



UNIVERSITÀ DI PISA

DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

Corso di Laurea in Giurisprudenza

Tesi di Laurea Magistrale

**IL SISTEMA CAUTELARE PER GLI IMPUTATI
MINORENNI: SPECIFICITÀ E
PROBLEMATICHE**

Il Candidato:

Il Relatore:

Mazza Francesco

Prof. Bresciani Luca

Anno Accademico 2014/2015

Indice

Introduzione	p. 1
---------------------	------

Capitolo primo:

L'evoluzione storica della giustizia minorile

1.1 Le tappe principali del percorso normativo a livello internazionale	p. 5
1.2 Il percorso legislativo italiano: gli inizi	p. 8
1.3 Il r.d.l n. 1404 del 1934: la creazione del Tribunale per i minorenni	p. 10
1.4 La l. n. 888 del 1956: l'individualizzazione delle misure e del trattamento	p. 13
1.5 Il d.p.r. n. 616 del 1977: il ruolo degli enti locali	p. 16
1.6 il d.p.r. n. 448 del 1988: il processo penale per gli imputati minorenni	p. 18
1.7 I principi generali del nuovo processo minorile	p. 20

Capitolo secondo:

I provvedimenti limitativi della libertà personale del minore

2.1 Uno sguardo al sistema cautelare	p. 23
2.2 Le prescrizioni	p. 31
2.3 La permanenza in casa	p. 42
2.4 Il collocamento in comunità	p. 51
2.5 La custodia cautelare	p. 61
2.6 La scarcerazione per decorrenza dei termini	p. 68
2.7 Il carcere per i minorenni	p. 70
2.8 Il procedimento applicativo	p. 71

2.9 Le vicende modificative ed estintive dei provvedimenti cautelari
p. 76

2.10 Le impugnazioni dei provvedimenti cautelari p. 80

Capitolo terzo:

**Sulla rilevanza delle esigenze educative del minore nei
provvedimenti cautelari del d.p.r. n. 448 del 1988**

3.1 La funzione del procedimento penale a carico dei minori p. 84

3.2 L'esigenza di non interrompere i processi educativi in atto p. 86

3.3 Il contenuto dei "processi educativi in atto" p. 88

3.4 La formazione della relazione sociale p. 91

3.5 Il ruolo delle esigenze di continuità educativa nel processo penale
p. 92

3.6 Quale spazio per la custodia cautelare ? p. 97

Conclusioni p. 101

Bibliografia p. 107

Introduzione

La materia della libertà personale è considerata uno dei punti qualificanti della riforma del processo penale a carico di minorenni; essa acquista una complessità e una delicatezza ancora maggiore di quelle che già le sono proprie dovendosi infatti tenere conto, insieme con le esigenze di cautela processuale, della fragilità caratteriale propria del minorenne e della necessità di non causare dannose interruzioni dei processi di evoluzione della personalità eventualmente in atto: proprio per questo motivo, l'intera disciplina processuale minorile richiama continuamente la finalità educativa cui il sistema deve essere orientato.

Ai provvedimenti limitativi della libertà personale in ambito cautelare sono dedicate sei disposizioni (gli artt. 19-24 d.p.r. n. 448/88), dalle quali emerge un sistema *de libertate* autonomo e speciale, caratterizzato dalla previsione di misure cautelari esclusive (sperimentate qui per la prima volta), nella duplice accezione che non ci sono misure corrispondenti (ad esclusione della custodia in carcere) per gli adulti e che le cautele previste specificatamente per i minori non possono essere affiancate o sostituite con altre.

Nella prima parte di questa tesi viene affrontato il percorso storico della giustizia minorile, attraverso le tappe fondamentali che a livello internazionale e nazionale hanno contribuito alla creazione del sistema processuale attuale, che vede la disciplina minorile completamente autonoma rispetto a quella ordinaria.

La seconda parte della tesi è invece dedicata alla trattazione specifica dei provvedimenti restrittivi della libertà personale in ambito cautelare. Questi sono: le prescrizioni, la permanenza in casa, il

collocamento in comunità e la custodia cautelare. Le prime tre sono misure cautelari a carattere obbligatorio, con le quali il legislatore si fa primariamente carico di prescrivere il contenuto della singola misura, consistente in un obbligo di collaborazione per il destinatario realizzato attraverso attività ritenute utili per il suo processo educativo; la tutela delle esigenze endoprocessuali e la prevenzione di ulteriori comportamenti illegali, a differenza degli adulti, si realizza anche attraverso attività personali e sociali congiuntamente al sostegno da parte di operatori specializzati (quali ad esempio: assistenti sociali, mediatori culturali, psicologi). La custodia in carcere è invece una misura coercitiva in senso tecnico.

Sul fronte della disciplina del processo applicativo sono due i principi fondamentali che informano l'intera materia *de libertate*: il principio di facoltatività e quello di assoluta residualità della custodia in carcere.

Il principio di facoltatività, che differenzia il rito minorile in modo netto da quello previsto per gli adulti, comporta il rifiuto di ogni automatismo o applicazione obbligatoria: basti pensare alla dinamica di progressione scalare che dà al giudice la possibilità, e non l'obbligo, di disporre la misura cautelare collocata sul gradino immediatamente più alto della scala di afflittività in caso di violazioni anche gravi e ripetute della misura precedentemente applicata.

Ci sono tantissime disposizioni del d.p.r. n. 448 1988 dal quale emerge la funzione di *extrema ratio* della custodia cautelare. Questo principio risulta in maniera evidente dall'art. 23, recante la disciplina della custodia cautelare, e dall'ampia possibilità di ricorrere alle sanzioni sostitutive. Inoltre, la stessa Corte Costituzionale in molte pronunce ha avuto modo di ribadire tale principio rilevando come

l'esigenza del recupero del minore è talmente preminente da prevalere sulla pretesa punitiva dello Stato, anche con riferimento a reati puniti con la pena dell'ergastolo, da cui si deduce che la custodia cautelare va considerata come *ultima ratio*.

Questi due principi, unitamente alla finalità educativa che permea l'intero sistema processuale costituiscono elementi qualificanti e di pregio del rito minorile che si presenta come un sistema moderno e funzionale di reazione istituzionale al reato commesso da soggetti la cui sfera psico-fisica è ancora in evoluzione e per i quali, conseguentemente, è necessario prevedere risposte che non siano soltanto punitive. Sia il principio di facoltatività che la finalità educativa, per contro, presentano una serie di controindicazioni che le norme e la loro applicazione hanno evidenziato.

La fase esecutiva del provvedimento cautelare vede la centralità del ruolo dei servizi minorili, i quali collaborano sia con gli uffici del servizio sociale per il minorente, cui viene affidato il ragazzo dopo l'applicazione della misura, sia con i servizi degli enti locali, visto che le prescrizioni per lo più dovranno essere eseguite all'interno del contesto ambientale e sociale propri del minore.

Ai servizi minorili è inoltre affidato il compito di collaborare con il giudice e prima ancora con il p.m. per l'acquisizione degli elementi conoscitivi sul minorente, necessari per la corretta adozione del provvedimento cautelare.

La terza e ultima parte di questo lavoro affronta la rilevanza delle esigenze educative del minore nel momento dell'adozione del provvedimento cautelare: la presenza di un percorso educativo in atto funge da causa ostativa all'irrogazione della misura cautelare oppure è soltanto un criterio guida che deve orientare la scelta del giudice? E, in caso, quale peso dare a questo criterio? Come può la custodia

cautelare trovare ancora spazio all'interno di un sistema che dà tanta rilevanza alle istanze educative del minorenni?

L'analisi dell'elaborato sarà finalizzata a far emergere, attraverso una trattazione specifica, sia i punti di forza dell'intero sistema cautelare sia le zone d'ombra che attendono, già da qualche anno, un intervento correttivo della materia, vista la fragilità della condizione dei soggetti destinatari dalla stessa.

Capitolo primo

L'evoluzione storica della giustizia minorile

Sommario: 1.1 Le tappe principali del percorso normativo a livello internazionale - 1.2 Il percorso legislativo italiano: gli inizi - 1.3 Il r.d.l. n. 1404 del 1934: la creazione del Tribunale per i minorenni - 1.4 La l. n. 888 del 1956: l'individualizzazione delle misure e del trattamento - 1.5 Il d.p.r. n. 616 del 1977: il ruolo degli enti locali - 1.6 il d.p.r. n. 448 del 1988: il processo penale per gli imputati minorenni - 1.7 I principi generali del processo minorile

1.1- Le tappe principali del percorso normativo a livello internazionale

Prima del secolo scorso il minore era considerato, dal punto di vista procedimentale, alla stregua dell'adulto ed erano i singoli Stati a disciplinare discrezionalmente la materia.

Il primo Tribunale per minorenni, chiamato Juvenile Court, fu istituito a Chicago nel 1899: un giudice specializzato che poteva applicare sanzioni correttive o anche soltanto educative, competente a giudicare tutti i minori di anni dieci. Si trattava, comunque, di un istituzione con una marcata impronta paternalistica, che mancava delle garanzie necessarie secondo i criteri della giurisprudenza classica, e per il quale non fu mai prevista una disciplina speciale¹.

In seguito altri Tribunali, sull'esempio di Chicago, furono istituiti a Boston e New York. Per quanto riguarda l'Europa, nel 1895 venne inaugurata la Juvenile Court di Birmingham e nel 1908 tali istituzioni

¹ E. Palermo Fabris- A. Presutti (2011), *Trattato di diritto di famiglia. Diritto e Procedura penale minorile*, pag. 280, Milano.

divennero obbligatorie in Inghilterra, in Scozia ed in Irlanda con il Children Act, con il quale venne abolita quasi del tutto la pena di morte per i minori e stabilito che nessun minore di 16 anni potesse essere condannato al carcere².

Seguendo quest'esempio, altri Paesi sentirono il bisogno di istituire un organo giurisdizionale idoneo ad esaminare sia il crimine commesso dal minore sia il contesto sociale e familiare in cui è maturata la sua personalità.

Il primo atto internazionale non vincolante a disciplinare specificatamente il sistema processuale penale minorile furono le Regole minime per l'amministrazione della giustizia minorile (c.d. Regole di Pechino), adottate dal VI Congresso dell'ONU il 29 Novembre 1985³.

Questo atto per primo disciplinò forme di giustizia specifiche per il minore, che tendessero a rieducare e reinserire il minore, uscendo da una concezione puramente retribuzionistica.

All'interno di questo documento vennero affermate importanti novità: la limitazione della libertà personale soltanto come *extrema ratio*, la quale deve essere sostituita tutte le volte che risulti possibile da misure alternative quali la sorveglianza o l'affidamento alla famiglia o ad una comunità (agenzia educativa); la custodia preventiva disposta in istituti separati dagli adulti o in una parte distinta dell'istituto; la previsione di cure, protezione e assistenza individuale necessari per l'età, il sesso e la personalità; la previsione di sanzioni alternative come multa, risarcimento e restituzione; l'applicazione di misure di *probation*.

2 Dalmazzo F. (1910), *La tutela sociale dei fanciulli abbandonati o travati*, pag. 182, Torino, in Ricciotti R.(1998), *La giustizia penale minorile*, pag. 1, Padova.

3 Colamussi M. e Mestitz A. (2012), *Devianza minorile e recidiva. Prosciogliere, punire o responsabilizzare?*, pag. 70, Milano.

Le Regole di Pechino furono incorporate nella Convenzione ONU sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, approvata a New York il 20 Novembre del 1989: si tratta di un documento vincolante per gli Stati firmatari che costituisce il trattato in materia di diritti umani con il maggior numero di ratifiche (sono 194 gli Stati firmatari). In Italia fu resa esecutiva con la l. n. 176/91, che, oltre a ribadire ciò che era stato affermato nei precedenti documenti in ambito di giustizia minorile, introduce alcune importanti novità sebbene non inerenti all'ambito processuale⁴.

Le Regole di Pechino, assieme alla Raccomandazione del Consiglio d'Europa n. R(87)20, del 17 Settembre 1987, sulle risposte sociali alla delinquenza giovanile⁵, sono espressamente prese in considerazione dal legislatore delegato, come confermato dalla Relazione al progetto preliminare delle disposizioni sul nuovo processo minorile ove si afferma che questi atti *"ribadiscono il diritto del minore a tutte le garanzie processuali e ne sollecitano il rinforzo"*⁶.

Per quanto riguarda la collocazione di questi atti nel sistema delle fonti, è stato osservato che anche il processo penale minorile deve *"adeguarsi alle norme delle convenzioni internazionali ratificate dall'Italia e relative ai diritti della persona e al processo penale"* come stabilito al primo alinea dell'art. 2 della l. 16 Febbraio 1987 n. 81 per il nuovo processo penale, in ragione del riferimento ai principi generali di questo processo espresso per il processo penale minorile

4 E. Palermo Fabris- A. Presutti (2011), *Trattato di diritto di famiglia. Diritto e Procedura penale minorile*, pag. 30, Milano.

5 La quale disciplina che *"il sistema penale dei minori deve caratterizzarsi per il suo obiettivo di educazione e di inserimento sociale e deve tendere, quanto più possibile, alla soppressione della carcerazione"*. Laddove gli ordinamenti nazionali non contemplino la possibilità di scongiurare pene comportanti la privazione della libertà personale, in fase di applicazione queste dovranno essere il più adeguate alla specificità del soggetto minorenne per garantirgli il continuo del percorso scolastico o lavorativo.

6 Macrillò A. - Filocamo F. -Mussini G. -Tripiccone D. (2013), *Il processo penale minorile*, pag. 19, Santarcangelo di Romagna.

dall'art. 3 comma uno l. n. 81 del 1987.

Appare evidente come, anche a livello internazionale, sia mutato profondamente l'approccio nei confronti del minore, inizialmente visto soltanto come soggetto da contenere e correggere nell'ottica della tutela della comunità (che pure non ha perso la sua rilevanza), in seguito come un'identità in piena evoluzione, in capo alla quale sorgono dei diritti, bisognosa di misure *ad hoc* capaci di rieducarlo allontanandolo da quelle situazioni che sono causa di devianza.

1.2- Il percorso legislativo italiano: gli inizi

In Italia un sistema penale autonomo per i minori è giunto con leggero ritardo rispetto ad altri Paesi Occidentali, il primo passo in tal senso fu la Circolare dell'11 Maggio 1908 ad opera del Ministro Guardasigilli Vittorio Emanuele Orlando, con la quale venivano poste le basi per l'affermazione, nell'ambito del diritto minorile, dei principi della specializzazione del giudice dei minorenni, della non pubblicità del processo in cui è coinvolto un minore e della necessità dell'indagine diretta ad acclarare la personalità del minore⁷.

L'importanza di questa circolare, che pure non sortì nell'immediato gli effetti sperati, nel percorso che ha portato all'affermazione del principio di specializzazione del giudice dei Minorenni è stata richiamata anche recentemente dalla Corte di Cassazione⁸: attualmente infatti il giudice dei minori è caratterizzato sì dalla specifica competenza in ambito minorile, ma soprattutto dalla presenza, accanto ai magistrati ordinari, di giudici non togati esperti

⁷ Anceschi A. (2011), *Il minore autore e vittima di reato*, pag. 1, Torino.

⁸ Sent. Cass. sez. V pen., n. 38481 del 16 Settembre 2008, in *Guida al diritto. Famiglia e minori*, n. 11, pag. 60, 2008.

in psicologia e/o pedagogia⁹.

Nel 1909 ebbe inizio il progetto per la redazione di un Codice dei Minorenni, che prevedeva l'istituzione di un Tribunale specializzato, affidato a un'apposita commissione al cui vertice vi era il senatore Quarta. Il progetto non divenne legge, ma costituì la base per i seguenti progetti Ferri e Ollandini.

Nel 1921 Enrico Ferri a capo di un'apposita commissione formulò un progetto di riforma che, prevedendo anch'esso l'istituzione di un giudice specializzato, andasse ad indagare l'insieme delle cause sociali, familiari, psicologiche, ereditarie ed evolutive del minore portato a delinquere. L'approccio particolarmente scientifico alla base della riforma fu forse una delle cause che non lo portò all'approvazione da parte del Parlamento¹⁰.

Il progetto Ollandini invece prevedeva l'istituzione di un Tribunale specializzato in ogni città con popolazione superiore ai duecentomila abitanti, ma nemmeno questo tentativo legislativo giunse all'approvazione¹¹.

Nel 1930 furono approvati il nuovo codice penale (il codice Rocco) e il codice di procedura penale. Fu fissata a 18 anni la piena capacità penale, mentre nei casi riguardanti minori tra i quattordici anni e i diciotto anni il compito di accertare l'eventuale imputabilità veniva rimesso al giudice, in riferimento al possesso della capacità di intendere e di volere. Nel caso in cui il minore fosse ritenuto non imputabile ma comunque socialmente pericoloso poteva essere applicata una misura di sicurezza come il riformatorio giudiziale o la libertà vigilata. Per i minori imputabili invece era previsto che

9 E. Palermo Fabris- A. Presutti (2011), *Trattato di diritto di famiglia. Diritto e Procedura penale minorile*, pag. 7, Milano.

10 E. Palermo Fabris- A. Presutti (2011), *op. cit.*, pag. 7.

11 E. Palermo Fabris- A. Presutti (2011), *op. cit.*, pag. 7.

scontassero le pene in istituti separati da quelli degli adulti fino al compimento della maggiore età, inoltre la pena doveva essere finalizzata a una rieducazione morale¹².

1.3- Il r.d.l. n. 1404 del 1934: la creazione del primo tribunale per i minorenni

La creazione di un Tribunale specializzato per i minori arrivò nel 1934 con il r.d.l. n. 1404 (che rappresenta la prima disciplina sistematica del settore), convertito con la l. n. 835 del 1935, in cui trovarono finalmente attuazione tutti i precedenti progetti di riforma esaminati e i movimenti umanitari sviluppatasi negli anni precedenti. Al Tribunale venne attribuita la competenza di giudice di primo grado in materia penale, civile e amministrativa, distinta da quella del giudice ordinario¹³.

Era prevista all'art. 5 la possibilità di proporre appello, nei casi stabiliti dalla legge, presso una sezione specializzata della Corte d'Appello.

Nello stesso edificio dove era situato il Tribunale, era prevista la creazione dei centri di rieducazione dei minori composti da un riformatorio giudiziario, un riformatorio per corrigendi, un carcere per minorenni, uffici di servizio sociale per il minorenne, nonché un centro di osservazione per minorenni.

Una delle particolarità del decreto del '34 fu la possibilità per il giudice, introdotta con l'art. 25, di emanare provvedimenti, quali le

12 E. Palermo Fabris- A. Presutti (2011), *Trattato di diritto di famiglia. Diritto e Procedura penale minorile*, vol. V, pag. 8, Milano.

13 Ricciotti R. (2007), *La giustizia penale minorile*, pag. 1, Padova.

misure rieducative, nell'ambito della propria competenza amministrativa, tra cui l'internamento al riformatorio per corrigendi¹⁴, applicabile al minore di diciotto anni che "*avesse dato, per abitudini contratte, manifeste prove di traviamiento*" e, per questo, si mostrasse "*bisognevole di correzione morale*".

Col tempo però i giudici non seguirono più i criteri guida fissati dal testo della legge e finirono con l'applicare l'internamento al riformatorio anche a soggetti non traviati, le cui situazioni familiari denotavano uno stato di degrado e abbandono¹⁵.

Inoltre, non essendo previsto un limite alla permanenza in questi istituti, essa si concludeva solo quando il soggetto non si mostrasse agli occhi del giudice più necessario di correzione oppure col compimento dei diciotto anni, con conseguente allontanamento prolungato dalla comunità, trasformando i minori in delinquenti veri e propri senza perseguire il fine rieducativo cui in astratto si sarebbe voluto tendere. Tali istituti si rivelarono avere caratteristiche non difformi da vere e proprie carceri penali: i minori venivano collocati in edifici rigorosamente chiusi e protetti da inferriate e cancelli dai quali non potevano allontanarsi, perdendo ogni contatto con il contesto sociale dal quale provenivano¹⁶.

Questo decreto, quindi, seppur ideato con nobili fini, rispecchia il difficile contesto politico-sociale in cui venne alla luce, che ne rappresenta il limite più evidente: uno Stato forte come quello fascista, che aveva il pieno controllo su ogni aspetto della vita degli individui, era, in quell'ottica, la prima forma di prevenzione per la

14 Misura denominata nel 1939 "Casa di rieducazione", anche se nella rubrica dell'art 25 del r.d del 1934 rimane la precedente denominazione fino alla riforma del 1956.

15 E. Palermo Fabris- A. Presutti (2002), *Trattato di diritto di famiglia. Diritto e Procedura penale minorile*, vol. V, pag. 15, Giuffrè, Milano.

16 E. Palermo Fabris- A. Presutti, *op. cit.*, pag. 16.

devianza dei giovani.

Di fronte al manifestarsi di un'eventuale devianza, lo Stato la affrontava in termini di malattia: la pena, dunque, era vista come una sorta di terapia per il soggetto malato, con la conseguenza che ci si concentrò di più sul controllo e la contenzione del minore, che sul fornire aiuto e sostegno per eliminare le cause devianti¹⁷.

Con l'entrata in vigore della Costituzione si ha l'introduzione di una serie di nuovi principi che si collocano come fonte primaria nell'ordinamento: tali principi rispecchiano i valori e gli ideali dei Padri Costituenti come reazione al regime fascista.

Per quanto riguarda il processo minorile si fa riferimento all'art. 27, secondo e terzo comma e al 31, secondo comma.

Il secondo comma dell'art 27, per quanto riguarda il sistema cautelare, è stato principio orientativo di una sentenza della Corte Cost.¹⁸ e di un'interpretazione della dottrina volti ad affermare la necessaria sussistenza delle esigenze cautelari per l'applicazione di provvedimenti restrittivi della libertà personale.

Al terzo comma, invece, viene affermata la funzione rieducativa della pena: *"le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato"*. La mancanza, in questa disposizione e nei lavori preparatori, di un esplicito riferimento ai minori è stata colmata successivamente dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale¹⁹.

L'articolo 31, secondo comma, dispone invece che la Repubblica

17 E. Palermo Fabris- A. Presutti (2011), *Trattato di diritto di famiglia. Diritto e Procedura penale minorile*, vol. V, pag. 16, Milano.

18 Sent. Corte Cost. n. 4 del 22/1/1992.

19 La sent. n.168 del 1994 Corte Cost. specifica che la funzione educativa della pena per i soggetti di minore età *"il principio rieducativo immanente alla pena, essendo questa applicata nei confronti di un soggetto ancora in formazione e alla ricerca della propria identità, una connotazione educativa più che rieducativa, in funzione del suo inserimento maturo nel consorzio sociale"*.

"protegge la maternità, l'infanzia e la gioventù, favorendo gli istituti necessari a tale scopo".

Appare quindi evidente che l'impianto fascista su cui è stata costruita la competenza amministrativa del Tribunale e l'impianto delle misure rieducative necessitavano di essere riviste alla luce dell'entrata in vigore della Costituzione, affinché si potessero realizzare al meglio i principi in essa affermati.

1.4- La l. n. 888 del 1956: l'individualizzazione delle misure e del trattamento

La risposta a queste esigenze arrivò con la l. n. 888 del 1956 la quale modificò notevolmente il r.d.l. n. 404/1934 attraverso un ampliamento della competenza amministrativa del Tribunale e un sistema di individualizzazione delle misure e del trattamento che limitasse la detenzione carceraria soltanto ai casi in cui risultasse strettamente necessaria²⁰.

Fu previsto che le indagini per la personalizzazione delle misure fossero svolte non più dal pubblico ministero ma da un componente del Tribunale e inoltre furono previsti o modificati, all'art. 1, una serie di istituti per l'assistenza al minore, quali: gli istituti di osservazione, i gabinetti medico-psico-pedagogici, le case di rieducazione ed istituti medico-psicopedagogici, gli uffici di servizio sociale per minorenni, i "focolari" di semi-libertà e pensionati giovanili, le prigioni scuola e i riformatori giudiziari²¹.

20 E. Palermo Fabris- A. Presutti (2011), *Trattato di diritto di famiglia. Diritto e Procedura penale minorile*, v. pag. 19, Milano.

21 I. Mastrapasqua (2015), *Nuove esperienze di giustizia minorile- Unico 2014*, pag. 65, Roma.

La novità più significativa è costituita dalla definitiva creazione dell'ufficio del servizio sociale per i minorenni (già previsto dal r.d. n. 1404/34 ma mai entrato concretamente in funzione), chiamato inizialmente a collaborare con il giudice minorile per l'esecuzione dei provvedimenti amministrativi ed in particolare della misura di rieducazione dell'affidamento ai servizi sociali introdotta con la medesima legge²².

In tal senso è significativa la valorizzazione, all'interno delle case di rieducazione, della figura dell'educatore²³ al quale è devoluto il compito di costituire un modello di identificazione positivo affinché il minore possa (ri)costruire la propria personalità e far suo il mondo dei valori e delle norme²⁴. L'intento era quello di limitare al massimo l'internamento del minore, privilegiando un'assistenza nelle forme della libertà assistita, attraverso la previsione e la realizzazione di un progetto educativo che vedeva la collaborazione tra servizi e giudice nel momento di adozione della misura stessa²⁵.

Questa riforma portò a un cambiamento dei presupposti per l'applicazione della misura: non si tratta più di giovani "traviati", bensì di "soggetti irregolari per condotta o carattere", irregolarità che deve essere accertata attraverso "approfondite indagini sulla personalità del minore", esplicate da uno dei componenti del Tribunale per i minorenni designato dal Presidente²⁶: questo cambiamento permise di circoscrivere l'intervento amministrativo a quei minori che esprimevano una concreta devianza con il rischio di

22 E. Palermo Fabris- A. Presutti (2011), *Trattato di diritto di famiglia. Diritto e Procedura penale minorile*, vol. V, pag. 19, Giuffrè, Milano.

23 Introdotta dalla l. n. 1494/62 che ha riordinato i ruoli organici del personale addetto agli istituti di rieducazione.

24 A. Cerreti (1999), *Come pensa il Tribunale per i minorenni. Una ricerca sul giudicato penale a Milano dal 1934 al 1990-Sociologia del diritto*, pag. 98.

25 E. Palermo Fabris- A. Presutti, *op. cit.*, pag. 19.

26 E. Palermo Fabris- A. Presutti, *op. cit.*, pag. 19.

incorrere nella commissione di reati.

Vi erano quindi tutti i presupposti per un effettivo mutamento negli interventi amministrativi, grazie ad una adeguata individuazione delle tipologie di soggetti destinatari degli stessi che, con rigore interpretativo andavano circoscritti solo a quelli effettivamente a rischio di commissione di reati ed il cui comportamento fosse espressione di devianza. Ciò avrebbe consentito di distinguere chiaramente gli interventi comunque limitativi della libertà personale finalizzati, oltre che ad una ripresa dei processi educativi del minore, anche a concorrenti esigenze di tutela dell'ordine pubblico, dagli interventi di carattere meramente assistenziale, indirizzati a soggetti in situazioni di carenza familiare e, quindi, bisognevoli esclusivamente di supporto e sostegno²⁷.

Purtroppo però questo sistema non raggiunse i risultati sperati: istituti identici venivano usati per far fronte a situazioni che avrebbero richiesto trattamenti differenziati e inoltre alcuni interventi che il legislatore aveva voluto differenziare si rivelarono sostanzialmente identici fra loro.

Così la richiesta di internamento dei figli da parte della famiglie, prevista dalla l. n. 888/56, finì col supplire alle carenze educative familiari o scolastiche, piuttosto che rappresentare una risposta a irregolarità nella condotta o nel carattere del minore, cancellando di fatto la differenza fra il fine rieducativo e quello assistenziale.

Il risultato fu che, nonostante un'apertura alle necessità ed esigenze del minore, non si riuscì a separare nettamente l'assistenza dal controllo con la conseguenza che l'ideologia rieducativa convive di fatto con quella custodiale degli anni passati²⁸.

27 E. Palermo Fabris- A. Presutti, *op. cit.*, pag. 20.

28 F. Faccioli, *Immagini della devianza minorile tra tutela ed allarme sociale*, in *La tutela del minore fra norme, psicologia ed etica*, a cura di Mestitz, pag. 89,

La crisi del sistema alimentò negli anni '70 un dibattito fra gli stessi operatori incentrato da un lato sull'esigenza di superare l'istituzionalizzazione prolungata e l'internamento in strutture chiuse che nei giovani sono causa della formazione di una identità negativa, di immagini di sé e di ruoli sociali degradanti²⁹, dall'altro di giungere a una completa depenalizzazione delle norme sanzionatorie che portasse a una decarcerizzazione per i minori, sospinta anche dall'approvazione della riforma penitenziaria del 1975 che, seppur sembrò non interessarsi particolarmente allo specifico minorile, ne influenzò il relativo dibattito.

1.5- Il d.p.r. n. 616 del 1977: il ruolo degli enti locali

Fu in questo clima che si giunse al d.p.r. n. 616 del 1977 con il quale si attribuiva la competenza della giurisdizione minorile in campo amministrativo e civile ai servizi sociali dei Comuni (decentralizzazione) e si aboliva la negativa esperienza delle Case di rieducazione³⁰.

Si arrivò quindi a una distinzione fra la competenza in campo penale attribuita allo Stato (con finalità punitiva) e quella in campo amministrativo e civile attribuita agli Enti Locali (con finalità rieducativa): l'idea era quella di discostarsi dal precedente modello in cui il minore veniva rinchiuso all'interno di un istituto lontano dalla

Giuffré, Milano.

29 E. K. Erikson (1974), *Gioventù e crisi di identità*, pag. 83, Roma, in I. Mastrapasqua (2015), *Nuove esperienze di giustizia minorile- Unico 2014*, pag. 96, Roma.

30 E. Palermo Fabris- A. Presutti (2011), *Trattato di diritto di famiglia. Diritto e Procedura penale minorile*, pag. 22, Milano.

società e di agire direttamente all'interno del suo contesto sociale, al fine di rimuoverne quegli ostacoli che erano fonte di devianza.

Questo prevedeva la permanenza del minore all'interno dell'ambito sociale di appartenenza, lì dove sarebbero intervenuti i servizi sociali comunali.

Molti Comuni però si trovarono impreparati a fronteggiare la situazione, finendo col fornire le sole misure assistenziali anche di fronte ai comportamenti devianti che avrebbero necessitato invece di risposte rieducative; il vuoto legislativo creatosi comportò per i giudici di trovarsi di fronte alla scelta di rinunciare a qualsiasi intervento o di applicare pene detentive sproporzionate al caso in esame.

Appariva ormai chiara l'ambivalenza sia delle misure di rieducazione, che dell'intero sistema penale minorile, che oscillava fra provvedimenti meramente clemenziali (quali ad esempio il perdono giudiziale, che veniva applicato in modo automatico per fatti di lieve entità) e la risposta puramente retributiva, non marcatamente differenziata rispetto agli adulti, sia per quanto riguarda l'entità della pena inflitta, sia per quanto riguarda le modalità di esecuzione o l'eventuale diversificazione delle risposte sanzionatorie.

Senza dubbio è in questo periodo storico che si ha la presa di coscienza, come evidenziato dalle pronunce della Corte Costituzionale³¹, in ordine all'esigenza di ridurre al massimo sia la carcerazione, ma soprattutto anche gli interventi rieducativi all'interno di strutture chiuse, limitando l'intervento giudiziario a casi e situazioni ben definiti³².

31 In tal senso è significativa la sentenza interpretativa di rigetto della Corte Costituzionale n. 46 del 20 Aprile del 1978, che ha dichiarato non applicabile ai minorenni la legge 22 Maggio 1975 n. 152 (cd. legge Reale), ritenendo sempre concedibile ad essi la libertà provvisoria per qualsiasi tipo di reato.

32 Gatti (1995), *Gli interventi giudiziari nei confronti della delinquenza minorile*,

1.6- Il d.p.r. n. 448 del 1988: il processo penale per gli imputati minorenni

In seguito alle numerose sentenze della Corte Costituzionale, alle Convenzioni e alle Dichiarazioni internazionali che si susseguirono prese il via in Italia il progetto di redazione di un nuovo processo penale minorile.

Al momento della redazione del provvedimento vennero alla luce due possibili e contrapposte impostazioni: la prima sosteneva la necessità di inserire la normativa del nuovo processo minorile all'interno del codice di procedura penale, la seconda invece riteneva necessaria la predisposizione di un autonomo decreto delegato; questa seconda opinione fu quella prevalente sia per la specificità della materia in oggetto e inoltre per non appesantire in maniera ulteriore un codice di notevole estensione e complessità³³.

Il d.p.r. 448, emanato il 22 Settembre del 1988 in seguito alla legge delega n. 81 del 1987, e completato poi dal d.lgs n. 272 del 1989 recante norme di attuazione, di coordinamento e transitorie, delinea un sistema di giustizia penale diversificato, dove il momento più significativo è rappresentato dal passaggio del minore da oggetto di protezione e tutela a soggetto titolare di diritti. Infatti, per la prima volta si parla esplicitamente di "interesse del minore", di "esigenze educative" e di "tutela del minore" come criteri giuridicamente rilevanti destinati a influenzare esplicitamente le decisioni e le scelte

in *Esp. giust. min.*, n. 3-4, pag. 124

33 V. Patané (2009), *Origini storiche e percorsi legislativi*, in Aa.Vv., E. Zappalà (a cura di), *La giurisdizione specializzata della giustizia minorile*, pag. 14 ss., Giappichelli, Torino.

in tutto il percorso processuale attraversato dal minore³⁴.

Occorre innanzitutto sottolineare che non fu toccato l'aspetto ordinamentale, e neppure quello sostanziale: si ebbe così un processo penale minorile del tutto nuovo, da celebrarsi però davanti a un giudice "vecchio", il quale applicava un sistema sanzionatorio che era stato previsto fin dalla sua origine per gli imputati adulti. E una conferma a quello che si è appena detto la si trova nei continui richiami, da parte dell'intero d.p.r. n. 448/88, alle esigenze educative del minore, che pongono contrasti con i principi di tassatività della pena e di legalità: un tale sistema pone dubbi di legittimità costituzionale alla luce dell'art. 13 Cost. secondo cui le limitazioni alla libertà personale devono avvenire nei "*casi e modi previsti dalla legge*"³⁵.

Ciò si concretizza nell'ampia discrezionalità lasciata al giudice al momento della scelta dei provvedimenti cautelari da adottare nei confronti dell'imputato, per i quali si dovrà tener conto, in aggiunta ai criteri ex art. 275 c.p.p., anche di non interrompere i processi educativi in atto: si faccia riferimento, ad esempio, alla misura delle prescrizioni, il cui contenuto può essere fra i più ampi e disparati, dall'obbligo di frequentare attività di volontariato al divieto di stare fuori casa oltre una certa ora. Pertanto, sarebbe stato più opportuno ridurre i margini di questa discrezionalità attraverso l'introduzione di ulteriori criteri che riflettessero la specificità del processo minorile.

34 A. C. Moro (1988), *I minori e il nuovo procedimento penale*, in *Il bambino incompiuto*, n.3, pag 368.

35 Ricciotti R. (2007), *La giustizia penale minorile*, pag. 9, Padova

1.7- I principi generali del nuovo processo minorile

Il codice processuale minorile contiene una serie di principi che si discostano da quello per gli adulti proprio in virtù della specificità della condizione del minore al momento dell'instaurazione del processo penale: all'articolo 1 viene enunciato il principio di sussidiarietà: *"Nel procedimento a carico di minorenni si osservano le disposizioni del presente decreto e, per quanto da esse non previsto, quelle del codice di procedura penale"*³⁶.

La norma quindi ci avverte che le disposizioni contenute nel presente decreto non sono del tutto autosufficienti e laddove siano presenti delle lacune si dovrà fare riferimento all'ordinario codice di procedura penale³⁷.

Il rinvio operato dall'articolo 1 ha posto dubbi interpretativi circa la sua natura: se si tratta di un rinvio materiale ogni modificazione (pronunce di incostituzionalità e abrogazioni) alle disposizioni del codice processuale ordinario non opererebbe per il d.p.r. n. 448 il quale, invece, continuerebbe a fare riferimento al testo originario del codice; se invece si accoglie l'impostazione di chi vi abbia ravvisato un rinvio formale, si consentirebbe al nuovo codice di adeguarsi all'evoluzione dell'ordinario codice processuale penale, applicando disposizioni concretamente vigenti, previa compatibilità delle norme alla luce delle modificazioni.

La dottrina maggioritaria ha adottato quest'ultima impostazione per non condannare i due sistemi a muoversi lungo linee inevitabilmente

³⁶ Principio già previsto con l'articolo 34 del r.d.l. n. 1404 del 1934, il quale stabiliva che, in quanto non diversamente disposto, si continuassero ad osservare "le norme dei codici, delle leggi e dei regolamenti in vigore".

³⁷ Macrillò A. - Filocamo F. -Mussini G. -Tripiccione D. (2013), *Il processo penale minorile*, pag. 25 , Santarcangelo di Romagna.

divaricate, in quanto il quadro di riferimento per il rito minorile rimarrebbe fermo nel tempo, mentre la giustizia penale per adulti seguirebbe propri itinerari evolutivi in grado di mutarne, anche in modo significativo, i caratteri connotativi³⁸. A sostegno di questa interpretazione vi è anche la sentenza n. 323/2000 della Corte Costituzionale, che ha evidenziato come nel dubbio circa l'applicazione fra due norme si debba applicare il principio del *favor rei* nei confronti dell'imputato minore³⁹.

Un altro problema che sorge nell'interpretazione dell'articolo 1 d.p.r. n. 448/88 riguarda la scelta delle norme del c.p.p. cui si deve fare rinvio: esse devono essere applicate secondo un'interpretazione sistematica per escludere eventuali situazioni di incompatibilità con le norme o i principi del processo dei minori.

Contestualmente al principio di sussidiarietà, all'art. 1, è affermato il principio di adeguatezza: "*Tali disposizioni sono applicate in modo adeguato alla personalità e alle esigenze educative del minore*".

Si fa riferimento alla fase applicativa delle norme posta in essere dal giudice, quando vengono individuate le misure cautelari e definitive da applicare al minore: in accordo con questo principio il giudice non dovrà limitarsi a una mera applicazione automatica ma dovrà individuare le varie misure facendo riferimento alla situazione del minore: ambiente familiare, problematiche personali e percorso educativo passato od eventualmente in atto. Solo tenendo conto di questi elementi il giudice potrà perseguire il fine educativo e di reinserimento sociale cui l'intero sistema tende⁴⁰.

Un altro dei principi fondanti del processo penale minorile è quello

38 G. Giostra (2009), *Il processo penale minorile*, pag. 9, Milano.

39 G. Giostra (2009), *op. cit.*, pag. 9, Milano.

40 Macrillò A. - Filocamo F. -Mussini G. -Tropiccione D. (2013), *Il processo penale minorile*, pag. 26, Santarcangelo di Romagna.

di minima offensività del processo in quanto esso concretizza il fine del recupero sociale del minore che ha commesso un reato. Infatti, il contatto fra il minore e il processo penale può essere causa di notevoli sofferenze psicologiche che potrebbero arrecare grave pregiudizio al percorso educativo e di crescita del minore: espressione di questo principio in ambito cautelare è la facoltatività che caratterizza l'intervento del giudice, su cui ci soffermeremo meglio nel prossimo capitolo.

Corollario del principio di minima offensività del processo è quello di de-stigmatizzazione che si realizza attraverso la tutela della riservatezza e dell'anonimato del minore sottoposto a procedimento penale.

L'ultimo principio riguarda la residualità della detenzione che, in conformità alle pronunce della Corte Costituzionale, sottolinea che la custodia cautelare nei confronti del minore deve rappresentare l'*extrema ratio*: per questo sono previste misure alternative alla custodia in carcere che riducano l'impatto sulla sfera psico-emotiva del minore⁴¹.

41 G. Giostra (2009), *Il processo penale minorile*, pag. 11, Milano.

Capitolo secondo

I provvedimenti limitativi della libertà personale del minore

Sommario: 2.1 Uno sguardo al sistema cautelare - 2.2 Le prescrizioni - 2.3 La permanenza in casa - 2.4 Il collocamento in comunità - 2.5 La custodia cautelare - 2.6 La scarcerazione per decorrenza dei termini - 2.7 Il carcere per i minorenni - 2.8 Il procedimento applicativo - 2.9 Le vicende modificative ed estintive dei provvedimenti cautelari - 2.10 Le impugnazioni dei provvedimenti cautelari

2.1- Uno sguardo al sistema cautelare

La materia della libertà personale ha rappresentato uno dei punti qualificanti della riforma del processo penale a carico di minorenni. Ad essa sono dedicate sei disposizioni (gli artt. 19-24), dalle quali emerge un sistema *de libertate* autonomo e speciale, caratterizzato dalla previsione di misure cautelari esclusive, nella duplice accezione che non ci sono misure corrispondenti (ad esclusione della custodia in carcere) per gli adulti e che le cautele previste specificatamente per i minori non possono essere affiancate o sostituite con altre⁴².

Ciò non esclude comunque l'operatività anche per i minorenni del complesso sistema di garanzie predisposto per la tutela dell'imputato adulto, in quanto la posizione del minore non può essere in alcun modo differenziata *in peius* o resa deteriore nel procedimento rispetto a quella dell'adulto⁴³.

⁴² L. Caraceni (2009), *Commento all'art. 20 d.p.r. 448/88*, in AA.VV., *Il processo penale minorile* Giostra G. (a cura di), pag.194, Giuffrè, Milano.

⁴³ L. Caraceni, in AA.VV., *Il processo penale minorile* Giostra G. (a cura di),

Il sistema cautelare introdotto prevede una serie di misure cautelari personali, tassativamente indicate (prescrizioni, permanenza in casa, collocamento in comunità e custodia in carcere), volte a fornire, caso per caso, la risposta più adeguata al soggetto, in conformità con quell' articolata strategia di recupero auspicata nei numerosi interventi della Corte Costituzionale (a partire dalla sent. 46/1978) e recepita dal legislatore con la riforma del 1988⁴⁴.

Le prime tre sono misure cautelari a carattere obbligatorio, con le quali il legislatore si fa primariamente carico di prescrivere il contenuto della singola misura, consistente in un obbligo di collaborazione per il destinatario realizzato attraverso attività utili per il suo processo educativo; la tutela delle esigenze endoprocessuali e la prevenzione di ulteriori comportamenti illegali, a differenza degli adulti, si realizza anche attraverso attività personali e sociali congiuntamente al sostegno da parte di operatori specializzati. La custodia in carcere è invece una misura coercitiva in senso tecnico.

Sul fronte della disciplina del processo applicativo sono due i principi fondamentali che informano l'intera materia *de libertate*: il principio di facoltatività e quello di assoluta residualità della custodia in carcere.

Il principio di facoltatività differenzia il rito minorile in modo netto da quello previsto per gli adulti: rientrano in quest'ottica sia l'esclusione dell'applicazione della custodia preventiva in carcere nei confronti di imputati minorenni, prevista dall' art. 275 comma tre nel rito ordinario, come disposto dall'art 19 comma due ultimo periodo, sia la possibilità per il giudice, e non nel dovere, di disporre la misura

pag.194, 2009.

44 L. Caraceni in AA.VV. , *Il processo penale minorile*, Giostra G. (a cura di), pag.195, 2009.

cautelare collocata sul gradino immediatamente più alto della scala di afflittività in caso di violazioni, benché gravi e ripetute, della misura già applicata.

Nessuna espressa statuizione è riservata dall'art. 19 ai presupposti e alle condizioni di applicabilità dei provvedimenti coercitivi (i c.d. *fumus commissi delicti e periculum libertatis*): tale lacuna ha indotto la dottrina minoritaria ad un approccio interpretativo volto ad escludere la necessità delle esigenze cautelari quali presupposti per emettere un provvedimento a carattere obbligatorio ai danni di un minore, recependo quell'orientamento giurisprudenziale tendente ad utilizzare le misure restrittive più come strumento di recupero che non per mere necessità cautelari, eccettuata la custodia in carcere, alla quale meno frequentemente possono essere attribuite valenze educative⁴⁵. Per cui, secondo questa impostazione, sarà legittima la misura cautelare disposta dal giudice, sì in assenza delle esigenze processuali dell'art. 274 c.p.p., ma in presenza di un interesse educativo del minore obiettivamente considerato.

La Corte Costituzionale⁴⁶ ha però ravvisato profili di incostituzionalità per un sistema *de libertate* imperniato sulla finalità educativa, in palese violazione del principio di non colpevolezza ex art. 27 Cost.: secondo la Consulta anche nel sistema penale minorile le misure cautelari, seppur peculiari per quanto riguarda caratteristiche e modalità attuative, conservano la loro funzione cautelare e sono applicabili solo in presenza di una delle esigenze cautelari espressamente previste dall'art. 274 c.p.p., spettando invece agli organi amministrativi gli interventi di carattere assistenziale.

La dottrina maggioritaria, in accordo con quest'interpretazione,

45 S. Cutrona (1998), *La custodia cautelare in carcere e le misure nel D.P.R. 448*, in *Esp. Giust. Min.*, n. 3, pag. 109 ss.

46 Sent. Corte Cost. n. 4 del 22/1/1992.

ritiene infatti che tutte le garanzie del processo ordinario, tra cui le condizioni di cui agli artt. 273 e 274 c.p.p., debbano essere applicate anche a quello minorile che altrimenti risulterebbe incostituzionale per disparità di trattamento rispetto al rito ordinario e violazione del diritto di difesa⁴⁷. A sostegno di questa interpretazione è il già citato principio di sussidiarietà, richiamato all'art. 1 comma uno.

Circa l'operatività dell'art. 273 c.p.p. ci si è chiesti se tra le condizioni di applicabilità delle misure cautelari nel processo minorile rientrasse l'imputabilità di cui all'art. 98 c.p., con la conseguenza che suddette misure sarebbero applicabili soltanto ai minori che abbiano compiuto quattordici anni: parte della dottrina risponde in modo affermativo sia per il fatto che l'art. 273 comma uno c.p.p. è finalizzato ad escludere limitazioni della libertà personale quando si sia in presenza di una prognosi di conclusione del processo senza sanzioni e sia per evitare un'ingiustificata disparità di trattamento quale sarebbe l'applicabilità di misure cautelari al minore non imputabile e l'inapplicabilità a quello imputabile per cui sia, ad esempio, prevedibile l'applicazione del perdono giudiziale⁴⁸.

Il disposto di cui all'art. 274 c.p.p., relativo alle esigenze cautelari, non è stato richiamato espressamente all'interno dell'art. 19 d.p.r. n. 448/88; una sorta di richiamo all'art. 274 c.p.p., seppur con alcune differenze, si ha invece per quanto riguarda la custodia cautelare e tale scelta ha suscitato in parte della dottrina dubbi finalizzati a ridimensionare la rilevanza dei tradizionali *pericula libertatis* in sede minorile e ad attribuire, al contrario, la massima preminenza alle esigenze educative del minore sottoposto ad indagine o processo.

Il secondo comma dell'art. 19 d.p.r. n. 448/88, nello stabilire i criteri

47 F. Palomba (2002), *Il sistema del processo penale minorile*, pag. 211, Giuffrè Editore Milano.

48 L. Caraceni (2009), *Misure cautelari per i minorenni*, in G. Giostra, *Commento al d.p.r. n. 448/88*, pag. 200, Giuffrè, Milano.

che devono orientare il giudice nella scelta della misura da adottare, richiama espressamente l'art. 275 c.p.p., ad esclusione del terzo comma secondo periodo, aggiungendo però un ulteriore criterio: *"nel disporre la misura il giudice deve tener conto dell'esigenza di non interrompere i processi educativi in atto"*.

La ratio di tale previsione va ravvisata nella necessità di evitare che la misura procuri al minore danni pedagogici non strettamente correlati all'esigenza cautelare, potendosi ritenere che i processi educativi in atto, cui fa riferimento l'art. 19 comma due, consistano in situazioni evolutive consolidate e non occasionali che contribuiscano a formare la personalità del minore⁴⁹.

Si fa riferimento a tutte quelle situazione laddove il minore risulti coinvolto in esperienze culturali, scolastiche, lavorative, di apprendistato o sportive dove la misura cautelare ne interromperebbe lo svolgimento: ci si chiede, però, se basti un'esperienza a sfondo pedagogico affinché si abbia un processo educativo in atto.

Secondo parte della dottrina e un orientamento della giurisprudenza, la semplice frequenza scolastica (o lo svolgimento di attività lavorativa) non indica che il minore abbia intrapreso un proficuo percorso di maturazione; in questo senso la Cassazione ha ritenuto legittima l'adozione di una misura di custodia cautelare nei confronti di imputati minorenni che frequentavano la scuola, ma con disinteresse e senza alcuna adesione ai processi educativi⁵⁰.

Circa la valenza processuale della continuità educativa, essa opererebbe come criterio di scelta in base al quale il giudice può adottare una misura in luogo di un'altra, ad esempio, se il minore

49 F. Palomba (2002), *op. cit.*, pag. 212.

50 Cass. Pen. Sez. III Sent. n. 17082 del 07/04/2006, in P. Cipolla (2007), *Sulla rilevanza delle esigenze educative del minore nelle misure cautelari minorili [Nota a sentenza]* in *Periodico Cassazione Penale*, Vol. 47, Fascicolo 4, pag. 1681 ss

frequenta con profitto la scuola o un corso professionale oppure svolge un'attività lavorativa. In caso di contrasto fra le ragioni cautelari e quelle educative la valutazione sulla prevalenza delle une rispetto alle altre è rimessa al giudice, chiamato, con ampia discrezionalità, di volta in volta a decidere.

Il richiamo dell'art. 19 comma due al rispetto dei processi educativi in atto, ha portato parte della dottrina a ritenere che il giudice nel decidere sulla domanda cautelare debba accertare l'esistenza di processi educativi in atto, acquisendo informazioni sulla personalità e il contesto familiare e di vita del minore, onere da cui sarebbe invece dispensato solo nel caso in cui il p.m. abbia trasmesso, con il fascicolo cautelare, informazioni sufficienti a verificare il suddetto percorso educativo. Un eventuale difetto di accertamento sulla continuità educativa comporterebbe quindi un vizio di motivazione dell'ordinanza cautelare con conseguente nullità del provvedimento per violazione dell'art. 125 comma tre c.p.p.

Sono contrari a questa interpretazione Di Nuovo e Grasso, i quali ritengono che il giudice non abbia il potere di disporre gli accertamenti in ordine alla sussistenza dei processi educativi in atto, poiché rischierebbe di vanificare l' "effetto sorpresa" che caratterizza i provvedimenti *de libertate*, né sia legittimato a rigettare la richiesta cautelare in assenza dei suddetti accertamenti⁵¹.

Il rinvio all'art. 275 c.p.p., operato dall'art. 19, comporta, senza dubbio alcuno, l'operatività dei principi di adeguatezza (alle esigenze da soddisfare nel caso concreto), di proporzionalità (alla gravità del fatto e alla pena che si ritiene possa essere irrogata) e di gradualità (alla custodia cautelare si ricorre solo quando ogni altra misura

51 Di Nuovo-Grasso (2005), *Diritto e procedura penale minorile. Profili giuridici, psicologici e sociali*, Giuffrè Editore, Milano.

appaia inadeguata)⁵².

Il rinvio non opera invece per tutti quei casi in cui è prevista l'applicazione obbligatoria di misure cautelari poiché contrastante con il principio della facoltatività.

Disposta la misura cautelare, il giudice affida l'imputato ai servizi minorili dell'amministrazione della giustizia, individuati nei servizi sociali facenti parte dei centri per la giustizia minorile, affinché essi svolgano, in collaborazione con i servizi di assistenza istituiti dagli enti locali, attività di sostegno e controllo.

Il coinvolgimento dei servizi nell'esecuzione dei provvedimenti cautelari recepisce e valorizza la direttiva n. 7 della R(87)20⁵³, dove si prevede che le decisioni sulla libertà personale che dispongono la custodia in carcere "*siano in linea di massima prese solo dopo aver sentito un servizio sociale in ordine alle possibili misure alternative*"⁵⁴.

La scelta di una presenza costante degli operatori sociali *in vinculis* ha sicuramente maggior rilevanza per le misure a carattere obbligatorio, strumenti cautelari inediti per il nostro ordinamento, dovendosi considerare la custodia in carcere misura tradizionale oltre che marginale e residuale⁵⁵.

Il sostegno si sostanzia sia nell'aiuto psicologico offerto al minore che, sottoposto ad un provvedimento limitativo della libertà, vive

52 L. Caraceni in AA.VV. , *Il processo penale minorile* Giostra G. (a cura di), pag. 204, 2009.

53 Raccomandazione N. R (87) 20 sulle risposte sociali alla delinquenza minorile (Consiglio d'Europa, Strasburgo, 17 settembre 1987) che prevede per i minorenni l'opportunità di uscita dal circuito giudiziario e la ricomposizione del conflitto attraverso forme di "*diversion*" e "*mediation*", inoltre, viene raccomandato l'utilizzo di misure che comportino la riparazione del danno causato.

54 L. Caraceni in AA.VV. , *Il processo penale minorile* Giostra G. (a cura di), pag. 208, 2009.

55 R. Occulto in M.P. Cuomo- G. La Greca- L. Viggiani (1990), *Giudici, psicologi e riforma penale minorile*, pag. 232, Giuffrè, Milano.

quel momento della propria vita con disagio e insofferenza, sia nell'attenzione riservata all'elaborazione di programmi che possono essere attuati e seguiti dal minore che, comunque, deve essere aiutato ad ottemperarvi.

Il controllo consiste, invece, nella verifica dell'adeguatezza dei programmi alla reale possibilità di attuazione (essendo da escludere che i servizi possano svolgere funzioni di polizia)⁵⁶. Queste attività, come già detto, sono svolte in collaborazione con i servizi di assistenza istituiti dagli enti locali, i quali intervengono apportando le proprie competenze in ambito civile e amministrativo: questa presenza trova giustificazione nel fatto che il processo, e la misura cautelare in particolare, costituiscono l'occasione per l'iniziale presa in carico del minore da parte dei servizi assistenziali, al fine di un intervento che, se necessario, dovrà continuare anche dopo la cessazione della misura⁵⁷.

Il legislatore non ha voluto consegnare totalmente le finalità di tutela della personalità e dello sviluppo educativo del minorenne coinvolto nel procedimento all'opera di soggetti terzi rispetto all'autorità giudiziaria. I servizi sono infatti ausiliari dell'autorità giudiziaria, dotati di una specifica legittimazione processuale cui vengono affidati ruoli e compiti indefettibili per il funzionamento del rito⁵⁸, in quanto professionisti che co-gestiscono la concreta coniugazione delle finalità di accertamento e repressione degli illeciti con quelle di promozione e tutela delle esigenze educative⁵⁹. In quest'ottica, il

56 P. Giannino (1997), *Il processo penale minorile*, pag. 127, Padova; vedi anche L. Pepino (1994), *Misure cautelari minorili*, in *Digesto discipline penalistiche*, vol. VIII, pag. 59, Utet, Torino, il quale precisa che l'ordinario controllo è affidato ai servizi, ma eccezionalmente e dietro apposita disposizione del giudice, vi possono essere anche controlli di polizia.

57 A. Vaccaro in P. Pazè (1989), *Codice di procedura penale minorile commentato*, pag. 142, Poligrafico dello Stato, Roma.

58 V. Dosi (2000), *Minori duemila*, in *Quaderni tutela minori*, n.8, pag. 112 ss.

59 L. Scomparin in AA.VV., *Le limitazioni alla libertà personale del minore imputato*, Cesari C. (a cura di), pag. 227, 2012.

ruolo loro assegnato risulta rispondente alla consapevolezza dell'impossibilità di garantire da parte dell'autorità giudiziaria, quelle competenze e conoscenze extra-giuridiche ritenute imprescindibili⁶⁰.

Per quanto riguarda il coinvolgimento dei servizi territoriali, l'art. 19 d.p.r. n. 448/88 sembra indicarne l'obbligatorietà ma non si riscontrano conseguenze processuali in caso di inosservanza della disposizione.

Con il provvedimento di affidamento, il giudice può anche dare indicazioni specifiche sugli interventi richiesti, ma ove non lo faccia, sarà il servizio preposto ad individuare quelli più utili e opportuni.

Nei prossimi paragrafi mi concentrerò su un'analisi approfondita delle varie tipologie delle suddette misure cautelari.

2.2- Le prescrizioni

Disciplinate all'art. 20 d.p.r. n. 448/88, le prescrizioni si collocano, nell'elenco delle misure cautelari del processo minorile, al primo gradino della scala di afflittività prefissata dal legislatore, tanto da essere considerate come la misura meno cautelare rispetto alle altre tipologie disciplinate.

Dal punto di vista contenutistico, non si tratta di una novità per il nostro ordinamento: si pensi all'istituto dell'affidamento in prova (art. 47 ord. penit.), alle sanzioni sostitutive (art 55 della l. 689/1981), alla libertà vigilata (art. 228 c.p.) e alla libertà assistita (disciplinata dall'art 27 r.d. 1404/ 1934); ma l'introduzione delle prescrizioni in sede processuale, nel ventaglio delle misure cautelari, rappresenta

60 A. C. Moro (2008), *Manuale di diritto minorile*, pag. 121 ss. e pag. 547 ss., a cura di Luigi Fadiga, Zanichelli, Bologna.

un'assoluta innovazione⁶¹.

Si caratterizzano per la convivenza, al loro interno, sia di un contenuto coercitivo ridotto al minimo, sia per la forte accentuazione del carattere correzionale-educativo: ciononostante l'ordinamento ha riconosciuto alle prescrizioni natura di misura penale e non amministrativa, per cui devono essere assistite da tutte le garanzie previste all'atto di adozione di un qualunque provvedimento cautelare⁶².

L'art. 20 al comma uno dispone che il giudice, "*in relazione a quanto disposto dall'art 19 comma due*" e laddove non intenda far ricorso ad altre misure cautelari, ha la facoltà di impartire al minore "*specifiche prescrizioni inerenti alle attività di studio o di lavoro ovvero altre attività utili per la sua educazione*".

Dal richiamo all'art. 19 comma due, che, come già visto, impone al giudice di "*tener conto di non interrompere i processi educativi in atto*" nel disporre le misure cautelari, si era sviluppata un'interpretazione secondo cui le prescrizioni fossero applicabili in virtù della sola presenza di esigenze educative del minore, prescindendo dall'eventuale presenza di esigenze cautelari⁶³: una simile conclusione porterebbe l'istituto in rotta di collisione con l'art. 27 comma due Cost., che non può tollerare l'applicazione di misure coercitive delle libertà personale di un presunto innocente se non nella prospettiva della tutela processuale⁶⁴.

Per evitare l'incostituzionalità dell'istituto è opportuno interpretare la

61 L. Caraceni, in AA.VV., *Il processo penale minorile* Giostra G. (a cura di), pag. 225, 2009.

62 F. Palomba (2002), *op. cit.*, pag. 321, Giuffrè, Milano.

63 S. Cutrona (1991), *Il fine delle misure cautelari*, in Aa. Vv., *Il processo penale minorile: prime esperienze*, a cura di Occhiogrosso, pag. 98, Unicopoli.

64 Di Chiara (2009), *La disciplina della libertà personale*, in Aa.Vv., *La giurisdizione specializzata nella giustizia penale minorile*, a cura di Enzo Zappalà, pag. 128, Giappichelli.

caratura pedagogica dell'istituto secondo la logica delle cautele sia costituzionali che penali: in quest'ottica, il richiamo dell'art. 19 comma due d.p.r. n. 448/88 al rispetto dei percorsi educativi in atto, non sarebbe che un arricchimento dei canoni di scelta delle misure cautelari, sia pure nella peculiare prospettiva della tutela dell'imputato minorenni, e quindi nel rispetto dei principi di minima offensività e individualizzazione⁶⁵.

In quest'ottica le prescrizioni non si candidano ad essere misure che educano (o rieducano⁶⁶) il minore imputato in via esclusiva, bensì indicazioni programmatiche da inserire in un percorso di crescita già positivamente avviato, con il quale debbono integrarsi senza provocarne l'interruzione, e casomai potenziandone e incoraggiandone gli effetti positivi: in altre parole, non potrebbero sostituirsi al percorso educativo in quanto ne postulano la sussistenza e la proficuità⁶⁷.

Il legislatore ha quindi voluto dare vita ad una misura dalla forte caratterizzazione educativa, ma le prescrizioni sono e rimangono subordinate alla presenza di esigenze cautelari, cioè volte a scongiurare il pericolo di inquinamento della prova, di fuga e la commissione di ulteriori reati: occorre capire se una misura dal contenuto coercitivo ridotto al minimo possa perseguire tale scopo.

Dal tenore letterale della disposizione emerge la volontà del legislatore di preferire l'applicazione di questa misura rispetto alle altre più afflittive nell'ottica della minima offensività del processo penale a carico dei minori: per cui, laddove sia possibile

65 C. Cesari (2012), *Le limitazioni alla libertà personale del minore imputato*, pag. 76, Giuffrè.

66 Se le prescrizioni vengono adottate dal giudice in conseguenza di una sentenza passata in giudicato che accerti la colpevolezza del minore si farà riferimento a un trattamento rieducativo, viceversa, se le prescrizioni sono emanate nell'ambito del sistema cautelare, si farà riferimento a un trattamento educativo.

67 C. Cesari (2012), op. cit., pag. 76.

l'applicazione di più misure cautelari, di cui una sia quella delle prescrizioni, il giudice dovrà optare per l'applicazione di quella meno afflittiva.

Circa il contenuto della misura, parte della dottrina ha interpretato il riferimento alle attività di studio o lavoro come tassativo⁶⁸, al contrario, però, si ritiene preferibile l'impostazione che vede nelle prescrizioni una misura caratterizzata da notevole elasticità di contenuto che si concretizza nell'ampia discrezionalità affidata al giudice in sede di scelta della tipologia di prescrizione da impartire.

Tra le attività inerenti espressamente allo studio e al lavoro si ritiene che vadano ricomprese anche quelle complementari o ad esse funzionali, mentre per quello che riguarda le attività utili per l'educazione, esse vengono ricondotte ad attività in positivo, intese come obblighi di fare⁶⁹. Di conseguenza il provvedimento emanato dal giudice potrà avere contenuti vari e disparati quali ad esempio lo svolgimento di attività di volontariato o di attività sportive oppure l'obbligo di frequenza di sedute psicoanalitiche con uno specialista. Proprio l'elasticità e l'ampiezza del contenuto di questo provvedimento ha sollevato dubbi di legittimità costituzionale in relazione all'art. 13 Cost.

Occorre sottolineare però che, per un'evidente esigenza di coerenza, di rispetto del criterio di minima offensività e di impiego degli strumenti cautelari (incluse le prescrizioni) come *extrema ratio*, innanzitutto, la misura non può mai contenere profili che cozzino con i processi educativi già avviati positivamente nella vita del minore, interrompendoli, o anche solo limitandoli o modificandoli: laddove le prescrizioni siano adottate con riferimento ad un minore già

68 S. Giambruno (2003), *Il processo penale minorile*, pag. 67, II ed., Padova.

69 L. Pepino (1994), in M. Chiavario, *Commento al codice di procedura penale. Leggi collegate. Il processo penale minorile*, pag. 230, Utet, Torino.

positivamente avviato lungo un determinato percorso scolastico, ad esempio, i loro contenuti non potrebbero consistere nell'avvio di un percorso diverso, nell'inizio di un'attività lavorativa o anche solo nello svolgimento di attività di volontariato secondo tempi e modalità da comprometterne la frequenza alle lezioni o lo svolgimento proficuo dello studio individuale⁷⁰.

Secondo Vaccaro, invece, il rispetto dei percorsi educativi in atto opera in sede di scelta della misura applicabile ma non più all'interno della singola misura⁷¹: se ne desume che le prescrizioni non abbiano la finalità di non interrompere i processi educativi in atto, quanto piuttosto ad attivarli⁷².

Il tenore letterario della norma non esclude, però, la previsione di prescrizioni negative, come, ad esempio, il divieto di frequentare determinati luoghi o persone, quello di stare fuori casa dopo una certa ora, oppure di non partecipare ad alcuni spettacoli od eventi sportivi⁷³.

Parte minoritaria della dottrina, al contrario, ritiene che l'utilizzo del termine "attività" sia da ricollegare esclusivamente ad un comportamento positivo, in quanto il tenore letterale dell'art. 20 d.p.r. n. 448/88 impone di fare qualcosa che risulti favorevole per la strutturazione positiva della personalità⁷⁴. Una tale impostazione comporterebbe, però, che se il giudice non potesse impartire con le prescrizioni dei divieti, tale misura cautelare potrebbe confondersi con gli interventi di sostegno che sono presenti nel campo civile-

70 C. Cesari (2012), *op. cit.*, pag. 77.

71 A. Vaccaro (1989), *Commento all'art 20 d.p.r. 448/88*, in "Esperienze di rieducazione", XXXI ed., *Codice di procedura penale minorile commentato*, a cura di Pazè, pag.141, Poligrafico dello Stato, Roma.

72 C. Cesari (2012), *op. cit.*, pag. 77.

73 P. Giannino (1994), *Il processo penale minorile*, pag. 135, Cedam, Padova.

74 F. Palomba (2002), *op. cit.*, pag. 320.

amministrativo e che sono ben distinti dalle misure cautelari⁷⁵, inoltre è indubbio che anche attraverso un obbligo di non fare possano essere comunque soddisfatte sia esigenze cautelari che educative.

Non è invece permessa l'applicazione di prescrizioni che riproducano tipologie di misure già previste per gli adulti, quali, ad esempio, l'obbligo di presentazione periodica alla polizia giudiziaria di cui all'art. 282 c.p.p., considerato che l'art. 20 concerne attività di studio o di lavoro o comunque utili per l'educazione mentre quelle previste per gli adulti hanno un fine rivolto alla tutela della persona offesa o dei suoi prossimi congiunti⁷⁶.

Si esclude che esse possano contenere il solo obbligo di stare, poiché tale caratteristica è propria di altre misure quali la permanenza in casa o il collocamento in comunità, mentre tale obbligo risulta compatibile quando sia connesso alle attività di studio o lavoro prescritte, risolvendosi in una parziale limitazione della libertà che non ha nulla a vedere con l'oggetto specifico delle misure disciplinate agli artt. 21 e 22 d.p.r. n. 448/88⁷⁷.

Sia le prescrizioni attive che quelle negative debbono essere caratterizzate, oltre che dall'utilità (cioè finalizzate a produrre la strutturazione della personalità del minore), dalla specificità, caratteristica che esclude la possibilità di indicazioni di pura prospettiva o demandate *in toto* a soggetti diversi⁷⁸: il giudice, quindi, deve indicare, in modo circostanziato, a cosa il minore deve dedicarsi o a cosa deve ottemperare⁷⁹.

Il requisito della specificità, comunque, non esclude che il giudice possa prescrivere un percorso predeterminato, le cui tappe, non

75 A. C. Moro (2008), *Manuale di diritto minorile*, pag. 560, Zanichelli, Bologna.

76 G. Giostra (2009), *op. cit.*, pag. 228.

77 P. Giannino (1997), *Il processo penale minorile*, pag. 135, Cedam, Padova.

78 L. Pepino (1994), in M. Chiavario, *op. cit.*, pag. 231.

79 P. Giannino (1997), *op. cit.*, pag. 133.

essendo ancora conoscibili al momento dell'applicazione della misura, siano rimesse alla precisazione dei servizi specificatamente indicati⁸⁰.

L'importanza del carattere della specificità si rinviene osservando le tre funzioni alle quali assolve, infatti: serve al minore per comprendere esattamente a quali attività deve dedicarsi e con quali modalità, serve ai servizi per l'adeguato sostegno da prestare al minore a seconda delle prescrizioni impartite e, infine, serve al giudice per valutare, in caso di non ottemperanza alle stesse, la gravità delle violazioni⁸¹.

Si osserva però che, nonostante l'importanza del carattere di specificità delle prescrizioni, nessuna sanzione è stata prevista nel caso in cui in cui il giudice emetta un provvedimento generico, nel qual caso, sarà compito dei servizi dare contenuto specifico alle indicazioni fornite, per evitare che la misura non sortisca alcun effetto.

Il comma uno dell'art. 20 dispone, però, che il giudice, prima di emettere la misura delle prescrizioni, debba disporre l'audizione dell'esercente la potestà del genitore. Quest'audizione, che evidenzia il forte carattere educativo delle prescrizioni, ha una duplice valenza: da un lato permette all'autorità giurisdizionale di acquisire le informazioni utili ad orientare la sua decisione (integrando gli accertamenti sulla personalità del minore già compiuti dal p.m. e dal giudice, avvalendosi anche dei servizi minorili dell'amministrazione della giustizia del ex art. 9 d.p.r. 448/88), in modo da effettuare una scelta circa le prescrizioni da impartire cucita sia sulle esigenze che sulla personalità del minore; da altro punto di vista essa si caratterizza per l'integrazione del diritto dell'autodifesa del minore in

80 L. Pepino (1994), in M. Chiavario, *op. cit.*, pag. 231.

81 P. Giannino (1997), *op. cit.*, pag. 133.

quella sorta di contraddittorio anticipato che viene instaurato dal giudice prima dell'adozione della misura cautelare. Il coinvolgimento dell'esercente si dimostra una scelta assolutamente utile e opportuna, essendo evidente la necessità del confronto e dell'intervento di chi dell'educazione del minore è in via primaria responsabile, ogni qual volta si adottino misure aventi una forte valenza educativa⁸².

L'art. 20 fa riferimento non al genitore, ma al soggetto esercente la potestà genitoriale: ciò ha indotto la dottrina maggioritaria a ritenere che l'obbligo di audizione cessi con il compimento della maggiore età⁸³, vista la cessazione della potestà al compimento dei diciotto anni.

Dubbi si pongono riguardo la natura giuridica dell'intervento dell'esercente, in quanto esso è richiesto dal legislatore soltanto per le prescrizioni e non per le altre misure cautelari: la limitazione alle sole prescrizioni appare ancor meno comprensibile in riferimento alla misura della permanenza in casa ex art. 21 d.p.r. n. 448, poiché in questa circostanza vi è un coinvolgimento ancora maggiore degli esercenti la potestà genitoriale, visto il ruolo loro affidato nell'amministrazione della misura.

Il difetto dell'obbligo di audizione comporterebbe, quindi, una nullità di carattere generale a regime intermedio riconducibile alla lettera *c* dell'art. 178 c.p.p.⁸⁴; allo stesso tempo, però, si solleverebbero dubbi di legittimità costituzionale per disparità di trattamento con le altre misure, dove quest'obbligo non è previsto.

L'ultimo periodo del primo comma dell'art. 20 disciplina che, quando il giudice intenda disporre una misura cautelare, dovrà applicare l'art.

82 L. Pepino (1994), in M. Chiavario, *op. cit.*

83 F. Giunchedi in A. Gaito (2006), *Codice di procedura penale ipertestuale*, vol. II, pag. 1274, Utet, Torino.

84 L. Caraceni in AA.VV., *Il processo penale minorile* Giostra G. (a cura di), pag. 230 e F. Palomba (2002), *op.cit.*, pag. 326.

19 terzo comma, che prevede l'affidamento del minore ai servizi minorili dell'amministrazione della giustizia. L'espressa previsione del rinvio appare del tutto superflua, visto e considerato la generale applicabilità dell'art. 19 comma tre a tutte le misure cautelari minorili e, quindi, anche alle prescrizioni; si ritiene, dunque, che il rinvio abbia una valenza puramente simbolica, volta a evidenziare la centralità del ruolo dei servizi minorili nella fase esecutiva della misura in esame, i quali dovranno collaborare con i servizi degli enti locali, visto che la prescrizione per lo più dovrà essere eseguita all'interno del contesto ambientale e sociale propri del minore. Le competenze penali non vengono, però, attribuite agli enti territoriali poiché la collaborazione investirà soltanto la fase dell'assistenza mentre l'attività di controllo verrà sempre esercitata dai servizi ministeriali.

La durata massima delle prescrizioni, ex art. 20 comma due, non può superare i due mesi "*indipendentemente dalla natura del reato per cui si procede*", rinnovabile per una sola volta solo se sussistono le esigenze probatorie di cui all'art. 274 comma uno lett. *a* c.p.p. Il termine decorre dalla notifica dell'ordinanza che dispone la misura e laddove il giudice ometta di indicarne la durata, essa si intende disposta per due mesi, tranne nell'ipotesi in cui le prescrizioni vengano disposte per esigenze probatorie di cui all'art. 274 comma uno lett. *a* c.p.p., nel qual caso, a norma dell'art. 292 comma 2 lett. *d* c.p.p., il giudice deve fissare espressamente un termine a pena di nullità del provvedimento cautelare. In questo caso la durata della prescrizione varierà in relazione alla complessità della indagini da compiere, in modo tale da limitare la libertà personale per il tempo necessario alla protezione delle investigazioni difensive in corso⁸⁵.

Alla scadenza del termine di durata la misura perde immediatamente

85 C.Cesari (2012), *op. cite.*, p.103.

efficacia; a tal proposito in dottrina si discute se sia necessario o meno un apposito provvedimento del giudice che dichiari l'estinzione della prescrizione: vi è da un lato chi sostiene che la perdita di efficacia consegua *ex iure* al verificarsi di un dato oggettivo, come la scadenza del termine indicato, e in questo caso l'intervento del giudice si prospetterebbe come meramente ricognitivo del venir meno del titolo cautelare⁸⁶. Questa impostazione, seppur condivisibile, appare in contrasto con l'art. 306 comma due c.p.p., il quale disciplina che scaduto il termine massimo "*il giudice adotta con ordinanza i provvedimenti necessari per l'immediata cessazione*" delle prescrizioni⁸⁷. Partendo da questo dato normativo, infatti, si è sviluppata una seconda impostazione, secondo la quale i provvedimenti cautelari rimarrebbero in vigore fino al successivo intervento del giudice con cui vengono individuati i provvedimenti conseguenti all'estinzione automatica⁸⁸.

Non vi sono dubbi, invece, sulla perdita di efficacia delle prescrizioni nei casi disciplinati dall'art. 300 comma uno e tre c.p.p. e precisamente nei casi di pronuncia di archiviazione, sentenza di non luogo a procedere, proscioglimento ovvero quando la pena è dichiarata estinta o condizionalmente sospesa.

La violazione delle prescrizioni, ex art. 20 comma tre, determina la possibilità di applicare la misura più afflittiva della permanenza in casa. Non esiste, in virtù del principio di facoltatività, alcun obbligo che imponga al giudice l'aggravamento della misura cautelare, che sarà disposto solo quando la violazione sia grave e non occasionale. Sul punto va specificato che i caratteri della gravità e della non occasionalità devono coesistere, in quanto non sono sufficienti

86 A. Presutti in E. Palermo Fabris- A. Presutti (2011), *Trattato di diritto di famiglia. Diritto e Procedura penale minorile*, vol. V, pag. 394, Giuffrè.

87 F. Palomba (2002), *op. cit.*, 324.

88 L. Pepino (1994), in M. Chiavario, *op. cit.*, pag. 233.

violazioni lievi anche se plurime oppure un'unica violazione seppur intensa.

Il legislatore affida al giudice il compito di valutare il limite di tollerabilità della violazione: è necessaria un'accurata analisi in relazione ai criteri che hanno portato alla scelta della misura, dopo aver richiesto ai servizi una relazione sul comportamento tenuto dal minore durante l'esecuzione della misura cautelare per comprendere i motivi e le circostanze che hanno causato la violazione. Nel caso in cui il giudice ritenga non più sufficienti le prescrizioni adottate, potrà adottare la misura progressivamente più afflittiva (in questo caso la permanenza in casa) escludendo scelte *per saltum*.

Il passaggio dall'una all'altra misura crea il problema della computabilità del termine delle prescrizioni nel periodo di durata della permanenza in casa, sul quale manca un riferimento normativo. Prevale l'ipotesi di esclusione della computabilità vista sia l'autonomia delle prescrizioni per quanto riguarda la durata, sia la natura di obbligo di fare della prescrizione che mal si concilierebbe con la permanenza in casa.

In definitiva questa misura rivela molte problematiche che non gli hanno tributato il successo sperato: così disciplinata appare ambigua, inefficace, in tensione con l'impianto costituzionale e iscritta in un quadro di garanzie flebili e di difficile decifrazione⁸⁹.

Si dovrebbe giungere a un ripensamento legislativo dell'istituto, che ne ridefinisca i contorni e ne chiarisca gli obiettivi e lo collochi più chiaramente nel solco delle cautele processuali. Sarebbe utile, in tal senso, descriverne meglio i contenuti per recuperare definitezza all'istituto superando i dubbi di legittimità costituzionale, magari aggiungendo contenuti prescrittivi ulteriori che diano alla misura

89 C. Cesari (2012), *op. cit.*, pag. 109.

un'effettiva capacità di contenimento delle esigenze cautelari di cui adesso è priva.

2.3- La permanenza in casa

Il fenomeno della devianza minorile ha subito negli ultimi anni un radicale mutamento: dalla "devianza tradizionale"⁹⁰, caratterizzata da un protagonista, il minore cosiddetto a rischio, vissuto in contesti di degrado socio-ambientale ed in famiglie disagiate e scarsamente rappresentative sul piano educativo, si è passati a nuovi modelli di devianza, dove per la prima volta i protagonisti sono i figli del ceto medio, i quali esprimono il malessere derivante dal troppo benessere attraverso condotte penalmente rilevanti⁹¹. Si faccia riferimento ai fenomeni del bullismo, alla violenza negli stadi, agli abusi sessuali di gruppo e a tutte quelle condotte caratterizzate da atteggiamenti brutali posti in essere da minorenni incensurati anche nei confronti di vittime indifese⁹².

È questo il punto di partenza per comprendere il ventaglio dei provvedimenti cautelari restrittivi della libertà personale che il legislatore ha concepito *ad hoc* per rispondere sia alle esigenze cautelari sia ai bisogni educativi del minore.

La permanenza in casa appartiene, assieme al collocamento in comunità, al *genus* degli arresti domiciliari, consistenti in un "obbligo di stare" e determinanti una limitazione alla libertà di

90 F. Occhiogrosso (2007), *La nuova devianza minorile*, in *Minorigiustizia*, n. 1, pag. 8.

91 F. Occhiogrosso (2007), *op. cit.*, pag. 8.

92 M. Colamussi (2012), *La permanenza in casa: fra esigenze cautelari e bisogni educativi*, in C. Cesari, *Le limitazioni alla libertà personale del minore imputato*, pag. 113.

movimento. Se, in generale, la disciplina delle misure cautelari sembra governata dall'intento di salvaguardare la sfera relazionale sana e positiva del minore che contribuisce alla sua crescita e al suo sviluppo, per quanto sia possibile senza sradicarlo dal suo ambiente di vita, questo obiettivo è ancor più evidente in questa misura cautelare⁹³.

È importante precisare che, mentre nel processo ordinario la misura che presenta queste caratteristiche è soltanto quella degli arresti domiciliari, ex art. 284 c.p.p., nel sistema minorile vi è uno sdoppiamento, con la previsione della misura della permanenza in casa e quella del collocamento in comunità, distinte soltanto dal luogo in cui il minore è obbligato a rimanere⁹⁴.

Pur equiparabile agli arresti domiciliari, se ne discosta per molteplici aspetti: *in primis*, il giudice gode di maggior discrezionalità in relazione alle esigenze di istruzione, educative o di lavoro del minore e, in secondo luogo, per lo specifico ruolo di sorveglianza attribuito al genitore o alle persone nella cui abitazione è disposta la permanenza in casa.

Un ulteriore aspetto di differenziazione riguarda il fatto che l'art. 21, al comma quattro, equipara la permanenza in casa e la custodia cautelare ai soli fini del computo della durata massima della misura, mentre l'imputato agli arresti domiciliari è considerato in stato di custodia cautelare ex art. 284 comma cinque c.p.p. Quest'ultimo aspetto, di non poco conto, indica che il minore sottoposto alla permanenza in casa non viene considerato in stato di detenzione, con la conseguenza che l'obbligo di controllo non si configura come un

93 M. Colamussi (2012), *La permanenza in casa: fra esigenze cautelari e bisogni educativi*, in C. Cesari, *Le limitazioni alla libertà personale del minore imputato*, pag. 127.

94 M. Bouchard, *Processo penale minorile*, in *Digesto discipline penali*, volume X, pag. 146, Utet, Torino.

obbligo di custodia di tipo penalistico e un eventuale allontanamento da parte del minore non andrà ad integrare la fattispecie del reato di evasione.

La formulazione precedente dell'art. 21, però, prevedeva che il minore fosse considerato in stato di custodia cautelare ai soli fini del computo della durata massima della misura, con l'impossibilità di applicare anche alla permanenza in casa, se non con una forzatura interpretativa, l'art. 657 comma uno c.p.p., che prevede che il periodo trascorso in custodia cautelare sia computato nella pena detentiva da eseguire. In questo modo si delineava una situazione più sfavorevole per il minore reo rispetto al rito ordinario nel quale, invece, gli arresti domiciliari sono detraibili dal computo della pena detentiva eventualmente inflitta con sentenza definitiva. Questo trattamento differenziato rispetto all'istituto equivalente per gli adulti aveva sollevato una questione di incostituzionalità per violazione dell'art. 3 a causa della *"disparità della disciplina legislativa per identiche situazioni giuridico-processuali"* e dell'art. 13 in quanto *"l'inutilizzabilità del periodo di tempo della permanenza in casa trasformerebbe siffatta misura in misura aggiuntiva alla detenzione stessa"*⁹⁵: l'intervento del legislatore⁹⁶, che ha modificato il quarto comma dell' art. 21, ha reso inutile la pronuncia della Corte Costituzionale, eliminando ogni dubbio riguardante la computabilità del periodo di permanenza in casa nella pena da eseguire. Tale intervento ha chiarito anche i dubbi circa l'individuazione del *dies a quo* dal quale decorre la permanenza in casa: infatti, se questa è stata preceduta da arresto, fermo o accompagnamento coattivo, il termine decorre dalla data di questi, altrimenti dal momento in cui la misura

95 Corte Cost. ord. n. 169 del 18 Aprile 1991

96 Art. 41 d.lgs. 12/1991, il quale prevede espressamente che *"Il periodo di permanenza in casa è computato nella pena da eseguire, a norma dell'articolo 657 del codice di procedura penale"*.

della permanenza in casa viene eseguita.

Vista la natura coercitiva del provvedimento cautelare, parte della dottrina ritiene necessaria la previa verifica del consenso del minore all'adozione della misura, comunque difficilmente conseguibile nella realtà applicativa, mentre si ritiene che il giudice sia tenuto ad illustrare all'imputato il significato, il contenuto e le ragioni etico-sociali della decisione⁹⁷.

Dubbi sono stati sollevati circa il collocamento nella scala di graduazione dell'intensità dei provvedimenti cautelari della permanenza in casa: infatti pur essendo posta al secondo gradino della scala di afflittività, la misura della permanenza in casa può risultare per il minore addirittura più afflittiva rispetto al collocamento in comunità, in quanto il soggetto viene privato dei rapporti con i coetanei di cui ha estremamente bisogno, obbligandolo a rimanere fra le mura domestiche⁹⁸. Può capitare, inoltre, che il minore delinquente abbia alle spalle un contesto familiare altamente conflittuale che sia causa di una ribellione nei confronti delle figure parentali: per questo la misura della permanenza in casa deve essere sottoposta a un'attenta e continua analisi da parte del giudice e dei servizi e disposta solamente quando dietro al minore vi sia una famiglia capace di garantire un ambiente idoneo al corretto sviluppo sociale ed educativo del soggetto.

La famiglia è, in quest'occasione, chiamata a recuperare il ruolo di luogo ideale per dettare e far osservare le regole educative: il coinvolgimento familiare assolve, dal punto di vista psicologico, a quel diritto-bisogno del minore di mantenere continui e attivi i

97 M. Colamussi (2012), *La permanenza in casa: fra esigenze cautelari e bisogni educativi*, in C. Cesari, *Le limitazioni alla libertà personale del minore imputato*, pag. 122.

98 G. Battistacci in P. Pazè (1989), *Codice di procedura penale minorile commentato*, Poligrafo dello Stato, Roma.

rapporti con la propria famiglia, che viene proposta come referente privilegiato per la sua crescita anche nel corso della difficile esperienza processuale⁹⁹.

La misura può consistere nel solo "obbligo di stare" ma non di rado può anche essere accompagnata da altri comandi accessori, quali i limiti o i divieti alla facoltà del minore di comunicare con persone diverse da quelle che con lui coabitano o che lo assistono¹⁰⁰, in modo analogo a quanto disciplinato dall'art. 284 comma due c.p.p. La previsione di ulteriori limitazioni è rimessa alla valutazione del giudice avendo riguardo sia delle esigenze istruttorie, che di quelle educative del minore, come ad esempio interrompere quelle relazioni che abbiano contribuito a creare la condizione deviante.

Per ristabilire uno stile di vita sano che abbia come obiettivo il reinserimento sociale, il giudice può prescrivere all'imputato di impegnarsi nella formazione scolastica o nello svolgimento di un'attività lavorativa, ovvero ancora in altre attività utili sul piano educativo, infatti, il secondo comma dell'art. 21 prevede che il minore possa ottenere dal giudice l'autorizzazione ad allontanarsi dall'abitazione in relazione ad esigenze di studio, di lavoro od educative.

Siamo di fronte a prescrizioni analoghe a quelle previste dall'art. 20 con la sola differenza che, in questo caso, rappresentano una deroga al carattere coercitivo della permanenza in casa, dettata dall'esigenza fondamentale di non interrompere i processi educativi in atto, che rappresenta il fine di tutti i provvedimenti cautelari previsti per i minori.

99 De Leo (2000), *Il processo penale minorile dieci anni dopo: verifiche psicologiche e sociali*, in Aa.Vv., *Studi in ricordo di Giandomenico Pisapia*, vol. III, Criminologia, pag. 813, Giuffrè, Milano.

100 F. Palomba (2002), *op. cit.*, pag. 329.

Il secondo comma dell'art. 21 prevede che l'autorizzazione ad allontanarsi da casa possa essere concessa dal giudice anche in un momento successivo all'emissione del provvedimento cautelare, in modo da adeguare la misura a nuove situazioni di fatto al fine di renderla sempre più aderente al caso concreto e rispondente alle esigenze del minore¹⁰¹. Suddetta autorizzazione può anche essere revocata in un momento successivo.

Il fine principale di questa misura è quello di ricondurre il minore all'interno del proprio contesto familiare, laddove, di norma, si ritiene egli possa essere ricondotto ad una situazione di normalità lontana da quelle che sono invece causa di devianza: nei casi in cui il contesto familiare sia causa diretta dei comportamenti antisociali del minore, il giudice potrà disporre che l'esecuzione della misura sia effettuata presso altra privata dimora sotto la vigilanza di figure adulte più valide dei genitori, che potranno essere sia altri familiari del giovane, oppure soggetti estranei alla famiglia individuati attraverso l'istituto dell'affidamento familiare ai sensi degli artt. 1-5 l. 184/1983. Per quanto riguarda il concetto di privata dimora la giurisprudenza ne ha esteso il significato, includendovi anche le comunità private non autorizzate oppure il "campo" quando il minore nei confronti del quale è disposta la misura sia un nomade.

I soggetti cui il minore viene affidato per l'esecuzione della misura sono, come detto, i genitori o le persone nella cui abitazione è disposta la permanenza in casa, i quali svolgono attività di vigilanza sul comportamento del minore e debbono consentire gli interventi dei servizi sociali, tenuti a loro volta a collaborare con gli affidatari nella gestione della misura¹⁰².

101 P. Giannino (1997), *op. cit.*, pag. 112.

102 L. Caraceni, *Commento all'art. 21 d.p.r. n. 448/88*, in AA.VV., *Il processo penale minorile* Giostra G. (a cura di), 2009. pag. 237.

I servizi minorili, infatti, possono far visita al giovane in qualsiasi momento, senza necessità di permessi dell'autorità giudiziaria: l'incontro tra assistente sociale e minorenni permette di sviluppare l'attività di sostegno in favore di quest'ultimo, consistente per il recupero dell'autostima nell'aiuto e nell'assistenza sul piano del trattamento individuale e sul piano comportamentale per assicurare la corretta osservanza del provvedimento cautelare¹⁰³. I servizi sociali hanno il compito di riferire all'autorità giudiziaria circa le eventuali violazioni alla misura poste in essere dal minore.

Circa gli obblighi in capo ai genitori, disposti dall'art. 21 comma tre, essi derivano dall'obbligo di mantenere, istruire ed educare la prole gravante sui genitori sia legittimi che naturali; invece, nel caso in cui la permanenza in luogo di privata dimora diverso dall'abitazione familiare postula che i terzi accettino la misura in esame, considerato che non sembra sussistere alcun obbligo a loro carico, in mancanza del loro consenso¹⁰⁴.

Per quanto riguarda l'attività di vigilanza dei genitori (o degli adulti nella cui dimora viene eseguito il provvedimento) essa si configura come un controllo sul rispetto di quanto imposto dal giudice ed è finalizzata esclusivamente all'efficacia della misura. Parte della dottrina ritiene che, in caso di inosservanza dei suddetti obblighi, sia configurabile una violazione dell'art. 650 c.p., in quanto obblighi connessi a ragioni di giustizia¹⁰⁵; altra parte della dottrina ritiene, all'opposto, che l'unico obbligo configurabile su chi vigila sia solamente quello di consentire gli interventi di sostegno e controllo. Non è contestato invece che la vigilanza non implichi alcun dovere di

103 M. Colamussi (2012), *La permanenza in casa: fra esigenze cautelari e bisogni educativi*, in C. Cesari, *Le limitazioni alla libertà personale del minore imputato*, pag. 133.

104F. Palomba (2002), *op. cit.* pag. 331.

105F. Palomba (2002), *op. cit.* pag. 331.

custodia penalistica, sussistente invece nelle misure precautelari nei casi di arresto in flagranza, fermo e accompagnamento, per le quali è disciplinato un formale avvertimento circa gli obblighi del consegnatario rivolto a far sorgere un dovere di custodia che nella permanenza in casa non è presente.

Per quanto riguarda l'obbligo di consentire l'intervento dei servizi e i controlli disposti dal giudice, l'eventuale inosservanza configura la contravvenzione di cui all'art. 650 c.p. e si esclude che essa possa provocare la sostituzione della misura con altra più grave, poiché questa non può essere disposta per il comportamento di un terzo, ma solo per colui il quale è sottoposto alla misura.

Gli ulteriori controlli cui può essere sottoposto il minore, quali ad esempio i controlli di polizia, devono essere disposti direttamente dal giudice il quale sarà tenuto ad individuarne caso per caso le modalità di attuazione in relazione sia al grado di responsabilità del minore, sia all'affidabilità delle persone che su di lui svolgono l'attività di vigilanza.

In merito all'esecuzione della misura, l'art. 23 delle disposizioni di attuazione colma una lacuna della disciplina cautelare minorile, prevedendo che la misura della permanenza in casa, così come quella del collocamento in comunità, possa essere eseguita in luogo di cura pubblico o privato in caso di minore in stato di infermità, termine con il quale si fa riferimento sia allo stato di infermità fisica che psichica.

Occorre però fare una distinzione: per quanto riguarda l'infermità fisica, il legislatore ha scelto di non determinare un grado minimo di infermità, affidando alla discrezionalità del giudice la valutazione circa l'opportunità del ricovero in luogo di cura¹⁰⁶, che potrà essere

106 S. Cutrona (1988), *Esp. giust. min.* 94, f. 1-2, pag. 116.

disposto solo quando l'ulteriore restrizione della libertà della persona, che inevitabilmente si verifica, sia compensata da vantaggi terapeutici¹⁰⁷. Nel caso in cui l'infermità fisica sia grave, si ritiene che essa non determini un divieto di applicazione delle misure cautelari ex art. 21 e 22 d.p.r. n. 448/88, non trovando applicazione, in questi casi, la disposizione di cui all'art. 275 comma 4 c.p.p. relativa alla sola misura della custodia in carcere, che prevede il divieto di applicazione dello stato di detenzione quando le condizioni fisiche appaiano particolarmente gravi.

L'infermità psichica, invece, comporta che l'esecuzione della misura cautelare avvenga in luogo di cura solamente quando sia sopravvenuta al fatto o quando, anche se coesistente col reato, non determini un vizio totale di mente¹⁰⁸: in quest'ultimo caso, compiuti gli opportuni accertamenti disposti dal giudice, egli procederà a dichiarare con ordinanza la sospensione del processo.

La durata della misura, stante l'equiparazione effettuata dall'art. 21 comma quattro, deve essere determinata in base all'art. 23 comma tre, quindi i termini massimi della permanenza in casa sono gli stessi della custodia cautelare previsti dall'art. 303 c.p.p. ridotti della metà per i reati commessi dai minori di diciotto anni e di due terzi per i reati commessi dai minori di sedici anni.

L'ultimo comma dell'art. 21 prevede che nei casi di violazione degli obblighi e allontanamento ingiustificato da parte del minore il giudice possa disporre la misura del collocamento in comunità. Tale discutibile aggravamento non è automatico (in virtù del già richiamato principio di facoltatività che orienta tutta la disciplina cautelare minorile) ma, nel caso di allontanamento, potrà essere disposto quando questo appaia ingiustificato, ovvero nel caso di

107S. Cutrona (1988), *op. cit.*, pag. 116.

108S. Cutrona (1988), *op. cit.* pag. 115.

violazione delle disposizioni sarà collegato ad un'analisi del giudice circa la gravità e la non occasionalità delle inosservanze compiute dal minore.

Il bilancio dell'esperienza applicativa della permanenza in casa, in un'ottica generale, è fortemente positivo: questo provvedimento sembra quello meglio rispondente al bilanciamento fra esigenze cautelari e percorso educativo del minore. In un'ottica di recupero dello strumento punitivo come metodo valido per conseguire effetti di natura educativa, il "castigo" della permanenza in casa, in presenza dei requisiti legali richiesti, di quelli correlati alla personalità del minorenne e di un contesto familiare idoneo, può risultare una soluzione corretta.

La disciplina potrebbe essere tuttavia migliorata con l'integrazione di alcune precisazioni utili a rendere vincolante la tutela di alcune garanzie fondamentali quali ad esempio l'espressa previsione dell'obbligo di audizione dei genitori prima dell'applicazione della misura, come avviene per l'applicazione delle meno afflittive prescrizioni e inoltre si dovrebbe chiarire meglio la natura giuridica del dovere di vigilanza che ricade in capo ai genitori, per stabilire definitivamente le conseguenze derivanti sul piano sanzionatorio dalla sua violazione.

2.4- Il collocamento in comunità

L'art. 22 d.p.r. n. 448/88 disciplina la misura del collocamento in comunità, il cui inserimento all'interno dei provvedimenti cautelari adottabili dal giudice in ambito minorile rappresenta un'assoluta novità: era utilizzato in precedenza sia come misura terapeutica e di

riabilitazione sociale per i tossicodipendenti, sia come misura assistenziale per quei minori in tenera età privi di una famiglia idonea¹⁰⁹.

Posizionato al terzo gradino della scala di afflittività, il collocamento in comunità è una misura a carattere obbligatorio non azionabile coattivamente: questo implica che il minore debba presentarsi spontaneamente presso la comunità per l'esecuzione della misura, non potendo essere accompagnato coattivamente come invece avviene per la custodia cautelare in carcere ex art. 285 c.p.p.

Come già detto, appartiene al *genus* degli arresti domiciliari, dato l'obbligo di stare presso la comunità imposto al soggetto e il conseguente divieto di allontanarsi: se ne discosta profondamente, però, sotto il profilo dell'equiparazione alla detenzione cautelare, in quanto mentre gli arresti possono essere considerati un'alternativa alla custodia cautelare, il collocamento in comunità è ad essa equiparato, come la misura della permanenza in casa, ai soli fini del computo della durata massima della misura¹¹⁰.

L'obbligo di stare può essere assistito da eventuali specifiche prescrizioni, anche successive all'adozione della misura, riguardanti attività utili per il minore, per non interrompere i processi educativi in atto: possono consistere anche nell'autorizzazione per il minore ad allontanarsi temporaneamente dalla comunità per soddisfare tali esigenze. Tra le attività accessorie che il giudice può disporre tramite le prescrizioni, alcuni ritengono che possano rientrare le visite periodiche alla famiglia del minore: la comunità infatti non deve essere l'equivalente di un carcere.

A differenza della permanenza in casa, il giudice non può impartire,

109 G. Assante- P. Giannino- F. Mazzotti (2000), *Manuale di diritto minorile*, pag. 290, Laterza, Roma-Bari.

110 L. Pepino, *op. cit.*, pag. 242.

al minore inserito nella comunità, divieti o limiti nelle comunicazioni con i terzi: questo aspetto ha portato parte della dottrina a sottolineare problemi di coordinamento nel passaggio dall'una all'altra misura.

Quindi, rispetto alla permanenza in casa, il collocamento in comunità sembra delinearci come una misura che persegue un fine più ambizioso: assicurare al giovane, in presenza di significative carenze educative familiari, un luogo a prevalente vocazione non restrittiva pedagogicamente qualificato, pur sempre di tipo para-familiare che consenta il contenimento e il trattamento, oltre a rappresentare un'integrazione all'interno di una rete positiva di rapporti personali¹¹¹. L'art. 22 al primo comma dispone che il minore venga collocato in una comunità che può avere natura sia pubblica che privata: il generico concetto di comunità richiamato trova specificazione nell'art. 10 disp. att. min., il quale delinea in maniera approfondita la struttura e l'organizzazione dei centri che ospitano il minore sottoposto al collocamento. In attuazione di questa scelta, i centri per la giustizia minorile possono stipulare delle convenzioni sia con le comunità pubbliche (dello Stato o degli enti locali), sia con comunità private (vengono ricomprese anche le cooperative e le associazioni che operano in campo adolescenziale) che siano riconosciute o autorizzate dalla regione di riferimento.

Realisticamente si tratta di un sistema che, considerata la difficoltà di reperire risorse per la creazione di nuove strutture, già nelle intenzioni del legislatore è immaginato per essere affidato a comunità in gran parte gestite da privati; il che avvalorava l'idea dell'esclusione dell'esercizio di forme di coazione penale in assenza di una precisa normativa¹¹².

111 G. Grasso in G. Tranchina (2008), *Codice di procedura penale*, pag. 5668, Tomo II, Giuffrè, Milano.

112 L. Pepino (1991), *Misure cautelari e giudice per le indagini preliminari nel*

In mancanza di accordi o autorizzazione, le strutture saranno qualificabili come "luogo di privata dimora" e pertanto suscettibili di essere individuate come sede idonea ai fini dell'applicazione della sola misura della permanenza in casa¹¹³.

Il secondo comma dell'art. 10 disp. att. disciplina i requisiti organizzativi e gestionali che le comunità devono possedere: è previsto che le strutture non possano ospitare più di dieci ragazzi, all'interno dei quali vi devono essere anche minori non sottoposti a procedimenti penali, per evitare che tali comunità si trasformino in ghetti criminali, così da creare, tramite un'utenza mista, un ambiente con un clima educativo. A tal scopo è richiesto alle strutture che siano dotate di un'organizzazione di tipo familiare, così da assistere e supplire ad eventuali carenze affettive dei ragazzi.

È inoltre previsto che le comunità si avvalgano di operatori professionali appartenenti a varie discipline e che sostengano delle collaborazioni con tutte le istituzioni interessate utilizzando le risorse del territorio; è previsto anche l'eventuale affiancamento degli operatori dei servizi minorili dell'amministrazione della giustizia (tra cui i mediatori culturali).

La dottrina ha sollevato alcuni dubbi riguardanti sia il generico riferimento alla professionalità degli operatori senza che venisse indicato il percorso formativo necessario per svolgere tale tipo di mansione, sia il tipo di collaborazione necessario con le istituzioni interessate o il tipo di risorse alle quali ci si riferisce. Tale disciplina, riferendosi a una materia particolarmente delicata quale la limitazione della libertà del minore, risulta essere troppo lacunosa.

nuovo processo penali minorile, in Occhiogrosso Aa.Vv., *Il processo penale minorile: prime esperienze*, pag. 89, Unicopoli.

113 Lanza E., in A. Pennisi (2004), *La Giustizia penale minorile: formazione, devianza, diritto e processo*, pag. 278, Giuffrè Editore, Milano.

Riguardo alla scelta della comunità, si pone un problema di interpretazione in quanto né il d.p.r. n. 448 né le disp. att. chiariscono se sia compito del giudice individuare la comunità dove verrà eseguita la misura o se debba limitarsi a prescrivere in modo generico la misura, lasciando ai servizi l'onere di reperire la struttura. La dottrina maggioritaria ritiene che sia il giudice a dover indicare dove la misura venga eseguita, non potendo pronunciarsi sul punto in maniera generica¹¹⁴, in virtù del carattere di determinatezza cui deve rifarsi ogni provvedimento cautelare¹¹⁵. Infatti, in attuazione del principio di personalizzazione, al momento dell'applicazione delle misure cautelari bisogna porre specifica attenzione alle caratteristiche dell'individuo, scegliendo la misura più idonea al caso concreto: l'indicazione specifica della comunità dove la misura dovrà essere eseguita risulta in quest'ottica essenziale¹¹⁶.

Le comunità non sono fra loro del tutto fungibili ma ciascuna di esse è destinata a progetti educativi particolari; sulla scelta del tipo influiscono le caratteristiche della struttura, la localizzazione sul territorio e la presenza di ragazzi con analoghe problematiche, motivo in più per cui dovrebbe essere il giudice ad indicare, fra quelle disponibili, la comunità che appaia maggiormente adeguata alla personalità del minore, alle sue esigenze educative nonché alle finalità cautelari¹¹⁷.

Nel caso in cui il giudice, invece, ometta di indicare la comunità assegnata al minore, si ritiene che non sia comunque ravvisabile

114P. Cipolla (2008), in G. Lattanzi-E. Lupo, *Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina, vol. II*, pag. 658, Giuffrè, Milano.

115F. Giunchedi (2006), in A. Gaito, *Codice di procedura penale ipertestuale*, pag.1278, Utet, Torino.

116 L. Pepino (1994), in M. Chiavario, *Commento al codice di procedura penale*, pag. 243, Utet, Torino.

117 M. V. Randazzo, *Il trattamento cautelare dell'imputato minorenni*, pag. 47, Relazione svolta nella Terza settimana di studio per il tirocinio mirato riservato agli uditori giudiziari, Roma 17-21 Aprile 2000.

alcuna ipotesi di nullità, né quelle previste ex art. 292 c.p.p., né quelle di carattere generale ex art. 178 c.p.p.

Di altro avviso parte minoritaria della dottrina secondo la quale il giudice non dispone di sufficienti informazioni circa l'organizzazione e le caratteristiche delle singole comunità, soprattutto in relazione alla disponibilità dei posti, ed inoltre, essendo l'esecuzione dell'ordinanza cautelare affidata al p.m. ex art. 92 disp. att. c.p.p., si potrebbero creare conflitti e contrasti con il giudice. Secondo questa impostazione il giudice dovrebbe soltanto indicare, quando richiesto, le caratteristiche che, in base alle specificità del ragazzo, la struttura dovrebbe possedere: spetterebbe poi all'Amministrazione individuare nello specifico la comunità adatta.

Nel caso in cui il minore si trovi in uno stato di infermità, il giudice può disporre l'esecuzione della misura in luogo di cura pubblico o privato con disciplina identica a quella vista per la misura della permanenza in casa.

L'art. 22, al comma due, prevede la figura del responsabile della comunità sul quale incombe l'obbligo di collaborare con i servizi sociali. La norma non prevede né l'obbligo di consentire gli interventi dei servizi, né gli ulteriori controlli disposti dal giudice, essendo pacifico che questi rientrino nel generale dovere di collaborazione al quale la comunità è soggetta¹¹⁸. La norma tace, invece, riguardo ai poteri esercitabili dal responsabile nei confronti del minore e nessun apporto giunge dall'art. 10 disp. att. che, sebbene disciplini dettagliatamente l'organizzazione delle comunità, non si occupa dei poteri del responsabile della struttura.

Parte della dottrina ritiene che il legislatore abbia voluto escludere che tale soggetto assumesse obblighi di custodia in senso penalistico

¹¹⁸ F. Palomba (2002), *op. cit.*, pag. 332.

(tesi avvalorata dal fatto che è esclusa l'integrazione del reato di evasione in caso di allontanamento dalla comunità da parte del minore), avendo optato per la creazione di un modello "a porte aperte" rispondente alla vocazione familiare della comunità, lasciando al responsabile obblighi di vigilanza ed educativi propri della normativa civilistica¹¹⁹.

L'educatore, quindi, deve lasciare al ragazzo spazi di autonomia all'esterno, così come fanno i genitori; spetterà al giudice, poi, adottare eventuali provvedimenti per prevenire il pericolo di fuga¹²⁰.

I dubbi riguardanti il ruolo del responsabile della comunità nell'esecuzione della misura riflettono i loro effetti sui diritti di cui beneficia il minore all'interno della struttura: essendo assente una disciplina circa l'autorità del responsabile e di un controllo su di essa, la comunità si espone al rischio di diventare, dal punto di vista delle garanzie, un luogo anche peggiore dello stesso carcere.

In realtà, si ritiene condivisibile la tesi di chi sostiene applicabile il principio generale dell'ordinamento, secondo il quale il soggetto partecipa del sistema di diritti e di obblighi che contraddistinguono la situazione concreta in cui è inserito, comportante che il minore deve attenersi ai doveri e godere dei diritti propri degli altri ospiti della comunità e il suo comportamento è valutato in base alle regole vigenti all'interno della comunità cui è allocato¹²¹.

Nei casi in cui il minore non rispetti le prescrizioni imposte con il collocamento, ovvero si allontani in maniera ingiustificata dal luogo di esecuzione dello stesso, l'art. 22, al comma quattro, prevede il passaggio alla misura più afflittiva (come già visto per gli altri provvedimenti cautelari), che in questo caso è la custodia in carcere.

119 F. Palomba (2002), *op. cit.*, pag. 332.

120 A. Ciavola (2012), *Il collocamento in comunità*, in C. Cesari, *op. cit.*, pag. 149.

121 P. Giannino (2007), *op. cit.*, pag. 135.

La possibilità di applicare la custodia carceraria anche in caso di violazioni delle prescrizioni, seppur gravi e ripetute, invece che in base alla gravità del reato, ha fatto sorgere il dubbio che la norma avesse natura penale e non processuale, ponendo interrogativi sull'effettiva legittimità costituzionale che si sono concretizzati in un'eccezione di incostituzionalità dell'art. 22 comma quattro, unitamente all'art. 36 comma due, in relazione all'art. 77 Cost.: la Corte però si è pronunciata limitatamente alla disciplina della misura di sicurezza del riformatorio giudiziale prevista all'art 36 comma due, pertanto la legittimità costituzionale dell'art. 22 comma quattro è da ritenersi ancora dubbia.

Fatte queste considerazioni, occorre precisare che la custodia cautelare nell'ipotesi di cui al suddetto quarto comma dell'art. 22 può essere disposta solamente nel caso in cui si proceda "*per un delitto per il quale è prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni*". Tale specificazione determina un abbassamento dei limiti edittali previsti dall'art. 23 d.p.r. n. 448/88 per l'applicazione della custodia cautelare, venendo a contrastare con l'intenzione del legislatore di evitare, fin dove possibile, l'ingresso del minore nel circuito carcerario¹²². A mitigare l'ambiguità di tale disposizione vi è il termine massimo di durata della misura, stabilito in un mese, non rinnovabile, al termine del quale il soggetto sarà sottoposto nuovamente alla misura del collocamento in comunità ma, come spesso accade, in una sede diversa con effetti negativi sul proprio percorso educativo.

Per fronteggiare questo inconveniente, parte della dottrina ritiene che si debbano valutare, oltre al fallimento della misura, anche le accresciute esigenze cautelari, con la conseguenza di poter giungere

122 L. Caraceni (2000), *Processo penale minorile*, in *Enciclopedia del diritto*, pag. 1029, Aggiornamento IV, Giuffrè, Milano.

ad una sostituzione definitiva, ex art. 299 c.p.p., con la misura più afflittiva¹²³. Questa soluzione non convince altra parte della dottrina che rileva come non sia possibile aggirare il sistema dell'aggravamento scalare ove non si sia concretamente registrato un intensificarsi delle esigenze cautelari.

Sarà comunque possibile che, in caso di ulteriori violazioni agli obblighi, il collocamento si trasformi nuovamente in custodia carceraria: in questo caso occorre rispettare il limite dei termini massimi della custodia cautelare, all'interno dei quali, secondo parte della dottrina, deve rientrare sia il periodo trascorso in carcere sia quello trascorso in comunità¹²⁴. Contro questa impostazione un'altra parte della dottrina ritiene che la custodia cautelare abbia, in questo specifico caso, natura strettamente processuale e pertanto l'aggravamento della misura dovrebbe essere scontata per intero, anche nel caso in cui il mese superi i termini massimi della custodia cautelare¹²⁵.

Sull'aggravamento a tempo sono stati espressi alcuni rilievi critici, soprattutto allorché il minore manifesti una condotta del tutto oppositiva all'interno della comunità, mettendo in crisi le regole della pacifica convivenza, assumendo comportamenti violenti o di disturbo nei confronti degli altri ospiti della struttura o degli operatori¹²⁶.

Comportamenti, per i quali il trasferimento per un mese in istituto e il ritorno in una comunità, spesso diversa dalla precedente, oltre a dare luogo ad una vicenda difficilmente compatibile con il tentativo di non interferire con i processi educativi in atto, può esercitare ripercussioni altrettanto negative sugli altri ragazzi, in particolare, se

123 Pepino in M. Chiavario (1994), *op. cit.*, pag. 243.

124 E. Lanza in A. Pennisi (2004), *op. cit.*, pag. 289.

125 S. Di Nuovo-Grasso (2005), *op. cit.*, pag. 461.

126 S. Di Nuovo-Grasso (2005), *op. cit.*, pag. 461.

non provenienti dal penale¹²⁷. In tal modo è impossibile garantire la continuità di un intervento educativo; qualsiasi iniziativa o percorso di fiducia intrapreso col ragazzo, dentro e fuori dall'istituto, sono destinati ad interrompersi e ad essere riformulati per ricominciare daccapo, con il rischio di accentuare i fattori di emarginazione, etichettamento e tendenza a delinquere del giovane e effetti opposti a quelli perseguiti dal procedimento penale minorile¹²⁸.

Per tale ragione occorrerebbe investire nella creazione di strutture più attente alle specifiche esigenze di questi individui, delle comunità dove sia maggiore la presenza dei mediatori culturali e gli operatori abbiano conoscenza linguistiche che li aiutino nel dialogo con i ragazzi stranieri anche senza il necessario supporto dei mediatori.

La mancanza di misure di contenimento ha causato numerosi allontanamenti e mancati rientri, specialmente fra i ragazzi stranieri, facendo sorgere dubbi circa l'effettiva efficacia di poter assolvere alla propria finalità cautelare di questo tipo di provvedimento¹²⁹.

In sostanza, non ci si dovrebbe limitare a una critica sull'inadeguatezza di questa misura ma è necessario pensare a una trasformazione che riesca ad adattarla ad una società in costante cambiamento e, ormai, multiculturale, poiché è sicuramente più utile l'integrazione rispetto all'emarginazione nella difficile battaglia contro la delinquenza minorile¹³⁰.

127 Grasso in Tranchina (2008), *Commento all'art. 22*, in Aa.Vv., *Codice di procedura penale*, tomo II, pag. 5671, Giuffrè, Milano.

128 A. Ciavola in C. Cesari (2012), *op. cit.*, pag. 176.

129 A. Ciavola in C. Cesari (2012), *op. cit.*, pag. 174.

130 A. Ciavola in C. Cesari (2012), *op. cit.*, pag. 176.

2.5- La custodia cautelare

Il dibattito attorno alla detenzione dell'imputato prima che sia pronunciata una sentenza definitiva di condanna ha accompagnato la storia della giustizia penale e ha contribuito a prefigurare sistemi normativi *de libertate* più o meno garantisti a seconda delle opzioni culturali, sociali e politico-criminali che orientavano la disputa, tutti però contraddistinti dall'amara consapevolezza che il carcere preventivo fosse un male necessario¹³¹. Stagioni caratterizzate dal garantismo e dalla tutela dei diritti della persona hanno magari contenuto le ragioni giustificative o la durata delle restrizioni disposte in via cautelare mentre periodi storici più sensibili a istanze di sicurezza e di difesa sociale hanno invece puntato sul carcere come misura obbligatoria di prevenzione contro soggetti semplicemente sospettati di essere gli autori dei reati e ritenuti pericolosi¹³².

Questa perenne disputa è alimentata dalla dolorosa contraddizione entro cui è costretta la custodia cautelare: sacrificare, senza che sia stato espresso alcun giudizio di colpevolezza, la libertà dell'imputato per ragioni legate all'accertamento penale e quindi rischiare di infliggere una sofferenza certa, il più delle volte irreparabile, per una condanna solo eventuale¹³³.

Il paradosso della carcerazione preventiva diventa ancor più grande quando destinatari della misura siano imputati minorenni, con una personalità non ancora strutturata e sicuramente più fragili ed esposti

131 L. Caraceni (2012), in AA.VV., *Le limitazioni alla libertà personale del minore imputato*, Cesari C. (a cura di), pag. 177.

132 V. Grevi (1976), *Libertà personale dell'imputato e Costituzione*, pag. 176, Giuffrè, Milano.

133 L. Caraceni (2012), in AA.VV., *Le limitazioni alla libertà personale del minore imputato*, Cesari C. (a cura di), pag. 179.

alle conseguenze negative che un'esperienza del genere indubbiamente comporta¹³⁴.

La custodia cautelare rappresenta infatti la misura più afflittiva fra quelle previste dal d.p.r. n. 448/88 e, data l'assenza (o la minima presenza) di un contenuto pedagogico nella stessa e l'effetto negativo che potrebbe riversare sul processo educativo del minore, vari sono i principi elaborati a livello nazionale e internazionale per limitarne il suo utilizzo.

L'attuale disciplina è stata modificata con il d.lgs. n. 12/1991 per rispondere a un'ondata di emergenza criminale che aveva fatto emergere i limiti delle misure alternative alla detenzione previste dal suddetto decreto: originariamente la custodia cautelare poteva essere disposta soltanto per quei delitti per i quali era prevista la reclusione non inferiore nel massimo a dodici anni, senza alcuna facoltà di deroga. Tale previsione rispondeva perfettamente sia alle indicazioni fornite dal par. 13 delle regole di Pechino, secondo cui "*la custodia preventiva può essere una misura usata come ultimo mezzo*" ed essa, ogni volta che si può, "*deve essere sostituita da altre misure*"¹³⁵, sia all'art. 3 lett. *h* della delega legislativa al Governo per l'emanazione del codice di procedura penale, dove è stabilito che il giudice ha il potere di "*disporre la custodia in carcere solo per i delitti di maggiore gravità e sempre che sussistano gravi e inderogabili esigenze istruttorie ovvero gravi esigenze di tutela della collettività*"¹³⁶.

Il testo attuale dell'art. 23 d.p.r. n. 448/88, invece, prevedendo un ampliamento della categoria dei reati che possono determinare la custodia preventiva, ha determinato un allontanamento da quei

134 Caraceni (2012), in AA.VV., *Le limitazioni alla libertà personale del minore imputato*, Cesari C. (a cura di), pag. 179. .

135 F. Palomba (2002), *op. cit.*, pag. 285.

136 L. Caraceni (2000), *op. cit.*, pag. 1029.

principi che vedono il carcere come *extrema ratio*: per la prima volta il legislatore ha utilizzato non solo un criterio quantitativo, prevedendo la misura più afflittiva per i delitti per i quali è prevista una pena non inferiore nel massimo a nove anni anziché dodici, ma anche un criterio qualitativo, con la previsione di alcune fattispecie criminose, consumate o tentate, che, pur presentando massimi edittali inferiori ai nove anni, possono legittimare il ricorso alla custodia cautelare. La tipizzazione di questi ulteriori delitti avviene con un rinvio all'art. 380 comma due, lett. *e, f, g e h* c.p.p. contenente un'elencazione di fattispecie penali per le quali è previsto l'arresto in flagranza: furto, rapina, estorsione, alcuni reati connessi alla materia delle armi ed altri connessi alla materia degli stupefacenti. In seguito, la legge n. 128/2001 ha esteso le fattispecie rientranti in tale elenco, rendendo necessaria una verifica dei riflessi di suddetta modifica sui provvedimenti comportanti una limitazione della libertà personale del minore, sulla quale si sono succedute varie pronunce di legittimità costituzionale.

Il secondo comma dell'art. 23, oltre a ribadire il principio generale della facoltatività delle misure cautelari, disciplina le autonome esigenze cautelari necessarie per disporre la custodia in carcere, la cui disciplina quindi si differenzia da quella delle altre misure cautelari previste nel rito minorile dove, non ricorrendo specifica disciplina, si applica quella prevista dall'art. 274 c.p.p. per gli adulti. In attuazione della direttiva contenuta nell'art. 3 lett. *h* l.d. è stabilito alla lett. *a* che debbano "*sussistere gravi e inderogabili esigenze attinenti alle indagini*"; quindi, rispetto al rito ordinario, le esigenze cautelari debbono avere, oltre al carattere della inderogabilità, anche quello della gravità. Tale scelta è un ulteriore conferma della "*valutazione radicale di dannosità del carcere per i minorenni*"¹³⁷,

137 P. Pazè, in E. Lo Giudice (1990), *La delinquenza giovanile e il nuovo*

che dovrà essere disposto soltanto laddove le esigenze processuali risultino gravemente compromesse, anche se essa sembra essere più formale che sostanziale, visto che qualificando un'esigenza come inderogabile essa sarà senz'altro anche grave¹³⁸.

L'art 23 al comma due lett. *b* dispone che il giudice abbia la possibilità di adottare la carcerazione preventiva "*se l'imputato si è dato alla fuga o sussiste concreto pericolo che egli si dia alla fuga*". Così formulata, la disposizione si poneva in evidente contrasto con l'art. 3 della legge delega che non fa alcun riferimento al pericolo di fuga ma si limita a individuare tassativamente soltanto le "*gravi esigenze istruttorie ovvero gravi esigenze di tutela della collettività*", avendo come fine quello di realizzare una disciplina più restrittiva rispetto a quella codicistica. Tale contrasto ha condotto ad una pronuncia di illegittimità costituzionale dell'art. 23 comma 2 lett. *b* per contrasto con l'art. 76 Cost., poiché il legislatore minorile avrebbe "*violato i criteri della delega, consentendo il ricorso alla custodia in carcere per i minori in una ipotesi nella quale la legge delega non lo prevedeva*"¹³⁹.

Anche la lett. *c* del secondo comma dell'art. 23 ha suscitato dubbi di costituzionalità nei confronti dell'art 76 Cost. per eccesso di delega, in quanto ricalca perfettamente il disposto dell'art. 274 lett. *c* c.p.p.: "*se, per specifiche modalità e circostanze del fatto e per la personalità dell'imputato, vi è il concreto pericolo che questi commetta gravi delitti con uso di armi o di altri mezzi di violenza personale o diretti contro l'ordine costituzionale ovvero delitti di criminalità organizzata o della stessa specie di quelli per cui si procede*". In questo modo, secondo parte della dottrina, verrebbe

processo penale per i minori, Atti del convegno, pag.53, Giuffrè, Milano.
138 P. Andria (1989), in P. Pazè, *Codice di procedura penale minorile commentato*, pag. 159, Roma.
139 Sent. Corte Cost. del 26 Luglio del 2000 n. 359.

meno la maggiore restrittività della disciplina minorile rispetto a quella degli adulti, richiesta invece dall'art. 3 lett. *h* l.d.¹⁴⁰. Altra dottrina, al contrario, ritiene che tale identica formulazione non comporti una perdita di tutela per i minori in quanto deve comunque avere prevalenza il principio generale della residualità della pena detentiva unitamente ai criteri di proporzionalità e gradualità ed inoltre la differenziazione fra la disciplina prevista nel rito ordinario e quella prevista per i minori è comunque garantita dai diversi limiti edittali richiesti per l'applicabilità della custodia cautelare¹⁴¹.

In seguito alle modifiche apportate dalla l. n. 332/1995 all'art. 274 c.p.p., che hanno rafforzato il controllo sulla sussistenza dei *pericula libertatis* che legittimano il ricorso ad una misura cautelare personale nei confronti di imputati maggiorenni, si è venuto a creare un sistema per i minori dove risultano irrobustite le esigenze che legittimano l'adozione di una delle misure a carattere obbligatorio, stante l'applicabilità del nuovo art. 274 c.p.p., rispetto a quelle che fondano la custodia cautelare: invece, con la previsione di una disciplina speciale delle esigenze cautelari, il legislatore intendeva restringerne l'ambito applicativo mentre, in conseguenza dell'attuale formulazione dell' art. 274 c.p.p., si delinea una condizione di sfavore per il minore, sia rispetto all'imputato maggiorenne che al minore sottoposto ad altra misura cautelare, sollevando dubbi di legittimità costituzionale¹⁴². Sull'argomento è intervenuta la Corte Cost., chiamata ad esprimersi su un'eccezione di incostituzionalità degli artt. 274 comma uno lett. *c* c.p.p. e dell'art. 23 d.p.r. n. 448/88 per contrasto con gli art. 3, 13, 27 e 31 Cost.: era contestata la mancata previsione, anche per l'imputato minorenni, della non applicabilità della custodia cautelare in presenza del pericolo di reiterazione di un

140 P. Pazè (1990), in E. Lo Giudice, *op. cit.*, pag.54.

141 P. Andria in P. Pazè (1989), *op. cit.*, pag. 161.

142 L. Caraceni (2000), *op. cit.*, pag. 1029.

reato della stessa specie di quello per cui si procede, quando il delitto di cui si teme la commissione sia punito con una pena inferiore al massimo di quattro anni di reclusione¹⁴³. La Consulta si è espressa dichiarando l'infondatezza della questione, in quanto sostiene che la previsione di una normativa riguardante gli imputati maggiorenni di maggior favore produca effetto anche verso i minori "*in base base al principio, seguito dallo stesso legislatore e conforme ai principi costituzionali e internazionali, del favor minoris*"¹⁴⁴, a prescindere dall'esistenza di una previsione speciale.

Il terzo ed ultimo comma dell'art. 23 disciplina la durata massima della custodia cautelare, stabilendo che i termini di custodia applicabili agli adulti "*sono ridotti della metà per i reati commessi dai minori degli anni diciotto e di due terzi per i reati commessi dai minori degli anni sedici e decorrono dal momento della cattura, dell'arresto, del fermo o dell'accompagnamento*". Nell'ipotesi di reato permanente, commesso da un soggetto minore di sedici anni, protrattosi però oltre tale soglia di età, si applica la stessa riduzione spettante agli infradiciottenni, cioè i termini di cui all'art. 303 c.p.p. sono ridotti della metà e non opera la riduzione dei due terzi prevista per gli infrasedicenni, perché la maggiore maturità raggiunta col compimento dei sedici anni non lo ha dissuaso dalla condotta criminosa¹⁴⁵.

Tale disposizione si applica anche alle misure della permanenza in casa e del collocamento in comunità, stante la loro equiparazione alla custodia cautelare ai fini del computo della durata massima, ma non alle prescrizioni che hanno una durata massima di due mesi, prevista dall'art. 20 comma due d.p.r. n. 448/88.

143 G. Giostra (2009), *op. cit.*, pag.259.

144 Sent. Corte Cost. del 21 Luglio del 2000 n. 323.

145 Sent. Cass. pen., sez. VI, 15 Luglio 2003, n. 29547, in *Foro It.* (2004), II, pag. 465.

Uno degli aspetti più rilevanti, legato al computo dei termini massimi della custodia cautelare, è quello che riguarda l'operatività o meno, nel processo minorile, della disciplina della sospensione dei termini di cui all'art. 304 c.p.p., avendo riguardo del fatto che si tratta di una norma sfavorevole nei confronti dell'imputo minorenni. Sulla base di questa constatazione si è affermato un indirizzo giurisprudenziale¹⁴⁶ finalizzato ad escludere l'applicabilità dell'istituto al processo minorile, perché incompatibile con la volontà del legislatore di regolare la custodia cautelare con criteri molto restrittivi. Contro tale indirizzo le Sezioni Unite della Cassazione, secondo cui non vi è incompatibilità dell'istituto della sospensione dei termini con le norme e i principi che caratterizzano la materia *de libertate minorile*¹⁴⁷: anzitutto perché non si ravvisa alcuna disposizione che escluda o regoli in maniera diversa la sospensione e, inoltre, perché secondo la Corte la disciplina di cui all'art. 304 c.p.p. "*non collide con il favor minoris che ispira la normativa del processo minorile*" con la conseguenza che, nell'ottica dell'art. 1 comma uno d.p.r. n. 448/88, essa è applicabile anche nel rito speciale dei minori, precisando però che "*il limite massimo del prolungamento della custodia cautelare, conseguente alla sospensione, risulta, per i minori, fortemente ridotto, rispetto a quello previsto per gli imputati maggiorenni*"; infatti la custodia cautelare non può comunque superare il doppio dei termini di fase e la metà del termine complessivo.

Per quanto riguarda la proroga di cui all'art 305 c.p.p., la Corte di Cassazione¹⁴⁸ si è espressa, in occasione della proroga dei termini della custodia cautelare per consentire l'espletamento della perizia

146 Sent. Cass. 19/01/1994, Terlati, in *Foro it.*, 1995, II, p. 554.

147 Sent. Cass. S.U. 25/10/1995, De Tommasi (1995), in *Arch. nuova proc. pen.*, pag. 992.

148 Sent. Cass., sez. pen., 11/10/2001, in *Cassazione penale*, pag 987, 2002.

psichiatrica sullo stato di mente dell'imputato, in favore dell'applicabilità dell'istituto anche al rito minorile.

In caso di esecuzione contemporanea di più ordinanze cautelari nei confronti dello stesso imputato, la giurisprudenza ha dichiarato operante anche nel rito minorile, la disciplina prevista per gli adulti secondo cui si assiste ad una maturazione contestuale dei termini massimi di custodia.

2.6- La scarcerazione per decorrenza dei termini

Quando il minore viene scarcerato per decorrenza dei termini, secondo l' art. 24 d.p.r. n. 448/88, il giudice ha la possibilità di imporre le prescrizioni di cui all'art. 20. Anche in questo caso egli ha la possibilità, e non l'obbligo (in virtù del già citato principio di facoltatività che pervade tutta la disciplina cautelare in ambito minorile), di emettere tale misura¹⁴⁹.

Vale il discorso già affrontato per le prescrizioni circa la necessaria sussistenza delle esigenze cautelari, come disciplinato anche nel rito per gli adulti ex art. 307 c.p.p.

Per quanto riguarda il rinvio di cui all' art. 20 d.p.r. n. 448/88, si tratta di un rinvio espresso e pieno che comporta l'applicazione integrale della disciplina delle prescrizioni a livello di durata, finalità, modalità esecutive; l'unico dubbio in merito riguarda l'applicazione del terzo comma dell'art. 20, che ha ad oggetto l' applicazione della misura maggiormente afflittiva nel caso di trasgressione degli obblighi imposti. Sul punto la dottrina appare divisa, infatti, parte di

¹⁴⁹ L. Caraceni (2009), *Commento all'art. 24 d.p.r. 448/88*, in AA.VV. , *Il processo penale minorile* Giostra G. (a cura di), pag. 263, Giuffrè, Milano.

essa ritiene che l'art. 20 d.p.r. n. 448/88 sia integralmente applicabile in caso di scarcerazione per decorso dei termini massimi in virtù sia del suddetto rinvio espresso e pieno operato all'art. 24 d.p.r. n. 448/88, sia per le analogie con l'art. 307 comma due lett. a c.p.p. che disciplina la stessa ipotesi nel rito degli adulti permettendo la possibilità di passare alla misura più afflittiva nel caso di violazione degli obblighi imposti¹⁵⁰.

Secondo tale orientamento sarebbe quindi possibile riaprire il circuito delle misure cautelari con la possibilità astratta di arrivare nuovamente all'applicazione della custodia cautelare in carcere anche se concretamente si tratta di un'ipotesi di difficile realizzazione a causa della brevità dei termini delle misure cautelari e delle fasi del procedimento¹⁵¹. In tal senso si è espressa anche la Cassazione¹⁵² che ha ritenuto legittima la custodia cautelare per il minorenne che, in seguito alla scarcerazione per decorrenza dei termini aveva ripetutamente violato le prescrizioni impartite all'atto di scarcerazione e successivamente gli obblighi imposti con la permanenza in casa e il collocamento in comunità, adottati a titolo di aggravamento "scalare"¹⁵³. Maggiormente condivisibile appare la tesi sostenuta da altra dottrina che esclude l'applicabilità dell'art. 20 comma tre in quanto il legislatore ha previsto, in caso di scarcerazione del minore per decorrenza dei termini, la sola misura delle prescrizioni differentemente da quanto disciplinato dall'art. 307 c.p.p.¹⁵⁴.

Questo orientamento appare confermato anche dal fatto che la norma

150 L. Caraceni (2009), *Commento all'art. 24 d.p.r. 448/88*, in AA.VV. , *Il processo penale minorile* Giostra G. (a cura di), pag. 263, Giuffrè, Milano.

151 F. Palomba (2002), *op. cit.*, pag. 314.

152 Sent. Cass. Sez. V, del 19/02/08 n. 13512, in *Cassazione penale*, pag. 1008, 2009.

153 G. Giostra (2009), *op. cit.*, pag. 264.

154 R. Ricciotti (2007), *La giustizia penale minorile*, pag. 293, Cedam, Padova.

non riproduce quanto previsto originariamente all'art. 21 del progetto preliminare che, come l'art. 307 c.p.p., disponeva che in caso di scarcerazione del minore per decorrenza dei termini, il giudice, ove ne ricorressero i presupposti, potesse applicare le altre misure cautelari¹⁵⁵. L'uso del termine "scarcerato" denota, secondo parte della dottrina, che il legislatore volesse circoscrivere l'applicazione dell'art. 24 d.p.r. n. 448/88 solo relativamente alla custodia cautelare in carcere e non anche alla permanenza in casa o al collocamento in comunità, considerato che queste due misure sono equiparate alla prima solo ai fini del computo del termine di durata massima¹⁵⁶. Al contrario, vi è chi ritiene che il precludere l'applicabilità dell'art. 24 d.p.r. n. 448/88 alle altre due misure cautelari comporterebbe una vanificazione delle esigenze cautelari le quali potrebbero effettivamente permanere anche nel caso di decorrenza dei termini massimi della permanenza in casa e del collocamento in comunità.

2.7- Il carcere per i minorenni

La custodia cautelare è l'unica misura la cui attuazione ha luogo esclusivamente in carcere, specificatamente negli istituti penali per minorenni, completamente separati da quelli previsti per gli adulti.

Le finalità proprie dell'I.P.M. sono identificabili nell'esecuzione dei provvedimenti dell'Autorità Giudiziaria, nel rispetto dei diritti soggettivi dei minori, e nell'attivazione di processi di responsabilizzazione e di promozione umana del minore. Gli I.P.M. sono 17, dislocati in quasi tutte le Regioni¹⁵⁷.

155 P. Andria in P. Pazè (1989), *op. cit.*, pag. 168.

156 F. Palomba (2002), *op. cit.*, pag. 213.

157 E. Palermo Fabris- A. Presutti (2011), *Trattato di diritto di famiglia. Diritto*

L'allontanamento ingiustificato del minore dall'istituto, a differenza di quanto accade nelle misure meno afflittive, comporta la configurazione del reato di evasione.

All'interno degli istituti penali per i minori si trovano coloro che sono sottoposti alla custodia cautelare e coloro che sono stati puniti con la detenzione per reati compiuti quando erano minori degli anni diciotto e che non abbiano ancora compiuto i ventuno anni, secondo la disciplina dell'art. 24 disp. att. d.p.r. n. 448/88. In questo modo viene assicurato un trattamento maggiormente favorevole anche nei confronti di quei soggetti appena maggiorenni, ritenuti ancora in fase di maturazione, i quali altrimenti sarebbero sottoposti a un drastico cambio di trattamento che potrebbe ingenerare conseguenze altamente negative nel loro processo educativo¹⁵⁸.

Vi è un trattamento differente fra i detenuti e coloro che sono sottoposti a custodia cautelare, infatti nei confronti dei detenuti è realizzato un percorso di studio, formazione e lavoro di durata continuata che non sarebbe possibile realizzare nei confronti dei soggetti imputati sottoposti alla custodia cautelare a causa della breve durata di quest'ultima. Fondamentale è il ruolo svolto dai servizi minorili che sono tenuti ad adoperarsi per realizzare un progetto personalizzato anche per quei minori sottoposti a custodia cautelare in attesa di un giudizio, in vista di un loro possibile reinserimento in società.

2.8- Il procedimento applicativo

e Procedura penale minorile, pag. 533, Milano.
158 Ricciotti R. (2007), *op. cit.*, pag. 219.

Nel d.p.r. n. 448/88 mancano le norme relative al procedimento applicativo delle misure cautelari, per cui si applicano le norme del rito ordinario in virtù del già citato principio di sussidiarietà.

L'art. 291 c.p.p. stabilisce che l'iniziativa cautelare spetta al pubblico ministero, fatta eccezione per l'ipotesi, ex art. 275 comma due ter, di iniziativa d'ufficio *"nei casi di condanna di appello le misure cautelari personali sono sempre disposte, contestualmente alla sentenza, quando, all'esito dell'esame condotto a norma del comma 1 bis, risultano sussistere esigenze cautelari previste dall'articolo 274 e la condanna riguarda uno dei delitti previsti dall'articolo 380, comma 1, e questo risulta commesso da soggetto condannato nei cinque anni precedenti per delitti della stessa indole"*.

Sulla base dell'iniziativa del p.m. sarà poi il giudice a decidere se emettere l'ordinanza con cui dispone l'applicazione della misura: vi è quindi una netta separazione fra giudice e p.m. finalizzata ad accentuare la terzietà dell'organo decidente per garantire l'eguaglianza e la parità fra le parti. L'eliminazione del potere coercitivo dell'organo accusatore ha la finalità di dare applicazione alla riserva di giurisdizione stabilita dall'art 13 comma due Cost., secondo il quale per porre in essere una limitazione alla libertà personale occorre un provvedimento dell'autorità giudiziaria che è identificata con il solo giudice. Il potere decisorio del giudice riguardo l'applicazione della misura cautelare è stato anche ribadito dalla Corte Costituzionale¹⁵⁹ che, dichiarando inammissibile una questione di legittimità sollevata nei confronti dell'art. 291 comma uno bis c.p.p. per violazione del principio di uguaglianza, ha affermato che il giudice non è obbligato all'applicazione della misura cautelare richiesta dal p.m., ma, ove non sussistano le esigenze cautelari necessarie, può legittimamente respingere la richiesta, senza

159 Sent. Corte Cost., n. 4 del 1992.

la possibilità , però, di disporre una misura differente la cui iniziativa spetta al pubblico ministero¹⁶⁰.

La domanda cautelare è quindi rivolta dal p.m. al giudice precedente: durante le indagini preliminari, ex art. 50 comma uno, è competente il g.i.p. presso il Tribunale dei minori; durante l'udienza preliminare è invece competente il Tribunale per i minori; nel caso in cui l'imputato abbia richiesto il giudizio abbreviato è nuovamente competente il g.i.p.

Nel caso in cui il p.m. rivolga la domanda cautelare a un giudice incompetente si applica il combinato disposto dell'art. 291 comma due c.p.p. e dell'art. 27 c.p.p. che stabiliscono come il giudice debba dichiarare la propria incompetenza ma che allo stesso tempo possa anche disporre ugualmente la misura cautelare richiesta dal p.m., la quale dovrà essere confermata dal giudice competente con ordinanza entro venti giorni dalla trasmissione degli atti, altrimenti essa perderà efficacia.

Il p.m. deve presentare al giudice competente tutti gli elementi su cui si fonda la domanda cautelare assieme agli elementi a favore dell'imputato e alle eventuali deduzioni e memorie difensive che siano già state depositate. Un orientamento della dottrina ritiene che la pubblica accusa sia inoltre tenuta a presentare al giudice gli accertamenti sulla personalità effettuati ex art. 9 d.p.r. n. 448/88¹⁶¹: tali accertamenti risulterebbero necessari per una corretta valutazione del giudice riguardante le possibili conseguenze sulla personalità del minore, in caso contrario, infatti, vi sarebbe il rischio di rendere vane le finalità educative e lo stesso principio di minima offensività del processo¹⁶².

160 E. Palermo Fabris- A. Presutti (2011), *Trattato di diritto di famiglia. Diritto e Procedura penale minorile*, pag. 533, Milano.

161 F. Palomba (2002), *op. cit.*, pag. 318.

162 F. Palomba (2002), *op. cit.*, pag. 318.

La decisione è presa dal giudice senza contraddittorio con procedimento in camera di consiglio, per cui acquista notevole importanza la fase dell'interrogatorio di garanzia ex art. 294 c.p.p. nel quale l'imputato può, per la prima volta, far valere le proprie ragioni davanti al giudice, il quale potrà valutare in questa sede l'adeguatezza della misura alla personalità dell'imputato. Riguardo alla presenza di coloro che esercitano la potestà genitoriale, essi hanno senz'altro un diritto d'intervento, come stabilito all'art. 12 d.p.r. n. 448/88, ma in caso di loro assenza non è prevista alcuna nullità.

Tale interrogatorio, pena la caducazione delle misure adottate, deve essere svolto non oltre cinque giorni dal momento in cui ha avuto inizio la custodia cautelare e non oltre i dieci giorni dall'inizio dell'esecuzione delle altre misure: questa previsione, specialmente nel caso della custodia cautelare, risulta essere particolarmente lesiva nei confronti dell'imputato minorenni, perché contraria al principio di minima offensività del procedimento e al criterio del carcere come *extrema ratio*.

Sarebbe opportuno che la fase dell'interrogatorio di garanzia avvenisse prima dell'eventuale adozione della misura cautelare, così da evitare un'esperienza traumatica per il minore, laddove poi risultasse non adeguata o corretta. Il problema che potrebbe sorgere in quest' ipotesi è l'eliminazione dell'effetto sorpresa su cui fonda l'efficacia delle misure cautelari, con il rischio che il soggetto vi si sottragga: occorrerebbe, in tal caso, realizzare un meccanismo che assicuri la presenza dell'imputato all'interrogatorio di garanzia. Tale meccanismo potrebbe prevedere che l'imputato infradiciottenne colpito da ordinanza di custodia cautelare in carcere venga condotto nell'immediatezza presso il competente centro di prima accoglienza, per restarvi fino all'interrogatorio ex art. 294 c.p.p.¹⁶³; ciò non

163 S. Di Nuovo-Grasso (2005), *op. cit.*, pag. 458.

comporterebbe uno stravolgimento dell'attuale assetto ma anzi potenzierebbe gli aspetti positivi di pratiche già in uso, quali: un coinvolgimento diretto del minore e delle figure di sostegno (compreso il difensore) nella decisione cautelare, un seppur minimo ampliamento della base conoscitiva del giudice (il quale in questo modo potrà tener conto degli atti difensivi prodotti e degli argomenti a confutazione delle accuse presentate), una presa in carico del minore da parte dei servizi minorili anticipata rispetto all'ingresso in carcere (attraverso il collocamento provvisorio presso il centro di prima accoglienza)¹⁶⁴. Si tratta, tra l'altro, di situazioni che nella prassi avvengono già: infatti, secondo i dati forniti dal Ministero della giustizia¹⁶⁵ in riferimento all'anno 2011 gli ingressi negli istituti penali minorili a seguito di ordinanza di custodia cautelare riguardavano per oltre il 63% dei casi minori che erano già stati collocati presso un centro di prima accoglienza perché in stato di arresto o fermo ex art. 18 d.p.r. n. 448/88.

Una volta che il giudice ha optato per la misura più afflittiva, la custodia cautelare è adottata con ordinanza, come disciplinato all'art. 292 c.p.p.: al minore viene consegnata una copia del provvedimento a differenza di quanto avviene per l'adozione delle altre misure obbligatorie nelle quali l'atto viene notificato sia al minore che all'esercente la potestà genitoriale.

164 L. Caraceni in C. Cesari (2012), *op. cit.*, pag. 223.

165 www.giustiziaminorile.it

2.9- Vicende modificative ed estintive dei provvedimenti cautelari

Dato che la misura cautelare è generalmente adottata nelle fasi iniziali del procedimento, il p.m. richiedente e il giudice chiamato a decidere sulla restrizione della libertà personale del soggetto hanno a disposizione pochi elementi conoscitivi di carattere extraprocessuale (in particolare dati significativi sulle condizioni e risorse personali, familiari, sociali e ambientali dell'imputato). Allo stesso modo, i servizi sociali cui viene richiesto il tempestivo avvio di un'indagine sociale, spesso non sono in grado di raccogliere in così breve tempo sufficienti informazioni¹⁶⁶.

Per queste ragioni, oltre che per i peculiari contenuti delle misure riservate ai minori, nonché per il particolare meccanismo di aggravamento "a cascata" predisposto dal legislatore in caso di violazioni gravi e ripetute degli obblighi imposti, nel sistema cautelare minorile acquista specifica importanza il tema delle dinamiche modificative delle restrizioni *ante iudicium*¹⁶⁷.

Anche per le vicende modificative ed estintive occorre fare riferimento alla normativa presente nel rito ordinario, specificamente agli artt. 299, 300, 301 e 302 c.p.p., mancando una specifica disciplina per quello minorile, ad eccezione dei già citati artt. 20 comma tre, 21 comma cinque e 22 comma quattro d.p.r. n. 448/88.

Il giudice, dopo l'applicazione delle misure cautelari, è tenuto a controllare che ne permangano i presupposti e che siano sempre rispettati il principio di adeguatezza e di proporzionalità: per

166 L. Scomparin in AA.VV., *Le limitazioni alla libertà personale del minore imputato*, Cesari C. (a cura di), pag. 262, 2009.

167 L. Scomparin (2012), in C. Cesari, *op. cit.*, pag. 262.

l'esercizio di tale controllo, egli è tenuto a richiedere le informazioni necessarie ai servizi dell'amministrazione della giustizia, i quali, svolgendo un ruolo di primo piano nella fase applicativa, hanno il potere di proporre al p.m. la modifica della misura cautelare applicata, indicando le motivazioni che giustificano tale sostituzione.

Innanzitutto, nel caso in cui vengano meno le condizioni di applicabilità della misura o le esigenze cautelari, ovvero si verifichi un affievolimento delle stesse o una sproporzione della misura applicata rispetto alla gravità del fatto o all'entità della pena, il giudice, su richiesta dell'imputato o del pubblico ministero (o anche d'ufficio nei casi previsti dal terzo comma dell'art. 299 c.p.p.) può revocare o sostituire la misura applicata con altra meno gravosa.

Per quanto riguarda l'ipotesi contraria dell'aggravamento delle misure, ex art. 299 comma quattro c.p.p., una recente pronuncia della Corte di Cassazione¹⁶⁸ ne ha escluso l'applicabilità rilevando che la materia dell'aggravamento delle esigenze cautelari è espressamente disciplinata dal d.p.r. n. 448/88 cosicché, in virtù del principio di specialità statuito all'art. 1, non sarebbe applicabile la disciplina ordinaria. La Corte, però, non prende in considerazione il fatto che le norme contenute nella disciplina processuale minorile riguardano solo il caso in cui il minore ponga in essere gravi e ripetute violazioni degli obblighi imposti ed è rimessa alla totale discrezionalità del giudice che, in quel caso, può applicare la misura cautelare più afflittiva¹⁶⁹.

Ma l'aggravamento delle esigenze cautelari può prescindere dalla violazione degli obblighi imposti e fondarsi su una valutazione delle esigenze cautelari in relazione alla personalità dell'imputato, alla

168 Sent. Cass. pen., sez. VI, 23 Aprile 2009, n. 19784, in *Cassazione penale*, 2011.

169 E. Palermo Fabris- A. Presutti (2011), *Trattato di diritto di famiglia. Diritto e Procedura penale minorile*, pag. 534, Milano.

situazione di fatto che lo vede coinvolto (in cui verranno considerate anche le eventuali violazioni delle prescrizioni imposte con la misura), ad eventuali pronunciamenti di condanna ed all'entità della pena irrogata. Si tratta quindi di due istituti differenti, con distinti presupposti, per cui non può assolutamente escludersi l'applicabilità dell'art. 299 c.p.p. nei confronti di un minorenni. Si pensi ad esempio quando, alla conclusione delle indagini, muti il quadro indiziario a carico del minore mutandone la posizione in un determinato contesto criminale, con la conseguenza di un aggravamento delle esigenze cautelari che riveli l'inadeguatezza della misura cautelare applicata. In tal caso, anche prescindendo da una violazione relativa alla misura in esecuzione, il giudice, comunque investito di un'apposita richiesta del p.m., potrà sostituire la misura applicata con altra più gravosa svincolandolo dal regime sanzionatorio previsto dal d.p.r. n. 448/88¹⁷⁰.

L'art. 300 c.p.p. prevede invece la caducazione della misura cautelare nel caso in cui venga disposta nei confronti dell'imputato l'archiviazione, ovvero sia pronunciata sentenza di non luogo a procedere (anche per irrilevanza del fatto o concessione del perdono giudiziale) o di proscioglimento. Lo stesso effetto estintivo si ha nel caso in cui sia emessa una sentenza di condanna ma la pena sia dichiarata estinta ovvero condizionalmente sospesa, nonché nel caso in cui l'entità della pena inflitta sia pari alla durata della custodia cautelare già subita dall'imputato.

Un'ulteriore ipotesi si verifica nel caso di sospensione del processo con messa alla prova dell'imputato ex art. 28 d.p.r. n. 448/88. Si tratta dell'istituto della *probation*: il giudice, con ampia discrezionalità, può disporre la sospensione del procedimento e la messa alla prova

170 Macrillò A. - Filocamo F. - Mussini G. - Tripiccione D. (2013), *Il processo penale minorile*, pag. 137, Santarcangelo di Romagna.

quando ritiene che tale soluzione sia la più opportuna tenendo conto di due fattori.

In primis che la messa alla prova costituisca uno strumento di aiuto per lo sviluppo della personalità del minore e quindi per il suo reinserimento sociale, attraverso il recupero delle sue capacità evolutive e una valutazione preventiva, riguardante la personalità del minore imputato, le caratteristiche del suo contesto di vita familiare e sociale e un'analisi sulle modalità della condotta in riferimento sia al reato che antecedente e successiva ad esso¹⁷¹.

Il secondo fattore di cui il giudice deve tener conto è il comportamento processuale, che permetta di formulare una previsione positiva di adesione del soggetto al percorso educativo e di tenuta rispetto agli impegni richiesti¹⁷².

In questo caso con la sospensione del procedimento a carico dell'imputato minorenni disposta dal giudice, cessano anche le misure cautelari eventualmente disposte.

Per quanto riguarda le misure disposte per esigenze probatorie, l'art. 301 c.p.p. ne prevede la perdita di efficacia alla scadenza del termine di durata.

L'art. 302 c.p.p., invece, prevede un'ulteriore ipotesi di estinzione delle misure qualora non venga eseguito l'interrogatorio di garanzia nei termini previsti dall'art. 294 c.p.p., e cioè entro cinque giorni dall'inizio della custodia cautelare o entro dieci giorni dall'inizio delle altre misure.

171 Gruppo di lavoro del Tribunale dei minorenni di Milano, *Il trattamento dei minori sottoposti alla messa alla prova: griglia per i servizi psico-sociali*, in *Rivista Cass. Penale*, pag. 1925, Giuffrè, Milano.

172 Gruppo di lavoro del Tribunale dei minorenni di Milano, *Il trattamento dei minori sottoposti alla messa alla prova: griglia per i servizi psico-sociali*, in *Rivista Cass. Penale*, pag. 1925, Giuffrè, Milano.

2.10- Le impugnazioni dei provvedimenti cautelari

Anche per la disciplina delle impugnazioni occorre fare un rinvio a quanto previsto per il rito ordinario, vista l'assenza di una regolamentazione specifica in ambito minorile.

Contro i provvedimenti cautelari in ambito minorile possono essere utilizzati, in virtù del principio di tassatività, solamente i mezzi di impugnazione stabiliti *ex lege*, seppur con i necessari adeguamenti al rito minorile: il riesame, disciplinato dall'art. 309 c.p.p., l'appello, ex art. 310 c.p.p., e il ricorso per Cassazione disciplinato dall'art. 311 c.p.p.

L'impugnazione del provvedimento cautelare con uno dei mezzi sopracitati non ne sospende in nessun caso l'esecuzione, come disciplinato dall'art. 588 comma due, fatta eccezione per quanto disposto all'art. 310 comma tre c.p.p.: *“L'esecuzione della decisione con la quale il tribunale, accogliendo l'appello del pubblico ministero, dispone una misura cautelare è sospesa fino a che la decisione non sia divenuta definitiva”*. In questo caso, trovandoci nella fase dell'appello, non vi è più l'effetto sorpresa proprio delle fasi iniziali del procedimento, per cui abbiamo una diversa urgenza riguardante l'esecuzione dei provvedimenti cautelari¹⁷³.

Vale anche in ambito minorile il principio del divieto della *reformatio in peius* secondo il quale se ad impugnare il provvedimento cautelare è l'imputato, il giudice non potrà riformare il procedimento irrogando una misura maggiormente afflittiva. Sotto questo aspetto però, occorre fare una distinzione fra appello e riesame: con l'appello il giudice ha una cognizione limitata ai motivi

¹⁷³ E. Palermo Fabris- A. Presutti (2011), *Trattato di diritto di famiglia. Diritto e Procedura penale minorile*, pag. 537, Milano.

indicati dalle parti, mentre nel caso del riesame il giudice potrà riformare il provvedimento cautelare anche per motivi diversi da quelli enunciati dall'impugnante, col solo limite del divieto di riforma in senso peggiorativo se il provvedimento è stato impugnato dall'imputato.

Si applica alle impugnazioni cautelari il principio di conversione dell'impugnazione ex art. 586 comma cinque, secondo il quale l'impugnazione è considerata ammissibile a prescindere dal *nomen* attribuito dall'impugnante.

Trova applicazione anche il cosiddetto istituto giuridico dell'estensione dell'impugnazione nel caso in cui più persone abbiano concorso nello stesso reato e l'impugnazione del provvedimento, per motivi non esclusivamente personali, sia proposta solo da una di esse.

A livello di competenza, l'art. 25 disp. att. dispone che competente per il riesame e l'appello sia il tribunale dei minorenni del luogo dove ha sede il giudice che ha emesso l'ordinanza impugnata.

La disciplina minorile si differenzia da quella ordinaria anche per quanto riguarda i soggetti legittimati ad impugnare: infatti oltre all'imputato ed al suo difensore, l'art. 34 d.p.r. n. 448/88 dispone che *"L'esercente la potestà dei genitori può, anche senza avere diritto alla notificazione del provvedimento, proporre l'impugnazione che spetta all'imputato minorenne"*.

In caso di eventuale contrasto fra l'impugnazione effettuata dall'esercente e quella proposta dal minore o dal suo difensore, l'art. 34 comma due dispone che si debba tenere conto solo di quest'ultima, mentre se le impugnazioni provenienti da soggetti diversi sono coerenti fra loro *"la regolarità di un'impugnazione sana"*

*l'irregolarità dell'altra anche per quanto riguarda i motivi*¹⁷⁴.

Il riesame, ex art 309 c.p.p., è un mezzo di gravame totalmente devolutivo, con il quale si chiede un controllo sulla misura personale coercitiva ad un giudice diverso da quello che ha emanato il provvedimento. Tra i soggetti legittimati alla sua proposizione non vi è il p.m. ma solo l'imputato o il suo difensore e l'esercente la potestà genitoriale. La richiesta di riesame deve essere presentata entro dieci giorni dall'esecuzione o dalla notificazione del provvedimento alla cancelleria del tribunale competente ed entro cinque giorni deve essere trasmessa al tribunale competente¹⁷⁵. La decisione viene presa dal giudice in forma collegiale, con procedimento in camera di consiglio, entro dieci giorni dalla ricezione degli atti. La fissazione dell'udienza è comunicata al p.m. e notificata al difensore dell'imputato almeno tre giorni prima. Sulla domanda di riesame il giudice può decidere per l'inammissibilità, ovvero può annullare o riformare l'ordinanza cautelare.

L'art. 310 c.p.p. disciplina l'impugnazione tramite appello, esperibile contro i provvedimenti cautelari personali ad eccezione delle fattispecie indicate all'art. 309 comma uno per le quali deve essere utilizzato esclusivamente il riesame.

Si differenzia dal riesame perché fra i soggetti legittimati alla sua proposizione vi è anche il pubblico ministero e poiché è richiesta l'indicazione dei motivi di appello, sui quali il giudice avrà cognizione, pena l'inammissibilità della domanda. Il giorno successivo alla presentazione dell'appello, l'autorità giudiziaria procedente deve trasmettere l'ordinanza impugnata al tribunale competente e gli atti su cui essa si fonda; entro venti giorni dalla

174 Macrillò A. - Filocamo F. -Mussini G. -Tripiccione D. (2013), *Il processo penale minorile*, pag. 137, Santarcangelo di Romagna.

175 Macrillò A. - Filocamo F. -Mussini G. -Tripiccione D. (2013), *Il processo penale minorile*, pag. 146, Santarcangelo di Romagna.

ricezione degli atti il tribunale deve decidere con procedimento in camera di consiglio¹⁷⁶.

Il terzo mezzo d'impugnazione esperibile contro le misure cautelari è il ricorso per Cassazione, disciplinato all'art. 311 c.p.p.: tale ricorso può essere utilizzato, per soli motivi di legittimità, contro le decisioni emesse in sede di riesame ed appello o direttamente contro il provvedimento che ha disposto la misura cautelare personale (in questo caso è preclusa la successiva proposizione del riesame). In ogni caso devono essere inseriti i motivi nella domanda di ricorso ma resta la possibilità di enunciare nuovi motivi davanti alla Corte prima della discussione. Legittimati all'impugnazione, entro dieci giorni dalla notificazione o dalla notificazione dell'avviso di deposito del provvedimento, sono il p.m., l'imputato e il suo difensore e l'esercente la potestà genitoriale. La Corte è tenuta a decidere sulla questione entro trenta giorni dalla ricezione degli atti¹⁷⁷.

176 Macrillò A. - Filocamo F. -Mussini G. -Tripicciono D. (2013), *Il processo penale minorile*, pag. 147, Santarcangelo di Romagna.

177 Macrillò A. - Filocamo F. -Mussini G. -Tripicciono D. (2013), *Il processo penale minorile*, pag. 147, Santarcangelo di Romagna.

Capitolo terzo

Sulla rilevanza delle esigenze educative del minore nei provvedimenti cautelari del d.p.r. n. 448 del 1988

Sommario: 3.1 la funzione del procedimento penale a carico dei minori -
3.2 L'esigenza di non interrompere i processi educativi in atto - 3.3 Il
contenuto dei "processi educativi in atto" - 3.4 La formazione della
relazione sociale - 3.5 Il ruolo delle esigenze di continuità educativa nel
processo penale - 3.6 Quale spazio per la custodia cautelare ?

3.1- La funzione del procedimento penale a carico dei minori

Sono due, e contrapposte, le posizioni sulla funzione che il processo minorile deve svolgere: la prima ritiene tale processo, pur con le sue specifiche forme che tengono conto della personalità del minore, una risorsa estrema, da utilizzare in misura ridotta, comunque sempre caratterizzata da funzioni e finalità tipiche del processo penale; la seconda vede invece nel processo penale una delle possibili manifestazioni dell'unico intervento educativo, del quale costituirebbe la variante "forte", strumento di educazione rafforzata per i minori più irrequieti, il cui fine non sarebbe quello di collegare a un comportamento illecito una eventuale sanzione, bensì quello di determinare, in modo diretto, un'evoluzione positiva della personalità del soggetto imputato¹⁷⁸.

178 G. Assante-P. Giannino-F. Mazziotti (2007), *Manuale di diritto minorile*, pag

Nel suo insieme il processo, che deve salvaguardare e tutelare le esigenze educative del minore, deve essere considerato come un momento del più generale processo educativo, come occasione per prospettare al minore che ha commesso un reato e che, per questo, esprime una difficoltà del processo di identificazione e socializzazione conseguente a insufficienze familiari, la possibilità di scelte diverse¹⁷⁹.

L'adolescenza è infatti il momento in cui, essendo attivo il processo d'identità, si mette in moto, con più accelerazione, il processo educativo: ogni minore ha il diritto ad essere educato, sia egli un soggetto problematico o privo di un idoneo contesto familiare.

Il mancato impegno educativo degli adulti del nucleo parentale e i comportamenti "devianti" dell'adolescente comportano che la comunità si sostituisca in tale impegno, senza mutare le caratteristiche del processo educativo.

Tale processo, caratterizzato oggi da una molteplicità di soggetti formativi, anche non istituzionali o formali, detta la fisionomia dell'adolescente incidendo a fondo sul percorso formativo del ragazzo: proprio alla luce di questo, esso non può essere rappresentato da un percorso formativo coatto, standardizzato, ma soltanto da un itinerario personalizzato per ogni singolo individuo.

Il processo deve quindi considerare il percorso educativo-evolutivo-relazionale che il minore sta compiendo; deve inoltre adeguare gli interventi a tale percorso non contrastandolo o avvilendolo, ma integrandolo e modificandolo al solo fine di consentire al minore di appropriarsi di strumenti che non ha mai posseduto, di analizzare il contenuto delle sue azioni, di prendere coscienza che possono

257, Edizioni Laterza.

179 G. Assante-P. Giannino-F. Mazziotti (2007), *Manuale di diritto minorile*, pag 258, Edizioni Laterza.

esistere scelte di vita alternative, di interiorizzare criticamente le norme, di metabolizzare la colpa¹⁸⁰.

L'interruzione di tale processo educativo potrebbe confondere, nuocere o destabilizzare in modo irreversibile una personalità in via di definizione che sta ancora cercando di individuare dei referenti che possano divenire modelli convincenti di identificazione e acquisendo cognizioni che possano divenire parti inscindibili del suo patrimonio¹⁸¹.

3.2- L'esigenza di non interrompere i processi educativi in atto

Nell'ottica di salvaguardare il percorso educativo intrapreso dal minore, l'art. 19 comma due disciplina che *"nel disporre le misure il giudice tiene conto, oltre che dei criteri indicati nell'art. 275 c.p.p., dell'esigenza di non interrompere i processi educativi in atto"*.

L'art. 20 al primo comma, disciplinando le prescrizioni, aggiunge: *"se, in relazione a quanto disposto dall'art. 19, comma due, non risulta necessario fare ricorso ad altre misure cautelari, il giudice, sentito l'esercente la potestà dei genitori, può impartire al minore specifiche prescrizioni inerenti alla attività di studio o di lavoro ovvero ad altre attività per la sua educazione"*. Le esigenze inerenti alle attività di studio o di lavoro o ad altre attività che siano utili per l'educazione sono richiamate anche dagli artt. 21, comma due, che disciplina la permanenza in casa, e l'art. 22, comma uno, in

180 G. Assante-P. Giannino-F. Mazziotti (2007), *Manuale di diritto minorile*, pag 259, Edizioni Laterza.

181 G. Assante-P. Giannino-F. Mazziotti (2007), *Manuale di diritto minorile*, pag 259, Edizioni Laterza.

tema di collocamento in comunità. Infine, il principio di adeguatezza richiamato dall'art. 1, stabilisce che le disposizioni del decreto n. 448 e quelle che residuano del codice di procedura penale "*sono applicate in modo adeguato alla personalità e alle esigenze educative del minore*".

Dall'impianto normativo così costruito, a una prima lettura, emerge la grande importanza di cui godono le esigenze di integrazione sociale del minore nel sistema processuale minorile nel momento in cui debbano essere applicate le singole disposizioni di legge: la situazione, però, appare meno chiara e più problematica nel momento in cui si abbandonano le definizioni e si analizzano le interferenze fra i vari istituti processuali¹⁸². Con particolare riferimento all'espressione contenuta nell'art. 19, comma due, una volta chiarito che la *ratio* della disposizione consiste nella necessità di evitare che la misura cautelare procuri al minore danni pedagogici non strettamente correlati all'esigenza cautelare¹⁸³, restano alcune problematiche da chiarire: in cosa consistano concretamente i "processi educativi in atto"; se il "tenerne conto" comporti anche il divieto di irrogare misure cautelari in presenza degli stessi; se l'eventuale irrogazione debba essere preceduta da accertamenti sull'esistenza dei processi educativi in atto; in che modo il giudice possa salvaguardare tali processi educativi irrogando le misure cautelari (specialmente nel caso della custodia cautelare) e se la continuità educativa consista in una delle finalità della misura cautelare in ambito minorile.

Si tratta di dubbi di massimo rilievo, rispetto ai quali le ambiguità e i silenzi del testo normativo hanno comportato sia un'ampia discrezionalità giudiziale, ma anche equivoci e malintesi; infatti, nel

182 S. Di Nuovo - G. Grasso (2005), *op. cit.*, pag. 437.

183 S. Di Nuovo - G. Grasso (2005), *op. cit.*, pag. 437.

bilanciamento perenne tra esigenze cautelari e tutela dei processi educativi, le incertezze interpretative, un certo orientamento culturale della magistratura minorile, la spinta di quell'indulgenzialismo penale generalizzato, che in Italia fa in modo che norme di civiltà debbano tradursi in lassismo, hanno spesso condotto alla scoperta di "processi educativi in atto" pur in presenza di condotte denotanti l'assenza di reali esperienze educative, in modo da giustificare trattamenti cautelari blandi oppure nulli¹⁸⁴.

3.3- Il contenuto dei "processi educativi in atto"

Il primo quesito riguarda la corretta interpretazione dell'espressione "processi educativi in atto". Ci si chiede nello specifico se la locuzione si riferisca a esperienze a contenuto pedagogico di qualsiasi tipo, che siano idonee a incidere sulla personalità del minore in formazione, oppure se richiami dei percorsi educativi presenti e stabili nella vita del giovane.

Sulla base del fatto che è ben difficile che un minore sia totalmente alieno da qualsiasi contesto educativo, e considerando che non è richiesto dalla legge che i processi educativi siano seri o consolidati, potrebbe pervenirsi alla conclusione che, con l'espressione "processi educativi in atto", il legislatore abbia fatto riferimento a qualsiasi rapporto scolastico o parascolastico in corso, anche occasionale, in quanto comunque idoneo alla formazione della personalità e all'integrazione sociale del minore.

Al contrario, l'aggiunta della locuzione "in atto", che distingue le situazioni educative realmente esistenti da quelle meramente

184 S. Di Nuovo - G. Grasso (2005), *op. cit.*, pag. 438.

potenziali, induce a ritenere che debbano essere salvaguardate le sole consolidate esperienze culturali, scolastiche, lavorative, di apprendistato, sportive o di sana vita familiare concretamente idonee a contribuire alla corretta formazione della personalità del minore¹⁸⁵.

Recentemente la Corte di Cassazione¹⁸⁶ ha desunto l'inesistenza di processi in atto dall'infruttuosa frequentazione della scuola da parte dei minori, dal disinteresse degli stessi per lo studio, dalla mancanza di segnali di ravvedimento, dalla refrattarietà ai richiami dei docenti, facendo propria anche la menzionata interpretazione restrittiva della locuzione in esame: dunque non basta che il minore sia iscritto ad corso scolastico, per dedurre l'esistenza di processi educativi in corso e quindi per imporre al giudice di tenerne conto nel disporre le misure¹⁸⁷. Da ciò consegue che in mancanza di processi educativi in atto, così come correttamente intesi, il giudice, al momento di decidere sulla misura cautelare da adottare, dovrà attenersi ai soli criteri previsti dall'art. 275 c.p.p., richiamato espressamente dall'art. 19, a eccezione del criterio di cui all'art. 275, comma 3, c.p.p. che riguarda l'obbligatorietà della custodia cautelare, inapplicabile vista la generale facoltatività di tutte le misure cautelari previste per i minori¹⁸⁸.

185 F. Palomba (2002), *op. cit.*, pag. 309; S. Di Nuovo - G. Grasso (2005), *op. cit.*, pag. 438.

186 Sent. Cass. Pen. Sez. III n. 17082 del 07/04/2006 in P. Cipolla (2007), *Sulla rilevanza delle esigenze educative del minore nelle misure cautelari minorili [Nota a sentenza] in Periodico Cassazione Penale*, Vol. 47, Fasciolo 4, pag. 1681 ss

187 P. Cipolla (2007), *Sulla rilevanza delle esigenze educative del minore nelle misure cautelari minorili [Nota a sentenza] in Periodico Cassazione Penale*, Vol. 47, Fasciolo 4, pag. 1681 ss.

188 P. Cipolla (2007), *op. cit.*, pag. 1681 ss.

3.4- La formazione della relazione sociale

Emerge però un' altra problematica: la valutazione che il giudice è chiamato ad effettuare circa il provvedimento cautelare (ma ancor prima che il pubblico ministero è chiamato ad operare in ordine alle scelte restrittive da proporre al giudice) è strettamente collegata all'acquisizione degli elementi conoscitivi relativi al minorenne indicati dall'art. 9 d.p.r. n. 448/88: sotto questo profilo risulta costante sia la sottolineatura della doverosità di tale operazione (anche se non sono chiare le conseguenze in caso di inosservanza), sia l'usuale attribuzione di tali competenze ai servizi sociali ministeriali o territoriali¹⁸⁹.

La dizione dell'art. 9, lascia il p.m. e il giudice liberi di sentire il parere di esperti senza dover ricorrere ad alcuna formalità, attraverso l'utilizzazione di esperti consulenti della giustizia minorile o esperti "di fiducia" dei giudici stessi, che, come l'esperienza tante volte ha dimostrato, non hanno nei confronti dei magistrati quel livello indispensabile di autonomia professionale che costituisce un prerequisito basilare sotto il profilo scientifico. Figura centrale è quella del giudice, e non solo perché rispetto ai pareri tecnici decide senza vincoli formali, ma anche perché, come chiarisce l'art. 9, egli può accertare la personalità del minore direttamente, senza ricorrere all'ausilio di esperti. Emerge però, da tutto l'impianto processuale e dai continui riferimenti del testo in questo senso (artt. 6, 12, 19, 28 e 30 DPR. N. 448), che il canale tecnico privilegiato per l'acquisizione di elementi di conoscenza è quello dei servizi minorili dell'amministrazione della giustizia in stretta e continua

¹⁸⁹ Patanè (2008), in C. Cesari, Aa. Vv., *Il minorenne fonte di prova nel processo penale*, pag. 167, Giuffrè, Milano.

collaborazione con i servizi degli Enti locali¹⁹⁰, i quali si avvalgono di esperti in pedagogia, psicologia, sociologia e criminologia ex art. 8 d.lgs. n. 272/89.

L'estrema ampiezza che caratterizza la formulazione dell'art. 9 d.p.r. n. 448/88 ha determinato nel tempo un progressivo consolidamento del ruolo dell'inchiesta sociale svolta dai servizi quale strumento per la soddisfazione delle necessità cognitive legate alla personalità e alla situazione socio-ambientale del minore: occorre quindi fare chiarezza sulla definizione del contenuto della relazione da presentare al giudice in sede processuale.

Le informazioni raccolte dal servizio ministeriale o territoriale sia durante le prime fasi dell'esecuzione del provvedimento cautelare (in attesa dell'interrogatorio di garanzia), sia gli eventuali dati pregressi già raccolti, spesso senza alcuna formalità diversa da quella che regola i meccanismi documentativi del servizio stesso e quindi senza il rispetto delle modalità vigenti in materia probatoria, vengono convogliate all'interno della c.d. relazione sociale¹⁹¹: visto che tale relazione rientra esplicitamente tra i documenti che l'art. 236 c.p.p. consente di acquisire "*ai fini del giudizio sulla personalità dell'imputato o della persona offesa dal reato*" e che l'art. 431 comma uno, lett. g c.p.p. include tra quelli destinati a passare nel fascicolo per il dibattimento, sorgono sul piano processuale delle rilevanti perplessità.

L'informalità che accompagna l'acquisizione delle informazioni, ed in particolare la totale assenza di contraddittorio, cui fa da contraltare la grande rilevanza dal punto di vista probatorio attribuita *ex lege* ai documenti conoscitivi raccolti, pare porsi in contrasto con i principi costituzionali in materia di formazione della prova e di tutela delle

190 www.altrodiritto.unifi.it

191 C. Cesari (2012), *op. cit.*, pag. 243.

prerogative di difesa. La dottrina ha proposto vari tentativi per scongiurare l'incostituzionalità della norma: è stato valorizzato talvolta il richiamo all'istituto dell'assunzione di informazioni, sottolineando altre volte l'opportunità di ricorrere alle procedure formalizzate dell'accertamento tecnico, mettendo in risalto la possibilità di procedere all'audizione di coloro che hanno concretamente realizzato la relazione sociale¹⁹².

3.5- Il ruolo delle esigenze di continuità educativa nel processo penale

Una volta che è stato delimitato il presupposto per l'applicabilità del criterio che stiamo esaminando, bisogna comprendere quale sia il significato dell'espressione "tenerne conto", sul quale la dottrina si divide: alcuni ritengono che la lettera dell'art. 19 comma due, e soprattutto l'ottica personalistica del processo penale, in cui il recupero sociale è finalità prevalente sulla pretesa punitiva dello Stato, facciano sì che la continuità educativa funga da vero e proprio presupposto impeditivo dell'applicazione di una qualsiasi misura coercitiva¹⁹³.

La dottrina prevalente ritiene invece che la continuità educativa sia un criterio guida per la scelta del tipo di misura e non una condizione negativa di applicabilità di un qualsiasi provvedimento cautelare¹⁹⁴;

192 La Greca, *Commento all'art. 9*, in Aa.Vv., *Il processo penale minorile*, pag. 104.

193 F. Palomba, *op. cit.*, pag. 292; L. Russo (1990), *Il giudice e le misure cautelari nel processo penale minorile*, in Foro it.; S. Cutrona (1988), *op. cit.* pag. 103.

194 Presutti (2002), *La tutela della libertà personale*, in Aa.Vv., *Trattato di diritto di famiglia, Diritto e procedura penale minorile*, pag. 409, a cura di Palermo - Fabris e Presutti, Giuffrè, Milano.

ciò è dimostrato dal tenore letterale della norma, in cui la locuzione "nel disporre" fa intendere come il problema dell'*an* della misura debba considerarsi già risolto¹⁹⁵.

D'altra parte, il fatto che le norme sulle prescrizioni, sulla permanenza in casa e sul collocamento in comunità prevedano la possibilità per il giudice di imporre specifiche prescrizioni inerenti alle attività di studio o di lavoro, o comunque utili per l'educazione, dimostra che le esigenze educative non impediscono l'irrogazione di misure anche coercitive, e tuttavia sono idonee a modularne la concreta esecuzione¹⁹⁶. In concreto, secondo tale ultima e più ragionevole impostazione, il criterio della continuità educativa farà sì che il giudice, nello scegliere tra le varie misure possibili, dovrà adottare quella che meglio consenta al minore di continuare a frequentare con profitto la scuola, o un corso professionale o un'attività lavorativa¹⁹⁷.

Il problema riguarda piuttosto la compatibilità tra la misura cautelare custodiale e le esigenze di continuità educativa, ossia se i processi pedagogici in atto costituiscano limite per l'irrogabilità della misura cautelare più grave. Per autorevole dottrina, la mancata chiarificazione nel testo legislativo sul criterio da adottare, in caso di conflitto tra esigenze cautelari ed educative, fa sì che al giudice sarà demandato di volta in volta il potere di decisione sulla base delle circostanze del caso concreto¹⁹⁸.

La giurisprudenza ritiene che, nel contrasto fra le esigenze cautelari e

195 Capitta e Vittorini (2004), *Le misure coercitive minorili tra funzioni cautelari e continuità educativa*, in Cassazione Penale, pag. 3009 ss.

196 P. Cipolla (2007), *op. cit.*, pag. 1681 ss.

197 Vaccaro (1989), Art. 19, in AA.VV., *Codice di procedura penale minorile commentato* a cura di Pazé, in *Esperienze giustizia minorile*, p. 141.

198 L. Pepino (1994), in M. Chiavario, *op. cit.*, pag. 221.

quelle educative, debbano prevalere le prime, ma le seconde rilevano al momento della scelta della misura, orientandola verso quella più compatibile con la continuità dei processi educativi in atto ovvero in una fase successiva, una volta espletata l'attività di assistenza e controllo dei servizi sociali.

Quindi, nel caso in cui il giudice ritenga che le esigenze cautelari non siano così significative da causare il sacrificio di quelle educative, sarà tenuto ad irrogare la misura maggiormente idonea al contemperamento delle une e delle altre, il che avviene secondo le modulazioni previste dalla legge. Analizzando specificatamente le varie cautele adottabili emergono i contenuti *lato sensu* responsabilizzanti di cui le misure variamente sono caratterizzate¹⁹⁹; ciò porta a investigare sull'effettiva portata delle esigenze educative nella materia minorile, ovvero se esse oltre a fungere da limite nella adozione delle cautele, possano costituire anche ragione del loro impiego, e quindi sulla finalità educativa delle misure cautelari stesse²⁰⁰. Ci si chiede se al momento della scelta delle misure cautelari il giudice sia legittimato a ragionare sulla maggiore o minore adeguatezza in chiave pedagogica delle opzioni disponibili. Benché si sia più volte ribadito che la finalità delle misure cautelari nel sistema minorile sia essenzialmente processuale, ossia di compressione della libertà ai fini della prova e in vista della eventuale esecuzione della pena²⁰¹, essendo lo scopo educativo rimesso agli organi amministrativi preposti e non potendo, in concreto, le misure cautelari, per la loro limitata durata, realizzare compiutamente risultati risocializzanti²⁰², tuttavia, l'indubitabile

199 A. Cocuzza (1991), *Procedimento a carico di imputati minorenni*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXIV, pag.14, Roma.

200 Cipolla (2007), *op. cit.*, pag. 1681 ss.

201 L. Pepino in M. Chiavario (1994), *op. cit.*, pag. 54.

202 A. C. Moro, *Le valenze educative del nuovo processo penale per i minori: una sfida per tutti*, in M. Chiavario, *Commento al codice di procedura penale. Leggi collegate. Il processo minorile*, pag. 10, Utet, Torino.

necessità di raccordo con le esigenze educative del minorenne induce a ritenere che queste, oltre a costituire una guida nella scelta delle misure più opportune, ne costituiscano anche una ragion d'essere sussidiaria²⁰³.

Non si può negare in questo senso la valenza educativa della permanenza in casa, finalizzata a ricondurre il minore sotto la vigilanza dei genitori (o degli altri adulti nella cui abitazione è disposta la misura) per allontanarlo dalle intraprese condotte antisociali, in connessione con gli interventi di sostegno e controllo dei servizi minorili dell'amministrazione della giustizia che i genitori o gli adulti affidatari hanno l'obbligo di consentire, ex art. 21 comma tre, d.p.r. 448/88; proprio per tale scopo al giudice è attribuito un ambito di maggior discrezionalità in merito alle facoltà concedibili in relazione alle esigenze di studio o di lavoro e alle altre attività utili per l'educazione del minore mentre il potere di vigilanza è attribuito ordinariamente ai genitori e alle altre persone nella cui abitazione la misura è eseguita, anziché alla polizia giudiziaria²⁰⁴.

Anche nel collocamento in comunità la partecipazione ad attività educative può accompagnare il contenuto della misura stessa; ciò fa sì che le attività a sfondo educativo possano essere variamente imposte (art. 22 comma uno d.p.r. 448/88) e/o consentite (art. 22 comma tre d.p.r. 448/88).

Il contenuto educativo caratterizza, in modo più evidente rispetto agli altri provvedimenti cautelari, la misura delle prescrizioni e proprio l'origine dall'esperienza rieducativa e penitenziaria ha fatto sì che nella pratica applicativa tramite le prescrizioni sia stata perseguita una sorta di finalità di educazione rafforzata²⁰⁵.

203 Cipolla (2007), *op. cit.*, pag. 1681 ss.

204 A. Cristiani (1989), *Manuale del nuovo processo penale*, pag. 407, Utet, Torino.

205 L. Pepino (1994), in M. Chiavario, *op. cit.*, pag. 54.

Inoltre, il fatto che ogni volta che venga disposta una misura cautelare i servizi minorili dell'amministrazione della giustizia svolgano attività di sostegno (oltre che di controllo) in collaborazione con i servizi di assistenza istituiti dagli enti locali (art. 19, comma tre, d.p.r. n. 448), ha portato a ritenere che anche la custodia cautelare in carcere presenti connotazioni educative²⁰⁶.

Pertanto, più che dall'art. 19, comma due, che si limita a descrivere i processi educativi in atto quale specifico criterio di scelta nell'adozione delle cautele, o dal principio generale di personalizzazione di cui all'art. 1, comma uno, Il periodo, dello stesso decreto, il potenziale contenuto educativo delle misure cautelari minorili si desume dall'intero sistema cautelare così come disegnato dal legislatore, in conformità con la direttiva contenuta nel preambolo dell'art. 3 della legge delega, secondo cui i principi del processo penale avrebbero dovuto essere attuati "*con le integrazioni imposte dalle esigenze della educazione (del minore)*". In breve, se tutto il processo penale minorile è conformato in modo tale da tendere al pieno recupero sociale degli imputati minorenni e quindi alla loro educazione, non si vede ragione per cui le misure cautelari dovrebbero essere avulse da tale attitudine²⁰⁷.

Implicando la finalità educativa (sussidiaria a quella cautelare) delle misure cautelari l'impossibilità che queste siano disposte anche in mancanza di esigenze processuali, di conseguenza, essa implica che anche le esigenze educative devono essere prese in considerazione nella fase della scelta, in modo da indirizzare il giudice verso le misure più idonee ad aiutare il minore nella formazione della personalità e nella crescita e nel rafforzamento dei valori in una fase delicata della sua vita.

206 Cipolla (2007), *op. cit.*, pag. 1681 ss.

207 Cipolla (2007), *op. cit.*, pag. 1681 ss.

3.6- Quale spazio per la custodia cautelare ?

Il legislatore del 1988 ha tenuto conto, in alcune scelte fondamentali, soltanto di un tipo criminologico di autore, quello occasionale, dominato da turbe adolescenziali, colui che è realmente esposto a ricevere un danno dall'impatto con la giustizia. Non ha tenuto invece conto del delinquente perverso la cui libertà di movimento può costituire (e la cronaca giornaliera ne è una conferma) un pericolo costante per la collettività e in particolare per le persone più esposte o più deboli: occorre capire se le ragioni della difesa sociale perdano validità per il solo fatto che l'aggressione sia portata da persona minorene²⁰⁸.

Il Consiglio superiore della magistratura, nel suo parere sul progetto di riforma ha osservato che *"bisogna attentamente considerare che l'eccessiva dilatazione degli spazi di sostanziale impunità concessi al delinquente minorene rischia di tradursi in un incentivo alla malavita (e specialmente quella organizzata, che già oggi se ne serve sempre con maggiore frequenza) ad utilizzare e sfruttare minorenni (che rappresentano il più comodo, sicuro e prezioso strumento di azione) anche per fatti di estrema gravità"*.

L'espandersi del fenomeno della delinquenza minorile ha aperto la strada a nuove orientamenti sull'opportunità della custodia cautelare: rilevante in tal senso è la sentenza n. 17082 della Cassazione Penale Sez. III che ha confermato la sentenza del Tribunale dei minorenni d'Abruzzo che aveva disposto la custodia cautelare per alcuni minori che si erano resi responsabili di una serie di reati gravi, motivando che il ricorso al carcere può talvolta ritenersi utile sia per esigenze cautelari (in questo caso la tutela delle persone offese e della

208 R. Ricciotti (1998), *La giustizia penale minorile*, pag. 8, Cedam, Padova.

collettività), sia per le istanze educative del minore, laddove il contesto familiare, scolastico e parascolastico in cui questi altrimenti rimarrebbe non permetta un idoneo sviluppo educativo e al contempo le misure meno afflittive non abbiano dato i risultati sperati²⁰⁹.

Non si sta qui affermando una valenza educativa dell'esperienza carceraria per il minore imputato, ma soltanto che, laddove non si possa evitare l'adozione del provvedimento in assoluto più afflittivo in presenza dei requisiti legali, occorre che tale esperienza sia il meno traumatica possibile per chi ancora non è stato giudicato colpevole ed è un soggetto così fragile.

Proprio in quest'ottica va interpretata la differenziazione tra l'intervento sui detenuti in esecuzione di pena da quello attuabile sui soggetti in custodia cautelare, peraltro statisticamente più numerosi e in costante aumento²¹⁰, che trova riscontro anche nel più significativo documento emesso dall'Amministrazione sul tema dell'organizzazione e della gestione tecnica degli istituti penali per i minorenni²¹¹, all'interno del quale si sottolinea la diversa definizione del progetto educativo individualizzato per tutti i detenuti (piano di trattamento per i condannati, progetto di intervento per i soggetti in custodia cautelare)²¹².

L'ampia flessibilità della detenzione per finalità cautelari, accompagnata da una durata di regola più breve rispetto alla restrizione esecutiva, pur non creando particolari ostacoli alla realizzazione di contesti educativi nell'ambito delle attività culturali,

209 Sent. Cass. Pen. Sez. III, n. 17082 del 07/04/2006 in P. Cipolla (2007), *Sulla rilevanza delle esigenze educative del minore nelle misure cautelari minorili [Nota a sentenza] in Periodico Cassazione Penale*, Vol. 47, Fascicolo 4, pag. 1681 ss.

210 Dati rinvenibili in www.giustiziaminorile.it

211 Circolare Ministero della Giustizia n. 5391 del 17/02/2006.

212 L. Scomparin, in AA.VV., *Le limitazioni alla libertà personale del minore imputato*, Cesari C. (a cura di) pag. 260, 2009.

ricreative e sportive tali da valorizzare le risorse e le capacità individuali, può rendere invece particolarmente complessa la gestione concreta di percorsi di studio, formazione o lavoro²¹³.

La concreta attuazione dei progetti educativi all'interno degli istituti si basa sui regolamenti interni approvati dal Dipartimento della Giustizia minorile e si fonda comunque su un assetto organizzativo caratterizzato da gruppi ridotti di minorenni (10-12 persone) per garantire sia un adeguato clima relazionale, sia la messa in opera di percorsi realmente individualizzati²¹⁴.

A questo proposito viene posta in evidenza l'importanza di stabilità nell'assegnazione del personale ai singoli gruppi, così da assicurare non solo la miglior conoscenza dei diversi casi ma anche una continuità nei riferimenti psico-educativi del minore²¹⁵.

Anche nel caso di minori sottoposti a custodia cautelare, dunque, la permanenza nell'istituto è accompagnata da un progetto individualizzato, orientato al rientro del minorenne nel contesto sociale di appartenenza, che vede il coinvolgimento degli altri servizi minorili interessati (ed in particolare dell'ufficio di servizio sociale) e di quelli presenti sul territorio²¹⁶.

Solo con il costante raccordo interistituzionale realizzato dal servizio sociale, oltre che con una forte permeabilità dell'istituto penale rispetto al mondo esterno che si attui anche attraverso la partecipazione alle attività interne dell'istituto, risulta infatti possibile un'attivazione delle risorse adeguata rispetto alla messa in opera dei suddetti progetti.

All'interno dell'istituto penale l'integrazione fra le diverse

213 L. Scomparin in C. Cesari (2012), *op. cit.*, pag. 260.

214 L. Scomparin in C. Cesari (2012), *op. cit.*, pag. 260.

215 Circolare Ministero della Giustizia n. 5391 del 17/02/2006.

216 L. Scomparin, in AA.VV., *Le limitazioni alla libertà personale del minore imputato*, Cesari C. (a cura di), pag. 262, 2009.

componenti professionali è realizzata attraverso la c.d. *équipe* tecnica composta da educatore, psicologo, assistente sociale del servizio ministeriale, personale di polizia penitenziaria, operatori eventualmente coinvolti dei servizi territoriali di base o di servizi specialistici, nonché dal mediatore culturale nel caso di minori stranieri²¹⁷ .

217 L. Scomparin, in AA.VV., *Le limitazioni alla libertà personale del minore imputato*, Cesari C. (a cura di), pag. 262, 2009.

Conclusioni

Il sistema cautelare introdotto dal d.p.r. n. 448 del 1988 ha sperimentato alcune soluzioni di portata innovativa, sganciandosi nettamente da rito ordinario: la forte autonomia di cui gode, però, non ha permesso al primo di evolversi parallelamente col secondo, nei casi in cui su di esso è intervenuto il legislatore.

Nessuna espressa statuizione è riservata dall'art. 19 ai presupposti e alle condizioni di applicabilità dei provvedimenti coercitivi: ad oggi non risulta quindi agevole ricostruire i presupposti cautelari, disciplinati soltanto parzialmente per la misura della custodia cautelare ex art 23 d.p.r. n. 448/88, in assenza di un espresso allineamento all'art. 274 c.p.p.

Questa lacuna ha portato una parte minoritaria della dottrina ad escludere la necessità delle esigenze cautelari quali presupposti per l'adozione di un provvedimento a carattere obbligatorio ai danni di un minore, recependo quell'orientamento giurisprudenziale tendente ad utilizzare le misure restrittive più come strumento di recupero che non per mere esigenze cautelari, ad eccezione della custodia in carcere, alla quale meno frequentemente possono essere attribuite valenze educative; per cui, secondo questa impostazione, sarà legittima la misura cautelare disposta dal giudice, sì in assenza delle esigenze processuali dell'art. 274 c.p.p., ma in presenza di un interesse educativo del minore obiettivamente considerato.

Al riguardo, la Corte Costituzionale ha riscontrato profili di incostituzionalità per un sistema cautelare imperniato sulla finalità educativa, poiché contrastante col principio di non colpevolezza ex art. 27 comma due Cost. : secondo la Consulta anche nel sistema penale minorile le misure cautelari, seppur peculiari per quanto riguarda caratteristiche e modalità attuative, conservano la loro

funzione cautelare e sono applicabili solo in presenza di una delle esigenze cautelari espressamente previste dall'art. 274 c.p.p.

La finalità educativa richiamata dal legislatore ha portato alla previsione di una misura cautelare dal contenuto specificatamente risocializzante, quali le prescrizioni, che ha posto problematiche di legittimità costituzionale e si caratterizza per la presenza di un contenuto coercitivo ridotto al minimo che ne ha di fatto mutilato l'operatività: nonostante questo l'ordinamento ha riconosciuto alle prescrizioni natura di misura penale e non amministrativa, per cui devono essere assistite da tutte le garanzie previste all'atto di adozione di un qualunque provvedimento cautelare, quali le esigenze cautelari.

L'elasticità e l'ampiezza dei possibili contenuti della misura, strumentali alla finalità educativa, pone ancora oggi evidenti contrasti con l'esigenza di legalità e tassatività richiesta dall'art. 13 comma due Cost.

Le problematiche rilevate non hanno riservato alle prescrizioni il successo sperato: così disciplinata, la misura, si mostra ambigua, inefficace, in tensione con l'impianto costituzionale e iscritta in un quadro di garanzie deboli e di articolata decifrazione. Si auspica un ripensamento legislativo dell'istituto, che ne riscriva i contorni e ne chiarisca le finalità, ponendolo con più decisione nel solco delle cautele processuali.

In tal senso, sarebbe utile descriverne meglio i contenuti, per far recuperare determinatezza all'istituto, superando i dubbi di legittimità costituzionale, magari aggiungendo ulteriori contenuti prescrittivi che diano al provvedimento un'effettiva capacità di contenimento delle esigenze cautelari di cui adesso è privo.

Le problematiche rilevate hanno portato a preferire l'adozione di

misure cautelari più afflittive rispetto alle prescrizioni, quali la permanenza in casa, ideata, però, nell'ottica di scongiurare gli effetti che la detenzione carceraria potrebbe avere sul minore.

La valutazione sull'esperienza applicativa della permanenza in casa è sicuramente positiva: questo provvedimento risulta quello meglio rispondente al bilanciamento da operare fra esigenze cautelari e percorso educativo del minore. Nell'ottica di recupero dello strumento punitivo come metodo valido per conseguire effetti di natura educativa, il "castigo" della permanenza in casa, in presenza dei requisiti legali richiesti, di quelli correlati alla personalità del minorenne e di un contesto familiare idoneo, può rappresentare la soluzione più corretta.

La disciplina potrebbe essere tuttavia migliorata con l'integrazione di alcune precisazioni utili a rendere vincolante la tutela di alcune garanzie fondamentali quali ad esempio l'espressa previsione dell'obbligo di audizione dei genitori prima dell'applicazione della misura, come avviene per le prescrizioni, in modo da effettuare una scelta cucita sulle esigenze e la personalità del minore e per l'integrazione del diritto dell'autodifesa del minore in una sorta di contraddittorio anticipato che viene instaurato dal giudice prima dell'adozione della misura cautelare.

Inoltre si dovrebbe chiarire meglio la natura giuridica del dovere di vigilanza che ricade in capo ai genitori, per stabilire definitivamente le conseguenze derivanti sul piano sanzionatorio dalla sua violazione.

Ovviamente, il successo della permanenza in casa è strettamente collegato alla presenza di un esercente la potestà genitoriale in grado di realizzare lo scopo educativo della misura, pronto a collaborare coi servizi sociali per l'opera di risocializzazione del minore.

Laddove non vi sia un contesto familiare idoneo la scelta del giudice

ricadrà sulla misura del collocamento in comunità che si delinea come un provvedimento che persegue un fine diverso rispetto alla permanenza in casa: assicurare al giovane, in presenza di significative carenze educative familiari, un luogo a prevalente vocazione non restrittiva pedagogicamente qualificato, comunque di tipo para-familiare, che consenta il contenimento e il trattamento, oltre a rappresentare un'integrazione all'interno di una rete positiva di rapporti personali.

La mancanza di forme di contenimento ha, però, mostrato i limiti di tale provvedimento che richiede necessariamente un'adesione spontanea da parte del minore.

Inoltre, sul meccanismo dell'aggravamento a tempo disposto dal giudice a seguito di violazioni gravi e ripetute sono stati espressi alcuni rilievi critici, soprattutto nel caso in cui il minore manifesti una condotta del tutto oppositiva all'interno della comunità, mettendone in crisi la pacifica convivenza, attraverso comportamenti violenti o di disturbo verso gli altri ospiti della struttura o gli operatori. Comportamenti, per i quali il trasferimento per un mese in istituto e il ritorno in una comunità, spesso diversa dalla precedente, oltre a dare luogo ad una vicenda difficilmente compatibile con il tentativo di non interferire con i processi educativi in atto, può esercitare ripercussioni altrettanto negative sugli altri ragazzi, in particolare, se non provenienti dal penale. In questo modo risulta difficile portare avanti un intervento educativo: qualsiasi iniziativa o percorso di fiducia intrapreso col ragazzo, dentro e fuori dall'istituto, sono destinati ad interrompersi e ad essere riformulati per ricominciare daccapo, con il rischio di accentuare i fattori di emarginazione, etichettamento e tendenza a delinquere del giovane ed effetti opposti a quelli perseguiti dal procedimento penale

minorile. Per tale ragione occorrerebbe investire nella creazione di strutture più attente alle specifiche esigenze di questi individui, comunità all'interno delle quali sia maggiore la presenza dei mediatori culturali e gli operatori abbiano competenze linguistiche che li aiutino a dialogare con i ragazzi stranieri anche senza il necessario supporto dei mediatori.

Per quanto riguarda la custodia cautelare, essa rappresenta la misura più afflittiva fra quelle previste dal d.p.r 448/88 e, dato l'effetto negativo che potrebbe riversare sul processo educativo del minore, si ritiene necessario un intervento normativo che modifichi l'attuale disciplina dell'interrogatorio di garanzia ex art. 294 c.p.p. nel quale l'imputato può, per la prima volta, far valere le proprie ragioni davanti al giudice, che può valutare in questa sede l'adeguatezza della misura alla personalità dell'imputato. Tale interrogatorio, pena la caducazione delle misure adottate, deve essere svolto non oltre cinque giorni dal momento in cui ha avuto inizio la custodia cautelare e non oltre i dieci per le altre misure obbligatorie.

Sarebbe opportuno che la fase dell'interrogatorio di garanzia avvenisse prima dell'eventuale adozione della misura cautelare, così da evitare un'esperienza traumatica per il minore, laddove poi risultasse non adeguata o corretta. Il problema che potrebbe sorgere in questa ipotesi è l'eliminazione dell'effetto sorpresa su cui fonda l'efficacia delle misure cautelari con il rischio che il soggetto vi si sottragga: occorrerebbe, in tal caso, realizzare un meccanismo che assicuri la presenza dell'imputato all'interrogatorio di garanzia. Tale meccanismo potrebbe prevedere che l'imputato infradiciottenne colpito da ordinanza di custodia cautelare in carcere venga condotto nell'immediatezza presso il competente centro di prima accoglienza, per restarvi fino all'interrogatorio ex art. 294 c.p.p.; ciò non comporterebbe grandi modificazioni all'attuale assetto ma anzi

potenzierebbe gli aspetti positivi di pratiche già in uso, quali: un coinvolgimento diretto del minore e delle figure di sostegno (compreso il difensore) nella decisione cautelare, un seppur minimo ampliamento della base conoscitiva del giudice (il quale in questo modo potrà tener conto anche degli atti difensivi prodotti e degli argomenti a confutazione delle accuse presentate), una presa in carico del minore da parte dei servizi minorili anticipata rispetto all'ingresso in carcere (attraverso il collocamento provvisorio presso il centro di prima accoglienza). Si tratta, tra l'altro, di situazioni che nella prassi avvengono già.

Un ulteriore aspetto problematico su cui intendo soffermarmi riguarda le modalità di acquisizione degli elementi conoscitivi relativi alle condizioni e alle risorse personali, familiari, sociali e ambientali del minore, attribuito ai servizi dei centri per la giustizia minorile, in autonomia o in collaborazione con i servizi dell'ente locale. Le informazioni vengono raccolte dai servizi senza alcuna formalità e quindi senza il rispetto delle modalità vigenti in materia probatoria e vengono poi convogliate all'interno della c.d. relazione sociale i cui contenuti devono soddisfare al meglio le aspettative conoscitive dell'autorità giudiziaria chiamata ad adottare provvedimenti limitativi della libertà personale del minore. Anche in questo caso si auspica un intervento normativo volto a scongiurare l'incostituzionalità della norma.

Inoltre, l'autonomia del rito minorile rispetto a quello ordinario, ha, nel corso degli anni, lasciato immutato il ventaglio delle misure cautelari adottabili, che ad oggi risulta troppo spoglio: si potrebbe, in questo senso, prevedere l'inserimento di alcune misure già proficuamente testate nel rito ordinario, quali ad es. il c.d. braccialetto elettronico, per poter garantire al giudice ulteriori soluzioni alternative alla custodia carceraria.

Bibliografia

Aneschi A., *Il minore autore e vittima di reato*, Torino, 2011.

Assante G.-Giannino P.- Mazziotti F., *Manuale di diritto minorile*, Bari, 2007.

Battistacci G., *Codice di procedura penale minorile commentato*, in Roma, 1989.

Bouchard M., *Processo penale minorile*, in *Digesto discipline penalistiche*, volume X, Torino, 1995.

Capitta A. M. e Vittorini G. S., *Le misure coercitive minorili tra funzioni cautelari e continuità educativa*, in *Cassazione Penale*, 2004.

Caraceni L., *Commento all'art. 19 d.p.r. 448/88*, in *Il processo penale minorile*, G. Giostra (a cura di), Milano, 2009.

Caraceni L., *Commento all'art. 20 d.p.r. 448/88*, in *Il processo penale minorile*, G. Giostra (a cura di), Milano, 2009.

Caraceni L., *Commento all'art. 24 d.p.r. 448/88*, in *Il processo penale minorile*, G. Giostra (a cura di), Milano, 2009.

Caraceni L., *Processo penale minorile*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, 2000.

Cerreti A., *Come pensa il Tribunale per i minorenni. Una ricerca sul giudicato penale a Milano dal 1934 al 1990-Sociologia del diritto*, 1999.

Cesari C., *Le limitazioni alla libertà personale del minore imputato*, 2012, Milano.

Cesari C., *Il minore fonte di prova nel processo penale*, Milano, 2008.

Ciavola A., *Il collocamento in comunità*, in *Le limitazioni alla libertà personale del minore imputato*, Cesari C.(a cura di), Milano, 2012.

Cipolla P., sub. Art. 22, in *Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, G. Lattanzi-E. Lupo (a cura di), Milano, 2008.

Cipolla P., *Sulla rilevanza delle esigenze educative del minore nelle misure cautelari minorili [Nota a sentenza]* in *Periodico Cassazione Penale*, 2007.

Cocuzza A., *Procedimento a carico di imputati minorenni*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1991.

Colamussi M., *La permanenza in casa: tra esigenze cautelari e bisogni educativi*, in *Le limitazioni alla libertà personale del minore imputato*, Cesari C. (a cura di), 2012.

Cristiani A., *Manuale del nuovo processo penale*, Torino, 1989.

Cutrona S., *Il fine delle misure cautelari*, in *Il processo penale minorile: prime esperienze*, Occhiogrosso (a cura di), 1991.

Cutrona S., *La custodia cautelare in carcere e le misure nel D.P.R. 448*, in *Esp. Giust. Min.*, n. 3, 1988.

De Leo G., *Il processo penale minorile dieci anni dopo: verifiche psicologiche e sociali*, in *Studi in ricordo di Giandomenico Pisapia*, Milano, 2000.

De Leo G., *Psicologia della responsabilità*, Roma, 1996.

Di Chiara G., *La disciplina della libertà personale*, in *La giurisdizione specializzata nella giustizia penale minorile*, Zappalà E. (a cura di), 2009.

Di Nuovo S.- Grasso G., *Diritto e procedura penale minorile. Profili giuridici, psicologici e sociali*, Milano, 2005.

Dosi V., *Giustizia e servizio sociale: l'esigenza di un nuovo paradigma*, in *Minori duemila, Luci ed ombre del sistema di protezione, Quaderni tutela minori n. 8.*, Pinna A. (a cura di), 2000.

Erikson, E. K. *Gioventù e crisi di identità*, Roma, 1974.

Giambruno S., *Il processo penale minorile*, II ed., Padova, 2003.

Giannino P., *Il processo penale minorile*, Padova, 1994.

Giannino P., *Il processo penale minorile*, Padova., 1997.

Giostra G., *Il processo penale minorile*, Milano, 2009.

Giunchedi F., sub. Art. 20, in *Codice di procedura penale ipertestuale*, A. Gaito (a cura di), Torino, 2006.

Grasso L., *Commento all'art. 22*, in *Codice di procedura penale*, Tranchina (a cura di) Milano, 2008.

Grevi V., *Libertà personale dell'imputato e Costituzione*, Milano, 1976.

Gruppo di lavoro del Tribunale dei minorenni di Milano, *Il trattamento dei minori sottoposti alla messa alla prova: griglia per i servizi psico-sociali*, in *Rivista Cass. Penale*, Milano.

La Greca G., *Commento all'articolo 9*, in *Ordinamento penitenziario commentato*, Grevi V. - Giostra G. Della Casa F. (a cura di), Padova, 2011.

Lanza E., *Mediazione e procedimento penale minorile*, in *La Giustizia penale minorile: formazione, devianza, diritto e processo*, A. Pennisi (a cura di), Milano, 2004.

Larizza S., *Il diritto penale dei minori. Evoluzione e rischi di involuzione*, Padova, 2005.

Latti G., *L'attività d'indagine sui minori*, Torino, 2001.

Macrillò A. - Filocamo F. -Mussini G. -Tripiccione D., *Il processo penale minorile*, Santarcangelo di Romagna, 2013.

Mastrapasqua I., *Nuove esperienze di giustizia minorile- Unico 2014*, Roma, 2015.

Moro A. C., *Le valenze educative del nuovo processo penale per i minori: una sfida per tutti*, in *Commento al codice di procedura penale. Leggi collegate. Il processo minorile*, Chiavario M.(a cura di), Torino, 1994.

Moro A. C., *Manuale di diritto minorile*, Bologna, 2002.

Moro A. C., *Manuale di diritto minorile*, Bologna, 2008.

Moro A. C., *Minori e nuovo processo penale*, in *Il bambino incompiuto*, n.3, 1988.

Occhiogrosso F., *La nuova devianza minorile*, in *Minorigiustizia*, n. 1, 2007.

Occulto R., Quali servizi per il nuovo processo penale minorile?, in *Giudici, psicologi e riforma penale minorile*, Cuomo M. P. - La Greca G.- Viggiani L. (a cura di), Milano, 1990.

P. Andria, in *Codice di procedura penale minorile commentato*, Pazé P. (a cura di), in *Esperienze giustizia minorile*, Roma, 1989.

Palermo Fabris E., *Introduzione al sistema di giustizia penale minorile*, in Palermo Fabris- Presutti (a cura di), *Diritto e procedura penale minorile*, in ZATTI (diretto da) *Trattato di diritto di famiglia*, Milano, 2011.

Palomba F., *Il sistema del processo penale minorile*, Milano, 2002.

Panebianca G., *Il minore reo*, in *La giustizia penale minorile: formazione, devianza, diritto e processo*, Pennisi A. (a cura di) Milano, 2004.

Patanè V., *Indagine personologica e "inchiesta sociale" sull'imputato minorenni*, in *Il minorenni fonte di prova nel processo penale*, Cesari C. (a cura di), Milano, 2008.

Patanè V., *Origini storiche e percorsi legislativi*, in *La giurisdizione specializzata della giustizia minorile*, Zappalà E. (a cura di) Giappichelli, Torino, 2009.

Pazé P., in Lo Giudice E. (a cura di), *La delinquenza giovanile e il nuovo processo penale per i minori*, *Atti del convegno*, Milano, 1990.

Pepino L., *Il processo minorile*, in *Commento al codice di procedura penale*, M. Chiavario (a cura di), Torino, 1994.

Pepino L., *Misure cautelari e giudice per le indagini preliminari nel nuovo processo penali minorile*, in *Il processo penale minorile: prime esperienze*, Occhiogrosso (a cura di), 1991.

Presutti A., *La tutela della libertà personale*, *Introduzione al sistema di giustizia penale minorile*, in Palermo Fabris- Presutti (a cura di), *Diritto e procedura penale minorile*, in ZATTI (diretto da) *Trattato di diritto di famiglia*, Milano, 2002.

Randazzo M. V., *Il trattamento cautelare dell'imputato minorenni*, Relazione svolta nella Terza settimana di studio per il tirocinio mirato riservato agli uditori giudiziari, Roma 17-21 Aprile 2000.

- Ricciotti R.**, *La giustizia penale minorile*, Padova, 1998.
- Ricciotti R.**, *La giustizia penale minorile*, Padova, 2007.
- Riviezzo C.**, *Custodia cautelare e diritto di difesa. Commento alla legge 8 Agosto 1995 n. 332*, Milano, 1995.
- Roli E.**, *Le ambiguità del processo minorile tra educazione e punizione*, in *Questione giustizia*, 1989.
- Russo L.**, *Il giudice e le misure cautelari nel processo penale minorile*, in *Foro it.*, 1990.
- Scivoletto C.**, *Sistema penale e minori*, Roma, 2001.
- Scomparin L.**, *Limitazione cautelare della libertà dei minorenni: il ruolo dei servizi*, in *Le limitazioni alla libertà personale del minore imputato*, Cesari C. (a cura di), Milano, 2012.
- Vaccaro A.**, sub. Art. 19, in *Codice di procedura penale minorile commentato*, Pazé P. (a cura di), in *Esperienze giustizia minorile*, Roma, 1989.
- Vaccaro A.**, sub. Art. 20, in *Codice di procedura penale minorile commentato*, Pazé P.(a cura di), in *Esperienze giustizia minorile*, Roma, 1989.