

AIPG

Associazione Italiana di Psicologia Giuridica

10° Corso di formazione in

**PSICOLOGIA GIURIDICA, PSICOPATOLOGIA E
PSICODIAGNOSTICA FORENSE**

**Teoria e Tecnica della Perizia e della Consulenza Tecnica in ambito Civile
e Penale, adulti e minorile**

**“LA SOSPENSIONE DEL PROCESSO E MESSA ALLA PROVA:
il DPR 448/1988 e il DDL 584/2008”**

Dott.ssa Mariella CAMMILLETTI

“La legalità è la saldatura tra la responsabilità e la giustizia”

don Luigi Ciotti, presidente di Libera

INDICE	Pag. 3
Introduzione	Pag. 4
Capitolo 1 Il processo penale minorile	Pag. 6
1.1 Cenni storico-giuridici	Pag. 6
1.2 I principi del D.P.R. 1988, n. 448	Pag. 7
1.3 Le peculiarità del procedimento davanti al Tribunale per i minorenni e le parti in causa	Pag. 8
1.4 Il ruolo del Perito nel processo penale D.P.R. 448/1988: articoli 28 e 29	Pag. 11 Pag. 13
Capitolo 2 La sospensione del processo e la Messa alla Prova	Pag. 14
2.1 Origini e peculiarità dell'Istituto della messa alla prova	Pag. 14
2.2 Il progetto	Pag. 17
2.3 Analisi e riflessioni sull'utilità della messa alla prova oggi	Pag. 19
Capitolo 3 La messa alla prova anche per gli imputati adulti?	Pag. 23
3.1 Analisi del D.D.L. 2008, n. 584	Pag. 23
3.2 Ipotesi interpretative al DDL 584/2008	Pag. 26
Conclusioni	Pag. 29
Bibliografia	Pag. 31

INTRODUZIONE

Il processo penale, soprattutto in una prospettiva rieducativa, non discriminante e che abbia come obiettivo quello di ricomporre lo “strappo”, verificatosi tra autore e società a seguito dell’evento illecito, non può che essere un momento di verifica di una “ipotesi accusatoria”.

Tale momento di verifica deve essere conforme, prima di tutto al senso giuridico-morale della società in un determinato momento storico e, solo in seguito, alla legislazione positiva. Invero, un processo che fosse unicamente conforme alle previsioni legislative e non trovasse consenso sociale, sarebbe avulso dalla realtà e perciò stesso “illecito”.

Non si vuole, certamente, affermare che il verdetto, la sentenza, devono essere condivisi dalla maggioranza dei cittadini, ma unicamente che questi debbano intimamente essere convinti della validità e della necessità di uniformarsi alla decisione e, in nessun momento né giuridico né sociale vi deve poter essere un’interpretazione differente.

E’ questa quella che i classici chiamavano *certezza del diritto* che non può più significare solamente immodificabilità della decisione definitiva, ma deve avere un senso più ampio e globale, consono alla prospettiva nuova di una società multimediale. D’altra parte non vi è chi non si renda conto, al di là delle affermazioni di pura natura tecnica, che il vero processo, quello che ha effetto sulla stima pubblica del cittadino, non si svolge nelle aule di giustizia ma nelle “piazze del villaggio globale” attraverso i mass-media e con regole proprie.

Ecco perché è opportuno che sia dia un giro di vite a questa legislazione, la si riprenda in considerazione, la si renda più rigorosa nei presupposti e nelle condizioni di accesso, affinché non continui ad essere considerata una modalità attraverso la quale i delinquenti possono sfuggire alla giusta retribuzione penale, da un alto e diventi più fruibile e meno invischiante per chi è chiamato a rispondervi dall’altro.

Un processo è sempre ingiusto quando i suoi tempi sono troppo lunghi, essendo già il processo stesso, specie se porta all’assoluzione, una punizione per l’imputato, ma anche al contrario, se porta a una prescrizione o ad un’amnistia per l’imputato colpevole.

Senza dimenticare la fondamentale funzione della pena che è quella di rieducare. Ed è indiscusso che la rieducazione debba sempre prevedere meccanismi attraverso i quali il reo possa riabilitarsi, soprattutto se il reato commesso non è di grave allarme sociale e non rappresenti un caso di recidiva.

In questo contesto entra in gioco l’istituto della Messa alla Prova, come modalità di risarcimento-danni alla società costruttiva, che porta ad una crescita socio-psicologica non indifferente sia del reo, che riesce così a riscattarsi di un comportamento deviante e per se stesso discriminante, che

della comunità in cui si trova a vivere, la quale sperimenta, di conseguenza, il diritto-dovere di farsi carico di ogni suo membro, accrescendo il senso di responsabilità e civiltà.

Non ha nessun valore e nessun significato approntare uno strumento che dimostri l'innocenza o la colpevolezza di un soggetto, ovvero che un diritto è attribuibile ad un determinato individuo, se poi, all'esito dello stesso, l'innocente o il colpevole non sono considerati tali dalla "società civile".

D'altra parte un fatto illecito, tale perché viola una legge ben precisa che lo prevede a priori, non può trasformarsi in un'etichetta ("ha rubato una volta, quindi lo rifarà, per cui è un ladro") né tantomeno in una facciata dietro la quale nascondersi e aggirare le responsabilità verso le quali si ha paura di guardare ("non so fare niente, ormai sono un ladro, meglio andare a rubare che lavorare").

Il presente lavoro si pone l'obiettivo, dopo aver analizzato a grandi linee le leggi ed i principi che regolano il processo penale minorile, di evidenziare la necessità e l'utilità di introdurre l'Istituto della Messa alla Prova anche nel processo penale a carico di adulti, quale strumento migliore per la salvaguardia del benessere psico-fisico individuale del reo e per la tutela della comunità in cui vive.

Nel primo capitolo sarà quindi focalizzata l'attenzione sul Processo penale minorile, dando spazio anche ad un'analisi tecnica del procedimento (analisi del DPR 448/1988) per poi passare, nel secondo capitolo, alla disamina degli aspetti peculiari dell'Istituto della Messa alla Prova nel processo penale minorile e quindi ad un commento sulla sua applicabilità ed utilità negli ultimi dieci anni. Infine, nel terzo capitolo, si analizzerà la possibilità di utilizzare il suddetto istituto, rivedendolo negli aspetti più salienti, anche nel processo penale a carico di adulti (analisi del DDL 584/2008).

CAP. 1 IL PROCESSO PENALE MINORILE

1.1 Cenni storico-giuridici

In conformità all'art. 31 della Costituzione, che impone alla Repubblica di proteggere "la gioventù, favorendo gli istituti necessari a tale scopo", l'ordinamento italiano disciplina l'esercizio della giurisdizione penale nei confronti dei minori autori di reato perseguendo non soltanto fini punitivi, ma anche e soprattutto finalità educative, anche in conformità alla stessa funzione rieducativa della pena sancita dall'art. 27, comma 3, Cost. Per conseguire tali finalità, l'ordinamento giuridico ha adottato delle norme processuali idonee a favorire un'indagine accurata sulla personalità del minore, per evitare gli effetti stigmatizzanti derivanti dal contatto del minore imputato con la giustizia penale, e trasformare il processo in un'occasione per mettere in atto delle misure educative nei suoi confronti.

In passato queste forme processuali erano previste dal r.d.l. 20 luglio 1934, n. 1404 ("Istituzione e funzionamento del tribunale per i minorenni"), il quale, oltre a contenere norme sostanziali, prevedeva delle norme processuali appositamente create per i minori imputati, ottenute anche apportando le necessarie modifiche al codice di procedura penale del 1930. La delega data al governo con la legge n.81 del 1987 per la riforma del codice di procedura penale fu anche l'occasione per riformare il processo penale minorile, che oltretutto andava adeguato alle disposizioni internazionali in materia, in particolare alle "Regole minime per l'amministrazione della giustizia minorile", le così dette Regole di Pechino, approvate dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite il 29 Novembre 1985.

La legge delega n. 81/1987, dopo aver enunciato nell'art. 2 i principi informatori del nuovo codice di procedura penale, all'art. 3 ha delegato il governo "a disciplinare il processo a carico di imputati minorenni al momento della commissione del reato secondo i principi generali del nuovo processo penale, con le modificazioni ed integrazioni imposte dalle particolari condizioni psicologiche del minore, dalla sua maturità e dalle esigenze della sua educazione".

Tale delega è stata attuata con i 41 articoli del D.p.r. 22 settembre 1988, n. 448 ("Disposizioni sul processo penale a carico di imputati minorenni"), integrato dal D.p.r. 22 settembre 1988, 449, recante le norme di adeguamento dell'ordinamento giudiziario al nuovo processo penale e a quello minorile, e dal d.lgs. 28 luglio 1989, n.272, recante le norme di attuazione, di coordinamento e transitorie allo stesso d.p.r. n.448/1988. Tutti questi provvedimenti sono entrati in vigore il 24 ottobre 1989 insieme al codice di procedura penale.

1.2 I principi del D.p.r. 1988, n. 448

I criteri indicati nell'art. 3 della legge delega costituiscono i tratti fisionomici del processo penale minorile, dai quali è possibile individuare i principi ispiratori del nuovo processo penale minorile, introdotti nel D.p.r. 22 settembre n. 448 del 1988.

1. Principio di adeguatezza

Esso si ricava dall'art.1, comma 1 del suddetto d.p.r. il quale dispone: “Nel procedimento a carico di imputati minorenni si osservano le disposizioni del presente decreto e, per quanto da esse non previsto, quelle del codice di procedura penale. Tali disposizioni sono applicate in modo adeguato alla personalità e alle esigenze educative del minorenne.

Infatti, mentre il processo penale ordinario si configura come attività processuale volta ad accertare la sussistenza del fatto e la sua attribuibilità all'imputato, il processo penale a carico di imputati minorenni si caratterizza per il fatto di avere una funzione ulteriore rispetto a quella dell'accertamento della verità, la funzione del “recupero del minore”, anche a scapito della pretesa punitiva, in quanto il minore è un soggetto protetto dalla Costituzione nel suo diritto allo sviluppo. Il processo penale minorile si caratterizza, dunque, come “processo penale della personalità”, oltre che del fatto. Fondamentale, in tale ottica, anche il disposto del secondo comma dello stesso articolo, che impone al giudice di illustrare al minorenne *“il significato delle attività processuali che si svolgono in sua presenza, nonché il contenuto e le ragioni etico-sociali delle decisioni”*, che si configura come un vero e proprio diritto soggettivo del minore ad essere informato per poter partecipare al processo consapevolmente, facendogli comprendere il significato della risposta della società al suo comportamento e responsabilizzandolo.

2. Principio di minima offensività del processo.

Questo principio si basa sulla constatazione che il processo in sé può causare all'imputato delle sofferenze e soprattutto per il minore imputato il processo, se non adattato alle esigenze della sua età, può essere causa di sofferenze indelebili. A tal fine il d.p.r. n. 448/1988 prevede degli istituti processuali che tendono a porre fuori dal circuito penale il minore in modo anticipato. E' il caso della sentenza di non luogo a procedere per irrilevanza del fatto, emessa quando l'ulteriore corso del processo può arrecare pregiudizio alle esigenze educative del minore (art. 27 c.p.p. min.). Anche l'estinzione del reato per esito positivo della prova, a seguito della sentenza di sospensione del processo per messa alla prova, evita al minore gli effetti stigmatizzanti di una condanna penale. Inoltre, anche le misure cautelari devono essere attuate in modo da evitare il più possibile al minore i disagi e le sofferenze, materiali e psicologiche, che possono derivare dalla loro applicazione.

3. Principio di de-stigmatizzazione.

Anche questo principio può essere inserito nella logica del principio di minima offensività, perché riguarda l'identità sociale del minore, che si vuole tutelare attraverso l'eliminazione di tutti quegli istituti che comportano appunto una stigmatizzazione. Per Di Nuovo e Grasso il processo penale minorile evidenzia “una speciale attenzione alla personalità dell'imputato, sia per le modalità processuali, che devono essere comunque tali da ridurre al minimo il danno che il processo penale ingenera per il fatto stesso d'essere impiantato, sia dal punto di vista esogeno della stigmatizzazione sociale, che da quello endogeno del trauma intrapsichico o del danno pedagogico che può causare”.

4. Principio di autoselettività.

Tale principio tende a garantire il primato delle esperienze educative del minore, attraverso forme di autolimitazione e perfino di chiusura che il processo impone a se stesso, attraverso i vari istituti precedentemente ricordati.

5. Principio dell'indisponibilità del rito e dell'esito del processo.

A differenza di quanto previsto per il processo penale ordinario, quello minorile è dominato dal principio di indisponibilità del rito, che evidenzia l'intenzionalità legislativa orientata affinché il rito minorile non venga interpretato dal minore come strumento che può essere “aggiustato” ai propri fini, poiché il giudice può disporre l'accompagnamento coattivo dell'imputato non comparso.

6. Principio di residualità della detenzione.

La pena detentiva deve essere considerata come *ultima ratio*, come rilevato anche dalla Corte Costituzionale, in particolare nelle sentenze n. 412 del 1990 e n. 450 del 1998, dove la Corte sollecita il legislatore a creare per i minori un regime differenziato di esecuzione delle pene e delle modalità di accesso alle misure alternative alla detenzione.

1.3 Le peculiarità del procedimento davanti al Tribunale per i minorenni e le parti in causa

Il fulcro del sistema della giustizia minorile è il Tribunale per i Minorenni, che si inquadra tra le sezioni specializzate previste dall'art. 102 Cost.. In base all'art. 50 ordinamento giudiziario, il Tribunale per i minorenni è composto da un magistrato della Corte d'Appello come Presidente, un giudice togato di Tribunale e due giudici laici (un uomo e una donna).

Il giudice per le indagini preliminari è un organo monocratico, mentre il giudice per l'udienza preliminare è un organo collegiale composto da un magistrato e due laici (art. 50 bis o.g.).

La Corte d'Appello ha un'apposita sezione per i minorenni, composta da tre magistrati togati e due esperti (un uomo e una donna) (art. 58 comma 2 o.g.).

La Corte d'Assise non è prevista nel sistema penale minorile.

Nel processo penale minorile il PM deve, in base a quanto stabilito dalla Corte Costituzionale (sentenza 49.1973), non soltanto realizzare la pretesa punitiva dello Stato, ma deve cooperare al conseguimento del recupero del minore.

L'art. 6 del d.p.r. prevede la presenza dei Servizi minorili e delle Comunità. Essi coadiuvano l'autorità giudiziaria in ogni stato e grado del procedimento, affiancando il minore nelle sue fasi più delicate. Hanno un duplice compito: assistono il minore, proteggendolo anche da possibili comportamenti poco garantistici da parte degli organi che agiscono nel processo e fanno da tramite tra l'autorità giudiziaria e il minore (di cui devono conoscere la personalità).

Il sistema processuale minorile si caratterizza, come già ampiamente detto, per il costante rimando alle esigenze educative del minorenne. Esigenze che, essendo ovviamente individuali, implicano un ampliamento della discrezionalità del giudice.

L'art. 9 dpr disciplina le modalità di accertamento sulla personalità del minorenne. Il pm e il giudice acquisiscono elementi circa le condizioni personali, familiari, sociali e ambientali dell'imputato, accertamenti che riguardano inoltre gli eventuali precedenti penali, lo stato attuale e le risorse future del minore. Al fine di acquisire detti elementi utili alla valutazione della personalità del minore, il giudice può utilizzare qualsiasi mezzo di prova, anche se il canale privilegiato rimangono sempre i servizi sociali (ma possono anche essere demandati tecnici oppure essere sentiti gli insegnanti). Ciò, va detto, anche senza formalità di procedura.

Normalmente vengono utilizzati i servizi minorili, sentita la persona offesa ed eventualmente gli esercenti la potestà genitoriale. Il fine di tali accertamenti è quello di appurare: l'imputabilità, il grado di responsabilità, la valutazione della rilevanza sociale del fatto, disporre le adeguate misure penali e adottare eventualmente provvedimenti di natura civile.

Sull'esame della personalità del minore si basa invece la sospensione del processo per Messa alla Prova: dall'analisi effettuata da un esperto (Perito) nominato dal Giudice, deve trasparire una condotta del reato occasionale e non un sistema di vita improntato al crimine. La sospensione è rimessa esclusivamente alla discrezionalità del giudice, che riceve le relazioni periodiche dei servizi sociali, che seguono il minore durante l'espletazione del progetto in cui è stato inserito.

Presupposti essenziali della sospensione sono il giudizio di responsabilità penale del soggetto e la sua imputabilità (essere capace di intendere e di volere). Il giudice deve valutare il tipo di reato, le modalità di attuazione della condotta, i motivi a delinquere, i precedenti penali, la personalità e il carattere del reo. Dato che la funzione della messa alla prova è il recupero sociale e la rieducazione

del minore, la concessione del beneficio della messa alla prova è consentita nei casi in cui sia formulabile un *giudizio prognostico positivo sulla rieducazione del minore*.

Il provvedimento di sospensione si adotta nel corso dell'udienza preliminare o nel dibattimento.

Il perdono giudiziale è previsto e disciplinato dall'art. 19 RDL 1934 e dall'art. 169 c.p..

Esso consiste nella rinuncia alla punizione e ha natura giuridica di causa estintiva del reato. Per l'applicazione del perdono giudiziale si richiede:

- il positivo accertamento della sussistenza del reato, della colpevolezza e della imputabilità;
- la possibile applicazione di una pena detentiva non superiore a 2 anni, ovvero una pena pecuniaria non superiore al massimo a 1.549,37 euro;
- assenza di precedenti condanne a pena detentiva per delitto e non è delinquente o contravventore abituale o professionale;
- possibile presunzione (motivata) che il colpevole si asterrà dal commettere ulteriori reati: a ciò il giudice perviene attraverso le circostanze ex 133 c.p. (gravità del reato e capacità a delinquere).

L'istituto dell'irrelevanza del fatto, infine, poggia le basi sulla scarsa rilevanza sociale del reato. Esso nasce nell'ambito del contesto culturale che accompagnò l'emanazione di documenti quali le Regole di Pechino (Assemblea delle Nazioni Unite, 1985) e la Raccomandazione del Consiglio d'Europa n. 20 del 1987 sulle "Reazioni penali alla delinquenza minorile". L'art. 27 della legge n. 123/1992 dispone che, sia in fase di indagini preliminari (su richiesta del pm), sia nell'udienza preliminare, sia nel giudizio direttissimo, sia nel giudizio immediato, se risulta la tenuità del fatto e l'occasionalità del comportamento, il giudice pronuncia sentenza di non luogo a procedere per irrilevanza del fatto, quando l'ulteriore corso del procedimento pregiudica le esigenze educative del minorenne. La sentenza di proscioglimento per irrilevanza del fatto presuppone un fatto penalmente rilevante, positivamente accertato.

L'udienza preliminare rappresenta un momento delicato all'approfondimento dello studio della personalità dell'imputato. Il giudice è collegiale e l'udienza si svolge in camera di consiglio con la partecipazione necessaria del pm e del difensore. Possono assistervi anche i genitori, gli operatori del servizio sociale e la PO, solo per la conciliazione, in quanto non è mai ammessa la costituzione di parte civile.

Quando il minore è presente è sempre sentito: tale "sentire" (e non "interrogare") è finalizzato ad esigenze educative (per instaurare un dialogo con il minore) e necessario ai fini degli accertamenti sulla personalità del minore.

Nell'udienza preliminare trova conclusione la maggior parte dei processi (l'art. 32 dpr disciplina i provvedimenti che il giudice può prendere in questa fase del processo: formule assolutorie, formule indulgenziali, condanne a pene alternative al carcere).

L'udienza dibattimentale davanti al tribunale per i minorenni presenta alcune peculiarità.

In primo luogo, si svolge a porte chiuse, a meno che l'imputato che abbia già compiuto sedici anni di età non chieda che si svolga in pubblica udienza.

In secondo luogo l'esame dell'imputato viene condotto dal presidente del collegio.

A parte tali peculiarità, il dibattimento si svolge poi con le stesse regole del processo comune e può concludersi con i seguenti provvedimenti:

- sentenza di assoluzione ex art. 530 cpp;
- sentenza di condanna ex art. 533 cpp;
- sentenza di non luogo a procedere per irrilevanza del fatto;
- ordinanza di sospensione con la messa alla prova;
- sentenza di condanna con la sostituzione della pena (art. 30 dpr).

1.4 Il ruolo del perito nel processo penale

Nella fase delle indagini preliminari il P.M. può nominare il suo consulente tecnico, quindi il C.T. è la figura che afferisce alle parti del processo. L'esperto nominato dal giudice è il Perito.

Nella fase precedente al giudizio l'esperto effettua una prima valutazione delle condizioni e delle risorse al fine di individuare la misura cautelare più idonea e accerta la capacità di intendere e di volere del minore, della sua responsabilità, della pericolosità sociale. Compie dunque accertamenti sul funzionamento socio-psichico del minore, per individuare le misure più adeguate, compresa l'eventuale sospensione del processo e messa alla prova, al fine di valutare la personalità all'esito della prova.

Partecipa al collegio dell'udienza preliminare (nel corso dell'udienza si decide sulla sentenza di non luogo a procedere, sospensione del processo o rinvio a giudizio) e al collegio del dibattimento (eventuale sospensione del processo, decisione sulla colpevolezza o innocenza, definizione dell'eventuale condanna) in qualità di giudice esperto.

Relativamente all'area di intervento, il professionista sostiene l'imputato nelle diverse misure cautelari (detentive o non detentive) mentre effettua l'osservazione e predispone il trattamento quando è stata disposta la sospensione del processo e messa alla prova.

Nella fase esecutiva della pena osserva, quale attività di raccolta e valutazione degli elementi conoscitivi atti a impostare il trattamento, e partecipa al collegio del tribunale di sorveglianza in

qualità di giudice esperto, per la concessione di misure alternative alla detenzione e predisporre il trattamento dell'eventuale condannato.

Nello stilare una perizia quindi l'esperto deve innanzitutto chiedersi quali risultati vuole ottenere con la sua analisi.

Riportando le parole di Bertrand Russel (1926) *“prima di pensare a come istruire, vale la pena di fare chiarezza sul tipo di risultati che vogliamo raggiungere (...) dobbiamo avere qualche concezione del genere di persona che vogliamo produrre, prima di poterci formare una opinione definitiva su quale sia la migliore istruzione”*.

I risultati utili al giudice sono senz'altro la valutazione della presenza o meno di tratti psicopatologici e/o di deficit; la contestualizzazione e l'interpretazione dell'atto criminoso; indicazioni per il giudizio e per i provvedimenti possibili e necessari.¹

Anche il ragazzo può trarre beneficio dalla valutazione effettuata dall'esperto in termini di rilettura degli eventi e loro contestualizzazione; accoglimento emotivo; ricostruzione di una propria storia come momento fondante della sua individualità; esperienza di un contesto giudicante di tipo non necessariamente persecutorio o ritorsivo.

E' importante ricordare che la perizia non è una prova ed il giudice, peritus peritorum, può anche decidere di non prenderla in considerazione nell'emissione del suo giudizio.²

¹ Sabatello, *Stesura ed elaborazione di un caso peritale*, lezione AIPG, 16 Maggio 2010

² Maiorano, *Dalla notizia criminis al dibattimento. I ruoli dell'esperto. L'obbligo di referto*, lezione AIPG, 13 Marzo 2010

D. P.R. 448/88

Art. 28

(Sospensione del processo e messa alla prova)

- 1- *Il giudice, sentite le parti, può disporre con ordinanza la sospensione del processo quando ritiene di dover valutare la personalità del minorenni all'esito della prova disposta a norma del comma 2. Il processo è sospeso per un periodo non superiore a tre anni quando si procede per reati per i quali è prevista la pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel massimo a dodici anni; negli altri casi, per un periodo non superiore a un anno. Durante tale periodo è sospeso il corso della prescrizione.*
- 2- *Con l'ordinanza di sospensione il giudice affida il minorenni ai servizi minorili dell'amministrazione della giustizia per lo svolgimento, anche in collaborazione con i servizi locali, delle opportune attività di osservazione, trattamento e sostegno. Con il medesimo provvedimento il giudice può impartire prescrizioni dirette a riparare le conseguenze del reato e a promuovere la conciliazione del minorenni con la persona offesa dal reato.*
- 3- *Contro l'ordinanza possono ricorrere per cassazione il pubblico ministero, l'imputato e il suo difensore.*
- 4- *La sospensione non può essere disposta se l'imputato chiede il giudizio abbreviato o il giudizio immediato.*
- 5- *La sospensione è revocata in caso di ripetute e gravi trasgressioni alle prescrizioni imposte.*

Art. 29

(Dichiarazione di estinzione del reato per esito positivo della prova)

1. *Decorso il periodo di sospensione, il giudice fissa una nuova udienza nella quale dichiara con sentenza estinto il reato se, tenuto conto del comportamento del minorenni e della evoluzione della sua personalità, ritiene che la prova abbia dato esito positivo. Altrimenti provvede a norma degli articoli 32 e 33.(metti in nota)*

CAP. 2 LA SOSPENSIONE DEL PROCESSO E LA MESSA ALLA PROVA

L'istituto della sospensione del processo con messa alla prova rappresenta un'importante innovazione nella politica criminale minorile e, contrariamente alle ipotesi di probation³ applicate in altri Paesi, non presuppone la pronuncia di una sentenza di condanna.

Con tale provvedimento il processo viene sospeso e il minore viene affidato ai Servizi minorili dell'amministrazione della giustizia che, anche in collaborazione con i Servizi socio-assistenziali degli enti locali, svolgono nei suoi confronti attività di osservazione, sostegno e controllo.

L'applicabilità della misura non è compromessa né dall'eventuale esistenza di precedenti giudiziari e penali né da precedenti applicazioni né dalla tipologia di reato. Molto importanti sono le caratteristiche di personalità del ragazzo che inducono a ritenere possibile il suo recupero, attraverso l'attivazione delle sue risorse personali e di idonee risorse ambientali; è proprio sulla base di queste risorse che i Servizi sociali elaborano il progetto di messa alla prova, che deve necessariamente essere accettato e condiviso dal ragazzo.

In una personalità in crescita, quale è quella del minorenne, il singolo atto trasgressivo non può essere considerato indicativo di una scelta di vita deviante. L'istituto della messa alla prova tende, pertanto, a non interrompere i processi di crescita del ragazzo, puntando sul recupero psico-sociale.

2.1 Origini e peculiarità dell'Istituto della messa alla prova

Le origini di tale istituto sono rintracciabili all'interno del diritto penale angloamericano. Si tratta di una vera e propria forma di probation processuale che, mirando alla salvaguardia della personalità del minore, gli offre la possibilità di uscire rapidamente dal circuito penale, sottoponendolo ad una serie di prescrizioni il cui adempimento comporta l'estinzione del reato.

Attraverso tale istituto lo Stato rinuncia alla pretesa punitiva dando rilevanza alla possibilità di riscatto del ragazzo che può, e deve, avvenire su due piani temporali: il minore è tenuto non solo ad aderire, oggi, ad un programma di crescita, cambiamento e reinserimento sociale, che lo costringe ad un esame di realtà e ad una presa di coscienza, ma anche ad astenersi dal compimento, in futuro, di altri reati.

³ Ricciotti R. , *La giustizia penale minorile*, p.48, definisce così la probation : " rilascio a certe condizioni di un soggetto condannato che viene tenuto sotto la supervisione del personale del servizio carcerario per tutta la durata del periodo stabilito. Alla fine di questo periodo il soggetto è libero e la condanna si considera espiata".

La peculiarità di tale istituto è rappresentata infatti dall'attenzione che il legislatore ha preferito dedicare non al fatto o all'evento criminoso in sé, ma all'esame della personalità del minore imputato come mezzo diretto a fargli comprendere il reale significato dell'atto di devianza compiuto (cosa ho fatto); a far percepire se l'atto rientra in un modo costante di essere e rapportarsi alla realtà oppure è inquadrabile come comportamento occasionale (perché l'ho fatto); a far cogliere se, e quanto, l'atto è stato influenzato dal circuito socio-ambientale in cui il ragazzo è inserito.

Il minore e la sua personalità vengono dunque valutati sia in riferimento al momento del fatto e per come si manifestano attualmente, al momento del processo, ma anche per come potranno evolvere, in riferimento ad uno specifico progetto.

Tutto ciò conseguentemente alla presa di coscienza, da parte di chi opera nel settore, che inserire il minore, autore di un comportamento illecito, nel macchinoso e dannoso sistema penale, potrebbe condizionare e far precipitare il soggetto verso una modalità errata di funzionamento e acclarare la sua idea, evidentemente già distorta se è arrivato a compiere un illecito, di atteggiamento oppositivo delle istituzioni nei suoi confronti e di incomprendimento dal mondo degli adulti.

L'origine storico-giuridica della messa alla prova, disciplinata dagli art. 28 e 29 del DPR 448/1988, è da far risalire, come precedentemente ricordato, all'istituto del probation del diritto penale angloamericano, consistente in una condanna che, in luogo della pena detentiva, impone al condannato di osservare determinate condizioni idonee a facilitare il suo reinserimento sociale, sotto la supervisione dei servizi (i nostri equivalenti Servizi Sociali) addetti al controllo dei condannati ammessi alla probation. Mediante tale strumento si allontana il giovane delinquente dal sistema formale, mettendolo alla prova per un periodo in cui deve comportarsi in modo socialmente accettabile ed utile e, in particolare, seguire le prescrizioni dettate dal giudice in ordine alle sue frequentazioni al corso di studi, al lavoro e così via. In tale periodo viene affiancato dalla figura del *probation officer*, cioè da un soggetto con funzioni di sostegno, aiuto ma anche di controllo e verifica degli obiettivi imposti.

Si dice che storicamente tale istituto risale all'iniziativa di un calzolaio, un certo John Augustus, il quale, nel 1841 a Boston, vedendo un ubriaccone attendere il processo in un' aula di giustizia, lo sentì affermare che, se avesse trovato una persona amica, avrebbe avuto la forza di comportarsi correttamente e con dignità. Credendo nella sua sincerità, Augustus si offrì di occuparsi di lui ed ottenne dal giudice che l'uomo non fosse condannato alla prigione. L'esperimento andò bene e da allora il calzolaio seguì circa duemila persone. L'esperienza fu consacrata in legge, dapprima nel Massachusetts nel 1876, e poi negli altri States, fino ad essere estesa nell'ultimo degli stati del territorio americano nel 1965.

In Italia tale istituto venne introdotto intorno agli anni '70 ma è soltanto nel 1987 che raggiunse la piena legittimizzazione con la sua introduzione nel sistema penale. La direttiva e) dell'art. 3 della legge delega n. 81 del 16.02.1987 riguardante il nuovo rito penale, ricollega al “dovere del giudice di valutare compiutamente la personalità del minorenne sotto l'aspetto psichico, sociale e ambientale, anche ai fini dell'apprezzamento dei risultati degli interventi di sostegno disposti” la “facoltà di sospendere il processo per un tempo determinato, nei casi suddetti”. Tale direttiva è stata, infine, recepita nell'art. 28 c.p.p.m. che delinea, in tutti i suoi aspetti, la sospensione del processo con messa alla prova.

In realtà esistono nel nostro ordinamento anche altre forme di probation. Sono l'istituto “dell'affidamento in prova al servizio sociale” e l'istituto che consente di applicare sanzioni sostitutive alla pena detentiva, come la “semidetenzione” o la “libertà controllata” (art. 53 “Sostituzione di pene detentive brevi” legge 689/1981). Novità della messa alla prova è di riferirsi alla fase antecedente la sentenza; trattasi perciò di un istituto dai tratti anomali, in quanto anticipa il trattamento rispetto alla condanna.

La messa alla prova, come detto, si colloca nel solco del probation ma da essa si discosta per alcune peculiarità originali: la collocazione della prova all'interno del processo e l'ampiezza della sua sfera di applicazione.

La messa alla prova è collocata non solo in una fase antecedente alla determinazione e/o esecuzione della pena – la decisione può essere assunta sia in sede di udienza preliminare da parte del GUP (per soggetti nei cui confronti sono state svolte indagini preliminari) sia in sede di dibattimento (per soggetti imputati, già rinviati a giudizio) – ma anche all'accertamento formale della responsabilità.

I dati rilevati, dal 1991 al 2008, dal Dipartimento per la Giustizia Minorile del Ministero della Giustizia, che commenteremo nel prossimo paragrafo, confermano la tendenza ad utilizzare l'istituto della messa alla prova nella fase antecedente la condanna.

Seconda particolarità sta nell'ampiezza del suo ambito di applicazione. Il legislatore, nella sua indeterminatezza voluta non ha previsto particolari limiti né per quanto riguarda il *tipo* di reato contestato, né per l'*entità* della pena prevista (quindi può essere disposta sia per delitti efferati che per contravvenzioni insignificanti). Resta però il fatto che la probation non può prescindere dalla *gravità* del reato, né dall'eventuale reiterazione; mal si concilia con reati di scarsissimo rilievo che, solitamente, non sono sentori di una personalità deviante o comunque fortemente lacerante, o viceversa reati della massima gravità che sono, all'opposto il sintomo di una grande lacerazione rispetto alle vittime e alle conseguenze del reato, oppure rispetto all'autostima del ragazzo, così profonda da non poter essere colmata e superata con uno strumento di questo genere.

Applicare la messa alla prova per reati gravissimi come, per esempio, l'omicidio è una scelta che, da un punto di vista psicologico, comporta per il minore rischi di deresponsabilizzazione, di mancata elaborazione del senso di colpa ed anche della perdita di valore della vita umana nel vissuto del ragazzo, mentre nell'ambiente socio-familiare legato alla vittima può dar luogo ad effetti negativi in termini di iniquità e ingiustizia.

Questa tesi è stata fatta propria anche dal progetto di riforma della giustizia minorile presentato alla Camera, dal Ministro Castelli, nel 2002. In tale progetto infatti, venne proposto di rendere inapplicabile la messa alla prova nei confronti dei reati più gravi come per esempio l'omicidio, l'associazione mafiosa o camorristica, o la violenza sessuale. La Commissione Giustizia della Camera però, nell'analizzare il progetto, ha espresso notevoli perplessità riguardo a questa impostazione ed ha ritenuto più opportuno collegare la messa alla prova ad una prognosi di recupero, piuttosto che alla gravità del reato addebitato al minore. Il progetto dunque, è stato bocciato dalla Camera dei Deputati.

La messa alla prova, infine, non trova neppure limiti sul piano soggettivo; si applica ai soggetti che sono minorenni al momento del fatto, indipendentemente dall'avvenuto raggiungimento della maggiore età prima o nel corso del processo. Inoltre è reiterabile illimitatamente e suscettibile d'estensione in corso di esecuzione, può esser concessa in caso di nuovi processi per fatti sia precedenti che successivi ed applicabile anche a chi sia stato in precedenza condannato. Certamente è da escludere l'applicabilità di tale istituto nelle ipotesi di evidente immaturità del minore.

L'esito a buon fine della messa alla prova porta all'emissione da parte del giudice della sentenza che dichiara l'estinzione del reato con la relativa estinzione dei reati ascrittigli, mentre l'esito negativo fa riattivare il procedimento interrotto, così come previsto dall' art. 9 del DPR 448/1988.

2.2 Il progetto

Concessa quindi al minore imputato la possibilità di redimersi tramite la messa alla prova entra in gioco l'art. 27 d.lgs 272/1989 dove il giudice dispone tale istituto "sulla base di un progetto di intervento elaborato dai servizi minorili dell'amministrazione della giustizia, in collaborazione con i servizi socio-assistenziali degli enti locali".

Una volta formata dunque una prima opinione favorevole in merito alla concedibilità del beneficio, il collegio, che ha all'interno, lo ricordiamo, anche gli esperti in grado di valutare se e quanto il processo può incidere sulla personalità del minore, richiederà ai servizi sociali la predisposizione di

un progetto e rinverrà l'udienza per un tempo breve, ma sufficiente per il lavoro degli assistenti sociali. Redatto il progetto starà al giudice valutarlo.

Tralasciando le finalità, di cui già è stato detto, consideriamo ora il contenuto che deve avere il progetto, in relazione al quale l'art. 27 d.lgs 272/1989, ci dà delle indicazioni in via generale che consentono di dare concretezza alle previsioni a seconda delle esigenze del caso (personalizzazione del programma).

Secondo l'art. 27 comma 2 lett. a) bisogna partire dalle "modalità di coinvolgimento del minorenne, del suo nucleo familiare" e, più in generale, "del suo ambiente di vita", dato che il sistema socio-familiare del minore rientra nei fattori di rischio del comportamento antisociale; mentre in passato si parlava di fattori di rischio soggettivi, adesso il discorso è stato allargato alla possibilità di influenze esterne, quasi a voler contraddire il determinismo di Freud quando affermava che "La biologia è un destino" per cui è l'ambiente che può influenzare alcune caratteristiche genetiche (epigenetica: genoma \leftrightarrow ambiente)⁴.

Si tratta quindi di misure volte a garantire al minore la scoperta di se stesso, la costruzione di un corretto rapporto critico con gli altri, la responsabilizzazione nei rapporti con i coetanei, la costruzione di un percorso di autonomia e indipendenza.

All'art. 27 comma 2 lett. b) vengono sanciti gli "impegni specifici che il minore si assume", relativi a studio e lavoro, ma anche "ogni altro comportamento riguardante la collocazione del soggetto nella società".

Alla lettera c) si enunciano poi "le modalità di partecipazione al progetto degli operatori della giustizia e dell'ente locale" che devono instaurare un rapporto di fiducia con il minore.

Infine la lettera d) dell'art. 27 afferma la necessità che il progetto preveda "le modalità di attuazione eventualmente dirette a riparare le conseguenze del reato ed a promuovere la conciliazione del minore con la persona offesa". La riconciliazione con la persona offesa, con tutte le problematiche sia di natura oggettiva che motivazionale che comporta, consente la presa di coscienza da parte del minore delle conseguenze del suo comportamento e può rappresentare un passo importante verso la responsabilizzazione e contribuire ad evitare la tendenza a minimizzare e giustificare il proprio operato.

⁴ Sabatello, *Stesura ed elaborazione di un caso peritale*, lezione AIPG 16 Maggio 2010

2.3 Analisi e riflessioni sull'utilità della messa alla prova oggi

Dopo una breve disamina degli aspetti giuridici e psicologici implicati nell'istituto giuridico della sospensione del processo e messa alla prova, sembra tanto opportuno quanto utile, al fine di una comprensione olistica del fenomeno, richiamare l'attenzione su quanto effettivamente sia stato utilizzato nell'ultimo decennio tale strumento e, soprattutto se, relativamente ai suoi obiettivi principali che, come ampiamente ricordato, riguardano la tutela della personalità del minore e quindi l'opportunità di non precipitarlo nel circuito del sistema penale, si sia rivelato utile nella pratica.

I dati statistici cui farò riferimento sono estrapolati da un lavoro svolto dal Dipartimento di Giustizia minorile del Ministero della Giustizia del 2009, che prende in esame l'applicazione dell'istituto della messa alla prova dal 1992 al 2008.

In riferimento alla prima peculiarità della messa alla prova rispetto alla probation, cioè la sua collocazione all'interno del processo in una fase antecedente l'emissione della condanna, i dati a nostra disposizione ci confermano la tendenza, in linea con gli obiettivi primari dell'istituto in oggetto, a sospendere il processo per messa alla prova soprattutto nella fase del G.U.P..

Il Giudice ha emesso l'84,3% dei provvedimenti art. 28 448/88 in udienza preliminare, il 15,1% in sede dibattimentale e soltanto lo 0,6% in sede di appello.

Si nota quindi che, tendenzialmente, l'applicazione della messa alla prova avviene vicino al fatto-reato e si sta superando il problema iniziale riguardo a chi, ormai maggiorenne al momento del processo, veniva messo alla prova. Come afferma Piercarlo Pazè, direttore della rivista *Minorigiustizia* (intervista di Elisabetta Fraccarollo) “ [...] Ritengo che la ragionevole durata del processo sia necessaria per i minorenni ancor più che per i maggiorenni, per garantire loro una fuoriuscita anticipata dal processo. [...] L'efficacia educativa non è esclusa nella durata del tempo, tuttavia vi sono dei rischi: potrebbero consolidarsi certi percorsi devianti, risultando quindi più difficile intervenire; oppure, in alternativa, potrebbe risultare non più necessaria la messa alla prova nei casi in cui il ragazzo è cresciuto, è maturato, è cambiato, con le proprie forze; in questi casi la messa alla prova avrebbe solo scopi indulgenziali”.

E' inoltre interessante notare, come dati Istat ci dimostrano, che il numero dei provvedimenti di messa alla prova, confrontato con il numero di minorenni denunciati per i quali l'Autorità

giudiziaria ha iniziato l'azione penale, (indice del tasso di applicazione dell'istituto) è in crescita del 12,4% rispetto agli anni precedenti.

Tale dato può essere interpretato in diversi modi: negli anni ci sono stati più minori che, secondo i giudici, potevano portare a buon fine il programma d'intervento educativo; sono state superate le difficoltà riscontrate inizialmente dal sistema giuridico riguardo i criteri di applicabilità dell'art. 28 e una sua interpretazione in termini restrittivi; la messa alla prova con gli anni ha dimostrato la sua efficacia e quindi ha acquistato maggior consenso nell'opinione giuridica; gli agenti responsabili si sono specializzati nell'offrire percorsi educativi più rispondenti ai bisogni dei minori e quindi più fruibili.

Relativamente alla seconda peculiarità, che differenzia la messa alla prova dall'istituto anglo-americano, la vasta applicazione dell'istituto giuridico a qualsiasi tipo di reato, i dati ci dicono che prevalgono i reati contro il patrimonio, soprattutto furto e rapina, trattandosi il più delle volte di giovani con situazioni familiari difficili e bisognosi di interventi esterni di sostegno e assistenza.

Paradossalmente però, analizzando ulteriori dati, ci si è resi conto che le messe alla prova più riuscite sono, quasi sempre, quelle concesse in riferimento a reati più gravi, in cui c'è evidentemente nel minore una maggiore consapevolezza del disvalore del fatto compiuto e minor rifiuto del progetto.

A questo punto bisognerebbe aprire una lunga parentesi, che ci catapulterebbe in un circolo vizioso di ragionamenti etico – giuridici da cui sarebbe difficile uscire. Accennando soltanto per un attimo quindi alla questione, non bisogna sottovalutare il messaggio che arriva all'opinione pubblica quando il giudice è chiamato a sentenziare su reati la cui storia appare, per settimane, sulla prima pagina dei quotidiani. Si pensi per un attimo alla recente vicenda di Erika e Omar e al clamore dei media: si minacciava il rischio che, con una messa alla prova, i due venissero subito liberati. E' vero che i giudici devono prescindere dal sentire dell'opinione pubblica, ma è anche vero che certi fatti possono suonare così gravi da spingere perfino il legislatore a cambiare le cose.

L'imputabilità a partire dai quattordici anni, e la diversa applicazione delle sanzioni per i minori, sono conquiste del Novecento che nascono dallo sviluppo del sapere minorile. Un sapere colto, delle scienze, che non coinvolge direttamente l'opinione pubblica. Ecco perché la gente e la stampa partono dallo stereotipo del bambino buono ed innocente, che quando sbaglia dà maggiore scandalo. Negli ultimi anni quello di Novi Ligure è stato l'unico matricidio-fratricidio commesso da un minore; nello stesso periodo, ogni due mesi, un adulto uccideva il figlio o il coniuge: notizie passate in quarta pagina e subito sepolte.

Trascorso il periodo di prova, se la valutazione sul comportamento del ragazzo e sull'evoluzione della sua personalità è positiva, il giudice emette la sentenza di estinzione del reato. Dunque è evidente l'importanza dell'analisi dell'esito sia per verificare l'andamento della prova sia per il riscontro delle attese di chi ha lavorato al progetto. Mediamente, ogni anno, l'80,1% delle prove ha esito positivo, mentre un provvedimento di condanna viene pronunciato nell'8,9% di casi.

Dato questo che conferma la positività di tale strumento nell'ambito dell'azione di recupero e di reinserimento del minore e testimonia l'aiuto concreto da parte degli organi della giustizia in tal senso.

Alla luce dei dati nazionali disponibili e delle considerazioni relative, la messa alla prova risulta essere uno strumento legislativo straordinario, che si promette di creare condizioni tali da agire sul comportamento del ragazzo deviante, cercando di riportarlo all'interno delle regole sociali da cui si è distaccato, permettendogli di costruirsi una "nuova vita".

“ Nel reato c'è sempre un prima e un dopo: il processo che si instaura è un'occasione per portare dei cambiamenti a livello di percorsi di vita, là dove siano necessari. Normalmente i ragazzi che entrano nel tribunale per i minori hanno alle spalle famiglie troppo tolleranti, sono ragazzi che “confondono il giorno con la notte”, che non hanno nessun impegno, non studiano, non lavorano. Per la prima volta bisogna dare loro degli impegni, [...] è essenziale cambiare il contesto di riferimento con il supporto di figure educanti forti, [...] inculcare abitudini che rimangano e possano portare dei cambiamenti di vita in positivo. Anche il carcere, con le sue regole, astrattamente, e sottolineo astrattamente, potrebbe portare a questi effetti, ma, oltre ad essere in senso negativo, sarebbero per tutta la vita stigmatizzanti”. (intervista di Elisabetta Fraccarollo)

La realtà vera e sconvolgente, ripercorrendo il pensiero dei molti che si trovano oggi ad operare nel campo della giustizia e che si sono opposti fermamente alla già citata riforma Castelli del 2002, è che a volte i ragazzi finiscono in carcere invece che in comunità solo perché al Ministero mancano i soldi e perché non si è riusciti ancora ad inquadrare giuridicamente, la categoria dei “giovani adulti”.

A diciotto anni non si diventa grandi di colpo e, in molti casi, nemmeno a ventuno eppure la rigidità del sistema giuridico separa nettamente adolescenza e piena maturità: istituti penali minorili da un lato, carceri per adulti dall'altro. Ci si chiede quindi perché, non costruire un terzo genere di strutture che accolgano quella fascia di età tra diciotto e venticinque anni che dovrebbe ricevere un trattamento autonomo. Non si possono ignorare anni di studi e ricerche, nel campo delle scienze umane (la psicologia dell'età evolutiva, la neuropsichiatria infantile) che hanno portato alla formulazione di teorie, per anni al centro dei dibattiti e degli studi universitari.

Anche la proposta di abolire i giudici onorari, gli esperti presenti nei collegi giudicanti per i minori, rispecchia questa sorta di ignoranza: ogni materia attinente al vissuto personale e familiare, dove non si cercano colpe ma si tentano nuovi assetti per il futuro, deve essere nelle mani di professionalità interdisciplinari. Il giudice interpreta ed applica le norme; l'integrazione di saperi psicologici, sociologici e pedagogici permette di approdare ad una decisione matura.

CAP. 3 LA MESSA ALLA PROVA ANCHE PER GLI IMPUTATI ADULTI?

L'applicazione anche al processo ordinario della sospensione con messa alla prova risponde ad un'esigenza largamente condivisa, derivante dall'adozione di una moderna concezione di sanzione penale (che considera il carcere l' *extrema ratio*) come dimostra il fatto che essa, oltre ad essere stata inserita in importanti iniziative legislative, è prevista nel progetto di riforma della Parte Generale del codice penale elaborato dalla Commissione Pisapia (Giugno 2007).

Sino al 1990, ogni tre o quattro anni veniva concessa un'amnistia generale, grazie alla quale la maggior parte dei reati puniti con pena detentiva non superiore a tre o quattro anni era dichiarata estinta.

L'amnistia comportava un'evidente violazione del principio di uguaglianza di fronte alla legge penale, ma aveva svolto, grazie alla sua ricorrente periodicità, un'essenziale funzione di valvola di sfogo del sovraccarico del lavoro giudiziario e del sovraffollamento delle carceri.

Nell'ultimo quindicennio si sono progressivamente intensificati gli sforzi e la fantasia del legislatore per inventare nuovi strumenti e nuovi meccanismi di fuga dal processo e dalla pena detentiva.

Nel quadro di questi provvedimenti si inserisce la proposta dell'attuale Ministro della Giustizia Angelino Alfano di estendere agli imputati maggiorenni la "messa alla prova".

Tale proposta nasce, aldilà delle possibili interpretazioni di carattere politico che ha suscitato, con la volontà di deflazionare il processo penale da una parte e condizionare la concessione dei benefici più diffusi, come la sospensione condizionale a un'attività riparatoria nei confronti dello Stato.

Prima di addentrarci nel commento dei pro e dei contro che questa riforma si porta dietro, sembra opportuno analizzare la norma che, se applicata, produrrebbe notevoli cambiamenti nel sistema giudiziario italiano, analizzando le modifiche e le integrazioni che il ddl 584 apporterebbe al codice penale e al codice di procedura penale.

Cap. 3.1 Analisi del DDL 584/2008

Il capo XI del DDL 584 è dedicato all'introduzione nel codice penale dell'istituto che, come abbiamo visto, ha un esito estremamente positivo nel processo minorile: la sospensione del processo con messa alla prova.

Le statistiche a disposizione del Ministero della giustizia ci hanno mostrato come, dal 1999 al 2004, l'istituto abbia conosciuto un aumento applicativo considerevole e un incremento di esiti positivi della prova.

L'istituto, come già ampiamente ricordato, rientra nella fase istruttoria, la probation giudiziale anglosassone, in cui la messa alla prova non presuppone la pronuncia di una sentenza di condanna (art. 28 DPR 448/1988 e art. 27 d.lgs 272/1989).

La probation giudiziale, in fase di giudizio, è presente nel nostro ordinamento con la sospensione dell'esecuzione della condanna, disciplinata dall'art. 656 cpp, per le pene detentive contenute nel limite di tre anni nei soggetti liberi, mentre la probation penitenziaria è una soluzione adottata nel 1975 e regolata dagli art. 47 e seguenti della legge 26 Luglio 1975, n. 354 e articolo 94 del T.U. del DPR 309/1990.

In attesa quindi di riformare i rapporti tra la disciplina della messa alla prova con l'istituto della sospensione condizionale della pena, si è ritenuto di ridare un ruolo importante alla probation giudiziale con sospensione del procedimento su richiesta dell'imputato, con funzione quindi deflattiva del numero dei procedimenti, inserendo con l'art. 29 del ddl l'articolo 168-bis nel codice penale (fra le cause estintive del reato):

*“Art. 168-bis. – (Sospensione del processo con messa alla prova) –
Nei procedimenti relativi a reati puniti con la sola pena pecuniaria o con pena detentiva non superiore nel massimo a tre anni, sola o congiunta con la pena pecuniaria, l'imputato può chiedere la sospensione del processo con messa alla prova.
La sospensione del processo con messa alla prova non può essere concessa più di due volte.
L'esito positivo della prova estingue il reato per cui si procede”.*

Al fine di confinare l'istituto entro un range di reati di non grave allarme sociale, nell'articolo si legge che ne è stata prevista l'applicazione per i reati per i quali è disposta la sola pena pecuniaria (multa o ammenda) ovvero una pena detentiva non superiore ai tre anni, sola o congiunta con pena pecuniaria.

L'articolo 30 del ddl prevede poi la disciplina processuale dell'istituto, con l'introduzione nel codice di procedura penale degli art. 420-sexies, 420-septies e 420-octies.

La concessione del beneficio è subordinata a specifica richiesta da parte dell'imputato, che deve formularla prima dell'inizio del dibattimento e alla presentazione di un programma di reinserimento sociale concordato con il servizio sociale per adulti, che deve contenere e prevedere precise indicazioni :

Art. 420-sexies. – (Sospensione del procedimento con messa alla prova) –

- 1. Nei casi previsti dall'articolo 168-bis del codice penale l'imputato, prima dell'inizio della discussione, può formulare, personalmente o a mezzo di procuratore speciale, istanza di sospensione del processo con messa alla prova. All'istanza è allegato un programma di trattamento, elaborato d'intesa con i servizi sociali, il quale in ogni caso prevede:
 - a. le modalità di coinvolgimento dell'imputato, del suo nucleo familiare e del suo ambiente di vita nel processo di reinserimento sociale, ove ciò risulti necessario;*
 - b. le prescrizioni comportamentali e gli impegni specifici che l'imputato assume al fine di elidere o di attenuare le conseguenze del reato. A tal fine sono considerati il risarcimento del danno, le condotte riparatorie e le restituzioni. [...];*
 - c. le condotte volte a promuovere, ove possibile, la conciliazione con la persona offesa.**

Inoltre il giudice, per concedere la messa alla prova, deve ritenere che l'imputato sia in grado di astenersi dal commettere altri reati (art. 420-sexies, comma 2) e può acquisire, tramite organi competenti, tutte le informazioni sullo stile di vita dell'imputato.

Art. 420-septies. – (Obblighi e prescrizioni a carico dell'imputato durante la sospensione del procedimento) –

- 1. Quando viene presentata istanza di sospensione [...] il giudice, al fine di decidere sulla concessione, nonché ai fini della determinazione degli obblighi e delle prescrizioni cui eventualmente subordinarla, può acquisire tramite alla polizia giudiziaria, i servizi sociali o altri enti pubblici tutte le informazioni ritenute necessarie in relazione alle condizioni di vita personale, familiare, sociale ed economica dell'imputato.*

Tale norma appare di fondamentale importanza nell'ottica di un'individualizzazione della pena e degli istituti di reinserimento sociale. E' anche sulla base delle informazioni acquisite che il giudice può disporre l'integrazione del programma di trattamento con “ *la previsione di ulteriori obblighi e prescrizioni volti ad elidere o attenuare le conseguenze dannose o pericolose del reato, nonché, ove lo ritenga necessario, obblighi o prescrizioni di sostegno volti a favorire il reinserimento sociale dell'imputato*” (art. 420-septies, comma 2).

Il periodo di sospensione è fissato a due anni per le pene detentive e un anno per quelle pecuniarie (art. 420-sexies, comma 3, lettere a,b).

L'esito positivo della prova estingue il reato:

Art. 420-octies. – (Esito della prova. Revoca) –

- 1. Decorso il periodo di sospensione del procedimento con messa alla prova, il giudice dichiara con sentenza estinto il reato se, tenuto conto del comportamento dell'imputato, ritiene che la prova abbia avuto esito positivo. A tal fine acquisisce la relazione conclusiva dai servizi sociali che hanno preso in carico l'imputato.*
- 2. In caso di esito negativo della prova, il giudice dispone con ordinanza che il processo riprenda il suo corso.*
- 3. La sospensione del processo con messa alla prova è revocata:*

- a. *in caso di grave o reiterata trasgressione al programma di trattamento o alle prescrizioni imposte;*
- b. *in caso di commissione, durante il periodo di prova, di un nuovo delitto non colposo ovvero di un reato della stessa indole rispetto a quello per cui si procede.*

4. *In caso di revoca ovvero di esito negativo della prova, l'istanza di sospensione del processo con messa alla prova non può essere riproposta."*

In caso di esito negativo della prova, di grave violazione delle prescrizioni e degli obblighi imposti, nonché in caso di commissione di reati durante il periodo di prova, il nuovo articolo 420-octies, al comma 3 prevede che l'ordinanza di sospensione venga revocata e il processo riprenda il suo corso, con il computo del periodo di messa alla prova in caso di revoca: l'art. 30, comma 1 lettera c) del disegno di legge prevede una modifica in tal senso del codice di procedura penale con l'introduzione dell'art. 657-bis.

E' stata poi inserita dall'art. 31 del ddl una norma all'interno delle "*Disposizioni di attuazione del codice di procedura penale*" (art. 191-bis) che precisa che le funzioni dei Servizi sociali, in caso di messa alla prova, vengano svolte dagli uffici locali secondo quanto previsto dall'art.72 legge n. 354/1975 e disciplina le modalità di predisposizione del programma di reinserimento sociale, gli obblighi di informazione periodica all'autorità giudiziaria e la relazione finale sulla prova.

Cap. 3.2 Ipotesi interpretative sul DDL 584/2008

Il decreto di legge 584 del Ministro della Giustizia soprannominato "svuota carceri" prevedeva, quindi, come abbiamo visto, nella sua formulazione iniziale, "la sospensione del processo, con la "messa alla prova" presso i servizi sociali, per gli imputati di reati minori, puniti con la pena pecuniaria o con pene detentive non superiori a quattro anni", richiedibile ed applicabile già in fase di indagini preliminari dall'imputato stesso che non ha ancora subito un processo e una sentenza di condanna.

Una parte degli addetti ai lavori ha ritenuto però di dover eliminare dal provvedimento legislativo in discussione, ora (8 Giugno 2010) in esame alla Commissione Giustizia della Camera dei Deputati, la parte forse più qualificante e innovativa del ddl, decidendo di rimandare l'introduzione di tale istituto nel processo penale a carico di adulti e dimostrando, per molti, la mancanza di conoscenze relative a cosa effettivamente sia e a come funzioni l'istituto della messa alla prova.

La questione che più sollevò polemiche, nel novembre 2008, fu la tipologia di reati per cui sarebbe stato possibile richiedere l'applicazione dell'istituto: gli incensurati puniti per reati con pene fino a quattro anni potevano accettare di svolgere lavori socialmente utili per quattro ore ogni giorno di

condanna. La richiesta avanzata fu quella di abbassare il tetto della pena a tre anni (come si legge nel ddl definitivo).

Il fatto che l'ipotetico beneficiario della messa in prova debba necessariamente essere un incensurato fa di lui un soggetto che certamente non sarà condannato al massimo della pena, quindi a quei quattro anni. Ne prenderà tre o forse due e potrà quindi beneficiare dell'affidamento ai servizi sociali oppure della sospensione condizionale della pena che già esistono, annullando di fatto la portata innovativa dell'introduzione della messa alla prova verso una concezione diversa della pena e la sua utilità nel deflazionare un carico enorme di processi dall'esito praticamente scontato, a favore di un'accelerazione nella trattazione dei reati più gravi.

Contrariamente, per altri operatori e docenti del settore penale le perplessità riguardo questa riforma sono attinenti proprio la presunta impunità dei cosiddetti incensurati che la norma produrrebbe, visto che, essendo rivolta agli indagati, eviterebbe loro la condanna, causando l'estinzione del reato prima del processo. Gli stessi sottolineano poi le conseguenti ricadute che i provvedimenti di questa natura possono produrre sul principio della certezza della pena, cui accennavamo nell'introduzione del presente lavoro, e sulla credibilità del sistema penale (visto che l'ambito degli illeciti puniti con pena non superiore a quattro anni comprende più della metà dei reati previsti dalle nostre leggi).

Tali perplessità potrebbero però essere rivolte nella direzione opposta. La possibilità di richiedere la messa in prova prima di un processo e di una condanna, implica di fatto un'ammissione di responsabilità in ordine al reato contestato da parte dell'imputato. Il che implicherebbe, in caso di esito negativo della prova (ipotesi che non è da escludere a priori), un processo sicuramente viziato dal pregiudizio creatosi a seguito della richiesta del beneficio in questione.

Abbiamo visto come la realizzazione della messa alla prova richieda il coinvolgimento della collettività, intesa come comunità locale dove vive il reo (famiglia, scuola, servizi sociali territoriali, amministrazione locale, associazioni, etc.).

In base all'esperienza di quanti operano presso le strutture che si occupano dell'assistenza del minore imputato messo alla prova, gli Uffici di Esecuzione Penale Esterna (U.E.P.E.) e gli Uffici di Servizio Sociale per i Minorenni (U.S.S.M.), che da anni si cimentano in questo tipo di intervento e che da anni denunciano la carenza del personale e delle risorse finanziarie per far funzionare i Servizi, da questa importante caratteristica della misura dell'istituto discende la necessità che la sua esecuzione sia curata da Servizi ben inseriti nel territorio, in grado di investire anche risorse in gestione diretta nel progetto che viene approvato dalla Magistratura, servizi capaci di promuovere nella comunità di appartenenza l'accettazione del reo in prova.

Secondo loro, se nei confronti dei minorenni è più facile incontrare una buona disposizione nel "metterlo alla prova" è probabile che altrettanta disponibilità non si troverà per l'adulto, specie oggi

che si assiste ad un incremento sostanziale del numero di detenuti e imputati che provengono da altri paesi e specie quando la migrazione è stata sostenuta dalla famiglia, che invia all'estero un proprio membro, alla ricerca di migliori condizioni di vita.

Relativamente all'aspetto pratico ed operativo dell'applicazione dell'istituto, gli operatori dei servizi assistenziali, già costretti a diminuire lo spazio dedicato ai contatti con gli enti locali e ad altri incontri con operatori, al fine di garantire un'intensificazione delle visite domiciliari effettuate dagli assistenti sociali nei confronti degli affidati, sostengono l'esistenza di una scarsa conoscenza della situazione in cui versano tali Uffici e di quanto siano contraddittorie le indicazioni sul loro ruolo.

Sono infatti chiamati da un lato, a ridurre i contatti col territorio e dall'altro a progettare e gestire la messa alla prova degli adulti che quegli stessi contatti richiede di intensificare.

Nell'ambito della messa alla prova per gli adulti poi, così come concepita dal ddl 584, si prevede un'azione di riparazione verso la vittima del reato.

In altri paesi europei, soprattutto a fronte della sospensione del processo, il coinvolgimento della vittima del reato, per la definizione dell'attività di riparazione più opportuna, è imprescindibile e alla mediazione fra vittima e reo si dedicano appositi servizi specializzati in materia.

Secondo gli operatori, anche in questo caso, l'introduzione di questa nuova misura risponde maggiormente alla necessità di diminuire gli ingressi in carcere per concorrere allo sfollamento piuttosto che all'individuazione di nuove forme di esecuzione penale, che possano ridurre la domanda di carcere alla collettività attraverso un'adeguata preparazione del confronto tra reo e vittima del reato.

Non si tiene poi conto che lo svolgimento di un'attività di pubblica utilità dovrebbe configurarsi più che come un obbligo accessorio della messa alla prova, come il risultato di un processo di presa di coscienza del reo rispetto ai danni procurati con la propria azione, primariamente nei confronti della vittima e quindi nei riguardi della collettività di cui fa parte.

Un'opportuna e necessaria riorganizzazione delle misure alternative alla carcerazione, in altre parole, richiede un grosso impegno della Pubblica Amministrazione affinché si promuova presso l'opinione pubblica l'idea che il carcere non è l'unica esperienza penale possibile.

Senza però la prospettiva di impegnare le persone che operano presso gli istituti di pena, in un'attività che dia speranza per il futuro e sostentamento nel presente, a giudicare dalle modifiche apportate al ddl Alfano e, soprattutto, dal fatto che avrà scadenza a Dicembre 2013, quando si presume che il Piano Carceri avrà trovato piena realizzazione, non sembra questa la strada che il Legislatore intende percorrere.

CONCLUSIONI

Il presente lavoro ha cercato di fare luce su cosa effettivamente sia la messa alla prova e, analizzando la sua applicazione e la sua funzionalità nel processo penale per i minori, ha voluto approfondire una tema oggi molto sentito come quello della situazione del sistema penale italiano, accennando alla possibilità di introdurre tale istituto anche nel processo penale a carico di imputati adulti.

Da questa analisi sulle varie interpretazioni che il ddl 584/2008 ha suscitato, risulta evidente lo stato di confusione che aleggia intorno alla proposta, soprattutto relativamente all'operatività di tale misura alternativa.

Come evidenziato dal testo definitivo del DDL 584/2008, è stata valutata positivamente l'ipotesi di ridurre il limite della pena a tre anni ottenendo così che molti dei reati che rischiavano di ricadere nella nuova disciplina, siano invece fuori in ragione della gravità intrinseca connessa alla loro natura. Si pensi a quei reati, come per esempio lo stalking, che non richiedono una grande attitudine delinquenziale e che, proprio per questo, sono maggiormente a rischio di essere reiterati.

C'è quindi una volontà da parte del legislatore di adattare e contestualizzare la proposta di legge, di introdurre l'istituto della messa alla prova anche per gli imputati adulti, alle reali problematiche della società odierna.

D'altra parte però non è stata posta particolare attenzione ai problemi sopracitati dei servizi territoriali. Un metodo efficace per deflazionare il carcere non può essere congestionare gli uffici di sorveglianza e sovraccaricare gli altri uffici coinvolti nelle pratiche necessarie per consentire l'accesso al beneficio.

La possibilità di essere inserito in effettive opportunità di lavoro ed una formazione finalizzata all'occupazione rappresentano una condizione necessaria perché le carceri italiane non si trasformino in un'enorme "parcheggio" per futuri diseredati e la messa alla prova non diventi semplicemente una scomoda scappatoia per i ricchi. E' ovvio infatti che, se il programma di messa alla prova si ridurrà al risarcimento del danno, allora sarà l'ennesimo strumento di discriminazione sociale.

Il colpevole deve uscire diverso da questo programma; e anche la collettività deve beneficiare non tanto delle sue risorse economiche quanto del suo impegno, delle sue capacità personali, del suo tempo e della sua solidarietà.

La messa alla prova nasce e deve continuare ad essere un mezzo per rieducare il colpevole, anche adulto, e contemporaneamente per apportare alla società un arricchimento in beni e servizi.

La fuga dal processo e dalle carceri sarebbero due conseguenze positive per il nostro sistema giudiziario, oggi più che mai stravolto dalla macchina burocratica che esso stesso ha creato, ma si tratta di scelte che non possono essere improvvisate sulla base di emergenze da appianare, ma debbono essere operate nel contesto di una riforma complessiva del diritto penale e di una ridefinizione delle competenze dei servizi e degli operatori che operano nel campo del recupero del reo.

Bibliografia

1. Palomba F., *Il Sistema del nuovo processo penale minorile*, Milano, Giuffrè editore, 1991.
2. Palombo M., *La definizione anticipata (e senza condanna) del processo minorile*, 2005.
3. Dettori, *Studio sull'efficacia della messa alla prova, minori e giustizia*, 2005.
4. Di Nuovo S., Grasso G., *Diritto e procedura penale minorile, profili giuridici, psicologici e sociali*, Milano, Giuffrè editore, 2005.
5. Sabatello, *Lo sviluppo antisociale dal bambino al giovane adulto. Una prospettiva evolutiva e psichiatrico-forense*, 2010.
6. Lanza, E., *La sospensione del processo con messa alla prova dell'imputato minorenni*, Giuffrè, Milano, 2003.
7. Losana C., *Commento al Codice di Procedura Penale. Il processo minorile*, Torino, 1994
8. Giustizia Minorile, *La sospensione del processo e messa alla prova (art. 28 D.P.R. 448/1998) Analisi Statistica*, 2008.
9. Senato della Repubblica, Atti parlamentari, XVI Legislatura – Disegni di legge e relazioni – Documenti, n. 584.
10. Patrizi P., *Tutela del minore e processo di responsabilizzazione nella sospensione del processo e messa alla prova*, in Mestiz A., Bologna, 1997.
11. Consultazione appunti e dispense 10° corso di formazione in *Psicologia giuridica, Psicopatologia e psicodiagnostica forense*, AIPG, a.a. 2010