultima dichiarazione dei redditi ove presentata;

Per richiesta di rateizzazione ex art. 133 ter c.p.

- Busta paga
- Contratto di locazione e bollette;
- Eventuali contratti di mutuo e finanziamenti in essere;
- Visure catastale ed eventualmente PRA;
- Elenco conti correnti e depositi titoli.

Per il lavoro di pubblica utilità sostitutivo

Disponibilità dell'ente tra quelli indicati dall'art. 56-*bis* comma 1 legge n. 689/1981 alla presa in carico per il lavoro di pubblica utilità possibilmente con programma di lavoro e orari.

Per la detenzione domiciliare sostitutiva

- Indicazione del domicilio dove il condannato chiede di trascorrere la D.D. sostitutiva;
- Documentazione comprovante la legittimità del titolo di detenzione dell'immobile (titolo di proprietà, contratto di affitto/comodato o altro) e dichiarazione di disponibilità degli eventuali conviventi;
- Indicazione del numero di telefono cellulare del condannato per agevolare i contatti e l'istruttoria da parte dell'UEPE;
- Documentazione comprovante l'effettività e la legittimità dell'attività lavorativa (contratto di lavoro e/o buste paga recenti, partita IVA, visura commerciale, etc.) oppure formativa e di studio;
- Indicazione di altre fonti di reddito;
- Indicazioni di esigenze di salute e/o del programma di cura in atto con le eventuali certificazioni (certificazione di dipendenza e programma terapeutico dichiarato idoneo da una struttura sanitaria pubblica (SERD) o privata accreditata (SMI CAD), ex art. 94 DPR 309/90);
- Esigenze personali o familiari (scuola e sport dei figli e necessità di spostamenti).

Per la semilibertà sostitutiva

- Documentazione comprovante l'effettività e la legittimità dell'attività lavorativa indicata (contratto di lavoro e/o buste paga recenti, partita IVA, visura commerciale, etc.) o di altra attività di studio o formazione in corso o che si intende avviare;
- Indicazione del numero di telefono cellulare del condannato per agevolare i contatti e l'istruttoria da parte dell'UEPE;
- Documentazione sul nucleo familiare (stato di famiglia) e residenza e titolo abitativo (per programma UEPE);
- Esigenze personali o familiari (scuola e sport dei figli e necessità di spostamenti);

- Indicazioni del programma di cura in atto con le eventuali certificazioni (certificazione di dipendenza e programma terapeutico dichiarato idoneo da una struttura sanitaria pubblica (SERD) o privata accreditata (SMI CAD), ex art. 94 DPR 309/90).