CORTE COSTITUZIONALE

Ordinanza **291/2005** (ECLI:IT:COST:2005:291)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **CAPOTOSTI** - Redattore: **FLICK**
Udienza Pubblica del ; Decisione del **07/07/2005**
Deposito del **19/07/2005**; Pubblicazione in G. U. **27/07/2005**
Norme impugnate: Art. 69 bis, legge 26-7-1975, n. 354, introdotto dall'art. 1, c. 2°, della legge 19-12-2002, n. 277.
Massime: **29653**
Atti decisi: **ord. 68/2005**

ORDINANZA N. 291 ANNO 2005

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Piero Alberto CAPOTOSTI; Giudici: Fernanda CONTRI, Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 69-*bis* della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), introdotto dall'art. 1, comma 2, della legge 19 dicembre 2002, n. 277 (Modifiche alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di liberazione anticipata), promosso con ordinanza del 13 febbraio 2003 dal Magistrato di sorveglianza di Napoli sull'istanza proposta da F. A., iscritta al n. 68 del registro ordinanze 2005 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 9, prima serie speciale, dell'anno 2005.

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nella camera di consiglio dell'8 giugno 2005 il Giudice relatore Giovanni Maria Flick.

Ritenuto che con l'ordinanza in epigrafe il Magistrato di sorveglianza di Napoli ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 24 e 27 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 69-*bis* della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), aggiunto dall'art. 1, comma 2, della legge 19 dicembre 2002, n. 277 (Modifiche alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di liberazione anticipata), nella parte in cui stabilisce che «il magistrato di sorveglianza provveda con rito senza formalità sulla concessione della liberazione anticipata al condannato detenuto in carcere o in misura alternativa»;

che il giudice *a quo* premette di essere chiamato a pronunciarsi sull'istanza con la quale un detenuto – condannato alla pena di quattro anni ed otto mesi di reclusione per rapina aggravata ed altri reati – aveva chiesto la concessione del beneficio della liberazione anticipata, in relazione ai semestri di pena già espiati: istanza verosimilmente destinata ad essere respinta, essendo l'istante incorso ripetutamente in sanzioni disciplinari di rilevante gravità, che comprovavano la sua mancata partecipazione all'opera di rieducazione;

che, ciò premesso, il rimettente rileva come in base all'art. 69-*bis* della legge n. 354 del 1975, aggiunto dall'art. 1, comma 2, della legge n. 277 del 2002, il magistrato di sorveglianza debba provvedere sull'istanza di liberazione anticipata con procedura c.d. *de plano*, ossia con ordinanza adottata in camera di consiglio senza la presenza delle parti, cui solo successivamente il provvedimento è comunicato o notificato ai sensi dell'art. 127 del codice di procedura penale;

che il comma 2 dello stesso art. 69-*bis* si limita a stabilire che la decisione non deve essere adottata prima di quindici giorni dalla richiesta di parere del pubblico ministero, consentendo tuttavia al magistrato di sorveglianza di provvedere anche in assenza di esso; mentre il successivo comma 3 accorda al difensore, all'interessato ed al pubblico ministero, la facoltà di proporre – nel termine di dieci giorni dalla notificazione dell'ordinanza – reclamo al tribunale di sorveglianza competente per territorio, il quale si pronuncia con il rito camerale previsto dagli artt. 666 e 678 cod. proc. pen.;

che il giudice *a quo* osserva, peraltro, come il rito *de plano* sia previsto, nell'ambito del processo penale, solo in rapporto a provvedimenti in tema di esecuzione che non implicano valutazioni sul merito dell'istanza, in quanto attinenti a profili puramente procedurali; e come, nell'ambito dell'ordinamento penitenziario, esso continui ad essere contemplato solo nei casi in cui l'attività del magistrato di sorveglianza conserva un «carattere misto», a metà tra l'amministrativo ed il giurisdizionale;

che con la legge n. 277 del 2002 il legislatore avrebbe nondimeno reintrodotto, in ambito penitenziario, un procedimento non in linea con le coordinate del sistema e contrastante, altresì, con il principio della giurisdizionalizzazione della fase di esecuzione della pena, enunciato dai numeri 96 e seguenti dell'art. 2 della legge 10 febbraio 1987, n. 81 (Delega legislativa al Governo della Repubblica per l'emanazione del nuovo codice di procedura penale);

che sarebbe evidente, difatti, come il rito previsto dalla norma impugnata non offra le medesime garanzie difensive assicurate dal procedimento camerale «ordinario» di sorveglianza, regolato dagli artt. 666 e 678 cod. proc. pen.: procedimento, quest'ultimo, che – in ossequio all'anzidetto principio – prevede la nomina di un difensore di ufficio, ove l'interessato non abbia nominato un difensore di fiducia; la notificazione dell'avviso della data dell'udienza in camera di consiglio; il diritto dell'interessato di intervenire personalmente alla stessa, con l'assistenza del difensore, nonché di presentare documentazione e di concorrere all'acquisizione delle prove;

che siffatta diversità di disciplina risulterebbe priva di giustificazione, poiché anche il

procedimento delineato dalla norma denunziata – al pari di quanto avviene, in linea di massima, per quello “generale” di sorveglianza - sarebbe preordinato al «riacquisto di quote di libertà» da parte dell'interessato; ma quand'anche si concludesse con un provvedimento negativo (come potrebbe accadere nel caso di specie), la pronuncia – pur non comportando una oggettiva modifica *in peius* della situazione del detenuto – avrebbe comunque una diretta incidenza sulla quantità di pena ancora da espiare: con possibili ricadute sull'applicabilità delle misure alternative alla detenzione, se non addirittura sulla scarcerazione dell'interessato, ove la fine della pena fosse ormai prossima;

che in secondo luogo, poi, il procedimento «generale» di sorveglianza si configurerebbe come un «procedimento sul detenuto»; mentre quello relativo alla liberazione anticipata sarebbe anzitutto un «procedimento sul fatto» – cioè sui comportamenti tenuti dal soggetto durante la detenzione – molto più prossimo, quindi, al procedimento di cognizione;

che proprio in questo caso, tuttavia, il soggetto sottoposto al giudizio vedrebbe limitato l'esercizio del suo diritto di difesa, tutelato dall'art. 24, secondo comma, Cost.;

che ai fini della piena garanzia di tale diritto non sarebbe sufficiente il meccanismo del «contraddittorio differito», insito nella possibilità di far valere le proprie ragioni successivamente alla decisione, proponendo reclamo al tribunale di sorveglianza: la mancata previsione della partecipazione dell'interessato al procedimento davanti al magistrato di sorveglianza, difatti, si risolverebbe pur sempre – ove il soggetto fosse in grado di dimostrare in tale sede la fondatezza delle sue motivazioni – in una «denegata giustizia»; e ciò tanto più nell'ipotesi in cui la concessione della liberazione anticipata implicasse l'immediata conclusione dell'espiazione della pena;

che sarebbe significativa, in tale direzione, anche l'omessa previsione della facoltà dell'interessato di presentare «memorie»: facoltà nella quale la sentenza n. 188 del 1990 di questa Corte aveva ravvisato un argomento per dichiarare non fondata la questione di costituzionalità dell'art. 14-*ter* della legge n. 354 del 1975;

che, a quest'ultimo proposito, il rimettente ricorda, peraltro, come la Corte, con la successiva sentenza n. 53 del 1993, abbia dichiarato costituzionalmente illegittimi l'art. 236, comma 2, disp. att. cod. proc. pen. e gli artt. 14–*ter*, primo, secondo e terzo comma, e 30-*bis* della legge n. 354 del 1975, nella parte in cui non consentivano l'applicazione degli artt. 666 e 678 cod. proc. pen. nel procedimento di reclamo avverso il provvedimento del magistrato di sorveglianza che esclude dal computo della detenzione il periodo trascorso in permessi premio: rilevandone segnatamente il contrasto con il citato criterio direttivo di cui al numero 96 della legge delega n. 81 del 1987, che imponeva garanzie di giurisdizionalità nella fase di esecuzione, consistenti nella necessità del contraddittorio e nell'impugnabilità dei provvedimenti;

che l'ordinanza di rimessione pone da ultimo l'accento sulla complessiva evoluzione della giurisprudenza costituzionale, la quale – abbandonato l'originario indirizzo che attribuiva natura amministrativa alle misure adottate nell'ambito del trattamento penale – avrebbe dapprima accolto la distinzione, elaborata dalla giurisprudenza di legittimità, tra provvedimenti relativi alle modalità dell'esecuzione della pena negli istituti a ciò destinati (attratti nell'area dei soli rimedi di indole amministrativa), e provvedimenti riguardanti la misura e la qualità della pena (attratti invece nell'area della giurisdizione); per pervenire, infine, all'affermazione dell'esigenza costituzionale del riconoscimento di un diritto di azione dei detenuti e degli internati, in un procedimento avente caratteri giurisdizionali, indipendentemente dalla natura dell'atto produttivo della lesione;

che è intervenuto nel giudizio di costituzionalità il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia

dichiarata infondata.

Considerato che questa Corte, scrutinando analoga questione di legittimità costituzionale, sollevata in riferimento al solo art. 24 Cost., ha già avuto modo di osservare come la nuova disciplina del procedimento in materia di liberazione anticipata – disciplina in forza della quale il magistrato di sorveglianza decide sull'istanza dell'interessato *de plano*, salva una fase successiva di reclamo, a contraddittorio pieno, davanti al tribunale di sorveglianza – sia stata introdotta dalla legge 19 dicembre 2002, n. 277 in risposta ad esigenze di snellimento procedurale fortemente sentite nella prassi, tenuto conto anche dell'elevato numero delle istanze di cui si discute (cfr. ordinanza n. 352 del 2003);

che, in particolare, veniva avvertita come fonte di ingiustificato aggravio (e ritardo nella decisione) la previsione di un procedimento in contraddittorio, in vista dell'adozione di un provvedimento che ben poteva essere – ed in larga parte dei casi era – di accoglimento della richiesta dell'interessato: apparendo assai più ragionevole, di contro, che l'instaurazione di un contraddittorio pieno avvenisse solo nel caso di eventuale insoddisfazione del richiedente (o del pubblico ministero) per la decisione assunta;

che, nella stessa occasione, questa Corte ha altresì ribadito la piena compatibilità con il diritto di difesa dei modelli processuali a contraddittorio eventuale e differito: caratterizzati cioè – in ossequio a criteri di economia processuale e di massima speditezza – da una decisione *de plano* seguita da una fase a contraddittorio pieno, attivata dalla parte che intenda insorgere rispetto al *decisum* (cfr., in questo senso, altresì, *ex plurimis*, ordinanze n. 292 del 2004; n. 257, n. 132, n. 131 e n. 32 del 2003); e ciò conformemente al consolidato principio per cui il diritto di difesa può essere regolato in modo diverso, onde adattarlo alle esigenze ed alle specifiche caratteristiche dei singoli procedimenti, purché di tale diritto siano assicurati lo scopo e la funzione (cfr., *ex plurimis*, sentenza n. 321 del 2004);

che tali conclusioni valgono a maggior ragione per il procedimento in esame, nel quale il giudice è chiamato a decidere su una domanda proposta dalla stessa parte del cui diritto di difesa si discute: circostanza che – come pure questa Corte ha rilevato – rende tra l'altro non persuasiva la tesi, prospettata dal giudice *a quo*, secondo cui il richiedente, in assenza di previsione espressa, non sarebbe legittimato a produrre memorie difensive a sostegno della propria richiesta;

che non ha pregio, in senso contrario, l'ulteriore argomento dell'odierno giudice rimettente, stando al quale il meccanismo del contraddittorio differito potrebbe comunque pregiudicare l'interessato – il quale fosse in grado di dimostrare la fondatezza delle sue tesi, ove ammesso a partecipare al procedimento davanti al magistrato di sorveglianza – allorché la concessione del beneficio implicasse l'immediata conclusione dell'espiazione della pena;

che, a prescindere dalla considerazione che – per quanto emerge dalla narrazione in fatto contenuta nell'ordinanza di rimessione – l'ipotesi ora indicata non viene comunque in rilievo nel giudizio *a quo*, deve osservarsi come la previsione del procedimento *de plano* giovi senz'altro alla rapidità della decisione in rapporto al complesso delle istanze in parola, rispetto alle quali, come accennato, è in fatto nettamente preponderante la percentuale dei provvedimenti di accoglimento: evitando così il pregiudizio che il rimettente ipotizza sotto altro profilo, ossia che i tempi più lunghi, richiesti al fine di una decisione in contraddittorio già in prima battuta, danneggino i condannati con pena da espiare prossima alla conclusione; tutto ciò senza considerare che, proprio attraverso il meccanismo censurato, viene assicurato, in sostanza, al condannato un doppio scrutinio nel merito della sua istanza;

che appare inconferente, ancora, il richiamo del giudice *a quo* alla sentenza di questa Corte n. 53 del 1993, concernente la mancata attuazione del principio del contraddittorio nel procedimento di reclamo avverso determinati provvedimenti del magistrato di sorveglianza, in

materia di permessi premio: giacché – a prescindere da ogni altro possibile rilievo – nella specie il contraddittorio nel procedimento di reclamo è pienamente garantito;

che le considerazioni che precedono valgono a rendere altresì palese l'insussistenza della dedotta violazione dell'art. 3 Cost.;

che la previsione di una procedura a contraddittorio differito, in materia di liberazione anticipata, si giustifica difatti – sulla scorta di una valutazione legislativa non irrazionale – alla luce delle peculiarità e delle particolari esigenze operative dello specifico istituto: istituto che, tra l'altro – per diffuso convincimento – si differenzia, già sul piano strutturale, dal complesso delle misure alternative alla detenzione in senso stretto (concesse dall'organo collegiale con l'osservanza della procedura di cui agli artt. 666 e 678 cod. proc. pen.), traducendosi in una mera riduzione quantitativa della pena, finalizzata a «premiare» il condannato che abbia dato prova di partecipazione all'opera di rieducazione, cui non si accompagna alcun regime «alternativo» a quello carcerario;

che quanto, infine, al supposto contrasto con l'art. 27 Cost., tale parametro risulta evocato unicamente nel dispositivo dell'ordinanza di rimessione, senza che nella relativa motivazione si rinvenga alcun supporto argomentativo del contrasto stesso;

che la questione va dichiarata, pertanto, manifestamente infondata.

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87 e 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 69-*bis* della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), aggiunto dall'art. 1, comma 2, della legge 19 dicembre 2002, n. 277 (Modifiche alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di liberazione anticipata), sollevata, in riferimento agli artt. 3, 24 e 27 della Costituzione, dal Magistrato di sorveglianza di Napoli con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 7 luglio 2005.

F.to:

Piero Alberto CAPOTOSTI, Presidente

Giovanni Maria FLICK, Redattore

Giuseppe DI PAOLA, Cancelliere

Depositata in Cancelleria il 19 luglio 2005.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: DI PAOLA

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.